Santiago, once de diciembre de dos mil doce.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, por oficio Nº 10.467, de 20 de noviembre de 2012 –ingresado a esta Magistratura el día 22 del mismo mes y año-, la Cámara de Diputados ha remitido copia autenticada del proyecto de ley que otorga a los funcionarios municipales que indica una bonificación por retiro voluntario y una bonificación adicional (Boletín N° 8264-06), aprobado por el Congreso Nacional, con el objeto de que este Tribunal Constitucional, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, Nº 1º, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto del inciso segundo del artículo 5° del referido proyecto;

SEGUNDO.- Que el Nº 1º del inciso primero del artículo 93 de la Carta Fundamental establece que es atribución de este Tribunal Constitucional: *"Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;"*;

TERCERO.- Que, de acuerdo al considerando anterior, corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre las normas del proyecto de ley remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

CUARTO.- Que el artículo 119, inciso tercero, de la Constitución Política de la República establece: *"La ley orgánica de municipalidades determinará las normas sobre organización y funcionamiento del concejo y las materias*

en que la consulta del alcalde al concejo será obligatoria y aquellas en que necesariamente se requerirá el acuerdo de éste. En todo caso, será necesario dicho acuerdo para la aprobación del plan comunal de desarrollo, del presupuesto municipal y de los proyectos de inversión respectivos.";

QUINTO.- Que la norma del proyecto de ley sometida a control de constitucionalidad, esto es, el inciso segundo del artículo 5°, dispone:

"Sin perjuicio de lo señalado en el inciso anterior, el Alcalde, previo acuerdo del Concejo Municipal, podrá otorgar a los funcionarios beneficiarios de la bonificación a que se refiere el inciso precedente, en las condiciones y dentro del período señalado, una bonificación por retiro complementaria, la que en conjunto con la establecida en el inciso anterior, no podrá sobrepasar los años de servicios prestados en la administración municipal, ni ser superior a once meses de bonificación. El alcalde y el Concejo no podrán acordar bonificaciones por retiro complementarias para algunos funcionarios, excluyendo a otros, como tampoco diferenciadas entre ellos.";

SEXTO.- Que el precepto del proyecto de ley, transcrito en el considerando anterior, es propio de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, en conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 119 de la Constitución Política. Lo anterior, desde el momento que establece una materia en que el Alcalde necesariamente requiere el acuerdo del Concejo Municipal, y, tal como ya lo ha señalado esta Magistratura, ello importa que se esté en presencia de una

disposición de rango orgánico constitucional (sentencias roles N°s 633 y 323, entre otras);

SÉPTIMO.- Que consta en autos que el precepto a que se hace referencia en esta sentencia fue aprobado en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Carta Fundamental y que, a su respecto, no se ha suscitado cuestión de constitucionalidad;

OCTAVO.- Que el precepto a que se alude precedentemente, no es contrario a la Constitución Política de la República.

Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en los artículos 66, inciso segundo; 93, inciso primero, Nº 1º, e inciso segundo, y 119, inciso tercero, de la Constitución Política de la República y lo prescrito en los artículos 34 al 37 de la Ley Nº 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,

SE RESUELVE:

Que el inciso segundo del artículo 5° del proyecto de ley remitido es orgánico y constitucional.

Se previene que el Ministro señor Domingo Hernández Emparanza concurre a lo razonado y resuelto, teniendo además en consideración que el carácter de ley orgánica constitucional que asiste al precepto sometido a control se desprende de la circunstancia de que las municipalidades se encuentran expresamente facultadas, en el artículo 121 de la Constitución, para fijar remuneraciones de su personal, dentro de “los límites y requisitos” que fije la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, en la especie complementada en los

términos de que da cuenta el precepto sometido a control de constitucionalidad, inmerso evidentemente en la categoría de ley orgánica constitucional, por la correlación de este artículo con el artículo 119 de la Constitución Política.

Acordada la calificación de orgánica constitucional con el voto en contra de los Ministros señores Hernán Vodanovic Schnake, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney y Gonzalo García Pino, quienes estuvieron por declarar que el inciso segundo del artículo 5° del proyecto de ley remitido aborda una materia propia de ley simple, conclusión basada en las siguientes consideraciones:

1. Que, una primera razón, es reiterar la primera jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la materia que estimó que un beneficio o asignación al alcalde constituía materia de ley común. Lo anterior, *"puesto que por su contenido dice relación con aquellas materias que el constituyente ha reservado, por disposición especial del Nº 14 del artículo 60,*(63) *en relación con el artículo 62,*(65) *inciso cuarto, Nº 4, ambos de la Carta Fundamental, al dominio de la ley ordinaria y, en consecuencia, queda excluida del ámbito de la ley orgánica constitucional"* (STC 284, c. 30);

2. Que, la segunda razón, ésta vez a objeto de aplicar la normativa constitucional precedente, es relevar la materia de que trata el proyecto de ley. El proyecto de ley objeto de control establece tres bonificaciones como incentivos al retiro para un

conjunto de funcionarios municipales. Una de esas bonificaciones, la complementaria, es de pago eventual por decisión del Alcalde, “previo acuerdo del Concejo Municipal”. La materia puede ser calificada como norma laboral puesto que incide directamente en un beneficio que acrece a su remuneración y que propicia el retiro de la administración municipal de un conjunto de funcionarios sin modificar las reglas generales de seguridad social aplicables al efecto. No importando cuál sea la vía adoptada, se trata de una materia de ley (artículo 63 N° 14), de iniciativa exclusiva del Presidente de la República y que tiene la siguiente norma expresa: *“Corresponderá, asimismo, al Presidente de la República la iniciativa exclusiva para: (…) 4° Fijar, modificar, conceder o aumentar remuneraciones, jubilaciones, pensiones, montepíos, rentas y cualquiera otra clase de emolumentos, préstamos o beneficios al personal en servicio o en retiro y a los beneficiarios de montepío, en su caso de la Administración Pública y demás organismos y entidades anteriormente señalados, como asimismo fijar las remuneraciones mínimas de los trabajadores del sector privado, aumentar obligatoriamente sus remuneraciones y demás beneficios económicos o alterar las bases que sirvan para determinarlos; todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en los números siguientes”* (artículo 65 inciso 4° N° 4 de la Constitución). La referencia a los demás organismos mencionados anteriormente incluye expresamente a las “municipalidades” (artículo 65 inciso cuarto N° 3 de

la Constitución). Por tanto, en razón de la materia, es la propia Constitución la que determina el rango del asunto como una cuestión propia de ley simple;

3.Que, identificadas estas normas, la sola circunstancia de que el beneficio económico deba contar con el acuerdo previo del Concejo Municipal, no muta la naturaleza jurídica laboral de la regla constitucional. Si dos normas constitucionales son aparentemente convocadas a resolver el punto será, conforme al principio de especialidad, aquella que determina la materia precisa y no la forma en que se adopte el acuerdo la que se privilegiará como regla aplicable. Por tanto, se trata de una materia propia de ley simple, sin perjuicio, de cómo concurre normativamente el acuerdo del Concejo Municipal, según veremos;

4.Que una tercera razón para considerar que el precepto examinado es materia de ley simple, consiste en que no innova respecto a las facultades que el texto vigente de la Ley Orgánica de Municipalidades establece respecto del Concejo Municipal;

5.En efecto, el proyecto contempla tres bonificaciones. Una primera, por retiro voluntario, financiada vía Fondo Común Municipal (artículo 1° y 10). Una segunda bonificación adicional, de cargo fiscal (artículo 7°, 11 y 15); y, finalmente, la bonificación complementaria, reglada en el artículo 5° del proyecto, de cargo municipal.

Esta última bonificación es la que debe ser acordada por el alcalde con acuerdo del concejo, la que no puede

establecer diferencias entre los funcionarios (artículo 5°);

6. Que de acuerdo a la actual Ley Orgánica de Municipalidades, le corresponde al alcalde administrar los recursos financieros del municipio (artículo 63, letra e)). Sin embargo, la aprobación del presupuesto municipal, así como sus modificaciones, y la aprobación de las políticas de recursos humanos, requieren del acuerdo del concejo municipal (artículo 65 letra a)). Asimismo, el concejo sólo puede aprobar presupuestos debidamente financiados (artículo 81);

7. Que, como se observa, la actual normativa municipal contempla todas las facultades para dar curso a la bonificación que establece el artículo 5° del proyecto. Por lo mismo, no innova ni modifica ninguna de ellas. Esto es lo que nos permite afirmar que estamos frente a una materia propia de ley simple;

8. Que lo que hace la norma analizada es reglar la posibilidad de un beneficio, que regula en los aspectos esenciales, sujetando su otorgamiento a un acuerdo entre el alcalde y el concejo municipal, por el impacto en las finanzas municipales, toda vez que esta bonificación, a diferencia de las otras dos que entrega el proyecto, no se financie con recursos fiscales. Sin embargo, la necesidad del acuerdo municipal es una consecuencia de lo establecido en el artículo 65 a), de la Ley Orgánica de Municipalidades. Por lo mismo, no se está entregando una nueva atribución al municipio. Si el proyecto no

hubiera dicho nada, igual esa bonificación habría requerido el acuerdo municipal.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben y la prevención y la disidencia sus autores.

Comuníquese a la Cámara de Diputados, regístrese y archívese.

Rol N° 2355-12-CPR.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente Subrogante, Ministro señor Marcelo Venegas Palacios, y los Ministros señores Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres y señores Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino y Domingo Hernández Emparanza.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.