Tarapacá, octubre de 2018.

**PROPUESTA DESCENTRALIZACIÓN FISCAL DE LA SENADORA LUZ EBENSPERGER ORREGO**

**“ADMINISTRACIÓN EMPRESAS PÚBLICAS REGIONALES Y DESTINO DE SUS UTILIDADES”.**

1. **Marco General.**

El inciso segundo del artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República faculta al Estado y a sus organismos a desarrollar actividades empresariales o participar en ellas sólo si una ley de quórum calificado los autoriza. En tal caso, esas actividades deberán someterse a la legislación común aplicable a los particulares, salvo las excepciones que la misma u otra ley del mismo quórum autorice.

Las empresas creadas con anterioridad a la vigencia de la Constitución se encuentran amparadas por las disposición cuarta transitoria de la Carta Fundamental y en consecuencia la modificación de sus estatutos orgánicos es materia de iniciativa exclusiva del presidente de la República según lo preceptúa los incisos tercero y cuarto del artículo 65 del texto constitucional y requieren para su aprobación de quórum calificado por las razones ya expuestas.

Al día de hoy, el Estado de Chile directamente o a través de la Corporación de Fomento de la Producción (CORFO) regida por el Decreto con Fuerza de Ley N° 211 de 1960, tiene una participación accionaria superior al 50% o designa a la mayoría de los miembros del directorio en las siguientes empresas: [[1]](#footnote-1)

Corporación Nacional del Cobre (CODELCO)[[2]](#footnote-2); BancoEstado[[3]](#footnote-3); Empresa Nacional de Minería (ENAMI)[[4]](#footnote-4); Empresa Nacional del Petróleo (ENAP)[[5]](#footnote-5); Astilleros y Maestranza de la Armada (ASMAR)[[6]](#footnote-6) Empresa Nacional de Aeronáutica de Chile (ENAER)[[7]](#footnote-7); Fabricas y Maestranzas del Ejercito (FAMAE)[[8]](#footnote-8); Metro S.A[[9]](#footnote-9).; Casa de Moneda S.A[[10]](#footnote-10).; Polla Chilena de Beneficencia[[11]](#footnote-11); ZOFRI S.A[[12]](#footnote-12).; Televisión Nacional de Chile[[13]](#footnote-13); Empresa de Ferrocarriles del Estado (EFE)[[14]](#footnote-14); Correos de Chile[[15]](#footnote-15); Cotrisa S.A.; Econssa S.A.[[16]](#footnote-16); Sacor SpA; Sapina SpA; la Empresa Portuaria de Arica (EPA); la Empresa Portuaria de Iquique (EPI); la Empresa Portuaria de Antofagasta; la Empresa Portuaria de Coquimbo (EPCO); la Empresa Portuaria de Valparaíso (EPV); la empresa Portuaria de San Antonio (EPSA), la Empresa Portuaria Talcahuano-San Vicente; la Empresa Portuaria Puerto Montt (EMPORMONTT); la Empresa Portuaria Chacabuco (EPCHA), Empresa Portuaria Austral (EPA)[[17]](#footnote-17).

Asimismo, CORFO interviene como accionista minoritario en Aguas Andinas S.A.; Empresa de Servicios Sanitarios del Bío-Bío S. A. (Essbío S. A.), ESVAL S. A. y Empresa de Servicios Sanitarios de Los Lagos S. A. (ESSAL S. A.).

1. **Propuesta referente a las utilidades de las empresas públicas con clara identificación regional.**

De la enumeración precedente de las empresas públicas se sigue que un número importante de ellas realizan sus actividades primordial o exclusivamente en una región determinada del país con los consabidos efectos positivos en el nivel de ocupación laboral y el aumento de la actividad comercial en las zonas de que se trate, entre otros.

Estas empresas requieren del trabajo y recursos naturales, humanos, de infraestructura de nuestras regiones, por lo que resulta lógico el anhelo de algunas regiones en orden a que parte de sus ingresos permanezcan directamente en la zona respectiva y no terminen enteramente en las denominadas rentas generales de la Nación según manda el artículo 29 del Decreto Ley N° 1.236 Orgánico de Administración Financiera del Estado.

Correspondería por lo tanto señalar en la ley que el 15% de las *utilidades distribuidas* de las empresas públicas o en que el Estado tenga participación y que operen en una región determinada serán entregadas directamente al Gobierno Regional respectivo con la finalidad exclusiva de financiar inversiones.[[18]](#footnote-18) [[19]](#footnote-19)

 Tal destinación constituiría una carga o gravamen al erario de conformidad a lo dispuesto en el numeral 20 del artículo 19 de la Carta Fundamental y en definitiva se encontraría autorizado en su inciso final en cuanto enuncia que la ley podrá autorizar que determinados tributos como los que gravan actividades o bienes que tengan una clara identificación regional o local puedan ser aplicados, dentro de los marcos que la misma ley señale, por las autoridades regionales o comunales para el financiamiento de obras de desarrollo.

Los criterios para la determinación de las empresas afectas a esta obligación pasan por determinar expresamente un elenco de empresas públicas en la ley, normar un criterio en base al domicilio social de las mismas o la realización efectiva de sus actividades prescindiendo de cualquier mención formal de sus estatutos.[[20]](#footnote-20)

Es importante señalar que esta obligación se aplicaría a las empresas en que el Estado o sus organismos tengan directa participación accionaria de manera de excluir expresamente a las sociedades filiales y coligadas que finalmente consolidan sus resultados con la matriz.

Finalmente, se estima del caso exigir como contraprestación la obligación de los Gobiernos Regionales de explicitar en su presupuesto anual, que deben elaborar de conformidad a la letra d) de artículo 16 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, recientemente modificada por la Ley 21.074 de Fortalecimiento de la Regionalización del País, el destino y monto de las montos recibidos por este concepto.

1. **Propuesta referente a la administración de las empresas públicas con clara identificación regional.**

En el mismo orden de ideas de la propuesta anterior, debería considerarse la necesidad de que la mayoría de los candidatos propuestos por el Estado o sus organismos para integrar los directorios de aquellas empresas públicas que controlen según la definición del artículo 86 de la Ley 18.046, o donde estos tengan participación y tengan una clara identificación regional deben al momento de su elección por la junta de accionistas su domicilio efectivo en la región de que se trate.

La nominación de candidatos por sí sola no asegura finalmente su elección, por lo que debería estudiarse también la forma de ligar el voto del Estado o sus organismos en junta con su propuesta.

Ciertamente un directorio integrado en su mayoría por residentes conocerá más profundamente la realidad regional, sus necesidades y podrá actuar con mayor celeridad ante contingencias de la empresa, generando también en la ciudadanía un mayor interés en la administración y marcha de las empresas públicas de la zona.[[21]](#footnote-21) Ello, habida cuenta de los altos estándares que en materia societaria ha adoptado nuestro país, para hacer frente a los denominados deberes “fiduciarios” referidos a la diligencia y cuidado exigidos a los directores.[[22]](#footnote-22)

En el mismo sentido y por las razones expuestas, el cargo de presidente del directorio resulta de especial trasncesdencia dentro de la empresa por lo que correspondería asegurar fuera uno de los directores de origen regional quién desempeñara la referida función.[[23]](#footnote-23)

Además, una integración como la propuesta permeara toda la estructura organizacional de la empresa por lo que no sería extraño observar que se opte en lo futuro por Gerentes Generales y demás ejecutivos principales también oriundos de la región.

Las regiones cuentan con profesionales tanto en universidades, empresas, asociaciones gremiales y organismos públicos de la administración desconcentrada o autónoma del Estado que constituyen probados nombres para integrar estos directorios.

Para asegurar una amplia participación de estos profesionales, la innovación empresarial y la permanente renovación de directorios, conviene ponderar la idea de limitar la reelección de un mismo director ya sea por plazo, como sería el caso de establecer un límite de 4 años como máximo, o por número de reelecciones.

1. El listado de las empresas donde CORFO representa al Estado de Chile se encuentra disponible en http://www.sepchile.cl/empresas-sep/servicios/?no\_cache=1 (Consultado por última vez el 30/11/2018). [↑](#footnote-ref-1)
2. Regida por las disposiciones del Decreto Ley N° 1.350 de 1976. [↑](#footnote-ref-2)
3. Regida por las disposiciones del Decreto Ley N° 2.079 de 1978. [↑](#footnote-ref-3)
4. Regida por las disposiciones del DFL N° 153 de 1960 del Ministerio de Hacienda. [↑](#footnote-ref-4)
5. Regida por las disposiciones del DFL N° 1 de 1987 del Ministerio de Minería. [↑](#footnote-ref-5)
6. Regida por las disposiciones de la Ley N° 18.296. [↑](#footnote-ref-6)
7. Regida por las disposiciones de la Ley N° 18.297. [↑](#footnote-ref-7)
8. Regida por las disposiciones del Decreto N° 375 de 1979 del Ministerio de Defensa Nacional. [↑](#footnote-ref-8)
9. Regida por las disposiciones de la Ley N° 18.772. [↑](#footnote-ref-9)
10. Regida por las disposiciones de la Ley N° 20.309.  [↑](#footnote-ref-10)
11. Regida por las disposiciones de la Ley N° 18.851. [↑](#footnote-ref-11)
12. Regida por las disposiciones de la Ley N° 18.846. [↑](#footnote-ref-12)
13. Regida por las disposiciones de la Ley N° 19.132. [↑](#footnote-ref-13)
14. Regida por las disposiciones de la Ley N° 19.170. [↑](#footnote-ref-14)
15. Regida por las disposiciones del D.F.L. Nº 10 de 30 de enero de 1982. [↑](#footnote-ref-15)
16. Regida por las disposiciones de la Ley N° 18.855. [↑](#footnote-ref-16)
17. Las empresas portuarias se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley N° 19.542. [↑](#footnote-ref-17)
18. En consecuencia, no podría asumirse gasto corriente del Gobierno Regional. [↑](#footnote-ref-18)
19. Fermandois Vöhringer, Arturo “Derecho Constitucional Económico” Ediciones UC, 1ª edición, Santiago (2010) pp.181-183. [↑](#footnote-ref-19)
20. Resulta de rigor señalar que algunas de estas empresas, ya sea por su estatuto legal propio o un contrato, ya se encuentran en la obligación de entregar parte de sus ventas o ingresos brutos a favor de los municipios de la zona donde operan. Así lo hace anualmente por ejemplo ZOFRI S.A. en favor de los municipios de la Región de Tarapacá, por lo que en definitiva la propuesta trata de una nueva y adicional obligación sobre esos mínimos ya existentes. [↑](#footnote-ref-20)
21. Tratándose de directores oriundos de la región respectiva, resulta muy probable que éstos reúnan además las características de directores independientes conforme al estándar y reglamentación del artículo 50 bis de la Ley 18.046 sobre sociedades anónimas. [↑](#footnote-ref-21)
22. Alcalde Rodríguez, Enrique “La Responsabilidad de los Directores de Sociedades Anónimas” Ediciones UC, 1ª edición, Santiago (2013) pp. 137 y ss. [↑](#footnote-ref-22)
23. Vásquez Palma, María Fernanda “Sociedades” Editorial Thompsn Reuters, 2ª edición, Santiago (2015) p. 636. [↑](#footnote-ref-23)