

Boletín 11900-06

Título: Modifica diversos cuerpos legales con el objeto de agilizar la aplicación de sanciones a los alcaldes en caso de responsabilidad administrativa.

Primer trámite constitucional (Senado)

DIAGNÓSTICO INICIAL: MARCO NORMATIVO

Diagnóstico inicial: Régimen normativo



Las municipalidades **son corporaciones autónomas** de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de la comuna. (CPR/LOC MUN)

La administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad, la que estará constituida por el **alcalde, que es su máxima autoridad**, y por el concejo.

El alcalde será elegido por sufragio universal (CPR/LOC MUN)



Funciones Privativas: "El alcalde que no cumpla con este deber podrá ser sancionado por el Tribunal Electoral Regional competente por notable abandono de deberes o mediante la aplicación de alguna de las medidas disciplinarias dispuestas en las letras a), b) o c) del artículo 120 de la ley N° 18.883. (Art. 3 LOC MUN)

Fiscalización: Las municipalidades serán fiscalizadas por la Contraloría General de la República, de acuerdo con su ley orgánica constitucional, sin perjuicio de las facultades generales de fiscalización interna que correspondan al alcalde, al concejo y a las unidades municipales dentro del ámbito de su competencia. (Art. 51 LOC MUN)



Diagnóstico inicial: Principios fundamentales



AUTONOMÍA MUNICIPAL

EJERCICIO DE LA SOBERANÍA
Alcalde democráticamente elegido por
los ciudadanos



PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD
(Política, Penal, Administrativa y Civil)

PRINCIPIO DE LEGALIDAD
Contraloría General de la República
fiscaliza.



Rol Fiscalizador Contraloría General de la República

Las municipalidades serán fiscalizadas por la Contraloría General de la República, de acuerdo con su ley orgánica constitucional, sin perjuicio de las facultades generales de fiscalización interna que correspondan al alcalde, al concejo y a las unidades municipales dentro del ámbito de su competencia. (Artículo 51 inc. 1º LOC Municipalidades)

Si en el ejercicio de tales facultades la Contraloría General de la República determina la existencia de actos u omisiones de carácter ilegal podrá instruir el correspondiente procedimiento disciplinario, según lo dispuesto en el artículo 133 bis y siguientes de la ley N° 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República. (Artículo 51 inc. 2º LOC Municipalidades / Modificación Ley N° 20.742/2014)

Si como consecuencia de la investigación practicada, la que deberá respetar las reglas del debido proceso, dicho órgano considerase que se encuentra acreditada la responsabilidad administrativa del alcalde, deberá remitir los antecedentes al concejo municipal, para efectos de lo dispuesto en la letra c) del artículo 60. (Artículo 51 inc. 3º LOC Municipalidades / Modificación Ley N° 20.742/2014)

Artículo 40 LOC MUN.- “El Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales regulará (...), la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones, en conformidad con las bases que se establecen en los artículos siguientes.

Para los efectos anteriores, se entenderá que son funcionarios municipales el alcalde, las demás personas que integren la planta de personal de las municipalidades y los personales a contrata que se consideren en la dotación de las mismas, fijadas anualmente en el presupuesto municipal.

No obstante, al alcalde sólo le serán aplicables las normas relativas a los deberes y derechos y la responsabilidad administrativa. Asimismo, al alcalde y a los concejales les serán aplicables las normas sobre probidad administrativa establecidas en la Ley N° 18.575.”

Artículo 40 LOC MUN.- “El Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales regulará (...), la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones, en conformidad con las bases que se establecen en los artículos siguientes.

Para los efectos anteriores, se entenderá que son funcionarios municipales el alcalde, las demás personas que integren la planta de personal de las municipalidades y los personales a contrata que se consideren en la dotación de las mismas, fijadas anualmente en el presupuesto municipal.

No obstante, al alcalde sólo le serán aplicables las normas relativas a los deberes y derechos y la responsabilidad administrativa. Asimismo, al alcalde y a los concejales les serán aplicables las normas sobre probidad administrativa establecidas en la Ley N° 18.575.”

Artículo 58 LOC MUN.- El alcalde asumirá sus funciones de acuerdo a lo previsto en el artículo 83.

El alcalde que sea reelegido será responsable por las acciones y omisiones imputables del período alcaldicio inmediatamente precedente, que afecten la probidad administrativa o impliquen un notable abandono de deberes, sin perjuicio de que se aplique, a su respecto, lo previsto en el artículo 51 bis.

Artículo 51 bis. LOC MUN- El plazo para hacer efectiva la responsabilidad de los alcaldes y concejales, por acciones u omisiones que afecten la probidad administrativa o que impliquen un notable abandono de deberes, se contará desde la fecha de la correspondiente acción u omisión.

Con todo, podrá incoarse dicho procedimiento, dentro de los seis meses posteriores al término de su período edilicio, en contra del alcalde o concejal que ya hubiere cesado en su cargo, para el solo efecto de aplicar la causal de inhabilidad dispuesta en el inciso octavo del artículo 60 y en el inciso segundo del artículo 77.

Dictamen N° 005791N17 :

“Los alcaldes, en su calidad de jefes comunales -a los que compete la dirección, administración superior y supervigilancia del municipio-, al tenor de lo previsto en la ley N° 18.695, se encuentran afectos a normas especiales en cuanto a su designación y remoción, distintas a las vigentes para el resto de los servidores de tales entidades edilicias (aplica dictamen N° 19.324, de 1992).

En ese sentido, el artículo 60 de la ley N° 18.695 enumera las causales por las que los alcaldes cesan en sus cargos, a saber (...).”

Régimen normativo	Causal	Procedimiento
<p>Artículo 60 LOC MUN. El alcalde cesará en su cargo en los siguientes casos:</p>	a) Pérdida de la calidad de ciudadano	La causal establecida en la letra a) será declarada por el tribunal electoral regional respectivo, una vez verificada la existencia de alguna de las circunstancias que contempla el artículo 17 de la Constitución Política de la República. Se otorgará acción pública para sustanciar este procedimiento.
	b) Inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente	La causal establecida en la letra b) será declarada por el mismo tribunal, a requerimiento de a lo menos dos concejales de la correspondiente municipalidad. El alcalde que estime estar afectado por alguna causal de inhabilidad deberá darla a conocer al concejo tan pronto tenga conocimiento de su existencia.
	c) Remoción por impedimento grave, por contravención de igual carácter a las normas sobre probidad administrativa, o notable abandono de sus deberes; y	La causal establecida en la letra c) será declarada por el tribunal electoral regional respectivo, a requerimiento de, a lo menos, un tercio de los concejales en ejercicio, observándose el procedimiento establecido en los artículos 17 y siguientes de la ley N° 18.593, de los Tribunales Electorales Regionales, para lo cual no se requerirá patrocinio de abogado.
	d) Renuncia por motivos justificados, aceptada por los dos tercios de los miembros en ejercicio del concejo. Con todo, la renuncia que fuere motivada por la postulación a otro cargo de elección popular no requerirá de acuerdo alguno.	

Régimen normativo	Causal	Procedimiento
Artículo 60 LOC MUN.	a) Pérdida de la calidad de ciudadano	En el requerimiento, los concejales podrán pedir al tribunal electoral regional respectivo la cesación en el cargo o, en subsidio, la aplicación de alguna de las medidas disciplinarias dispuestas en las letras a), b) y c) del artículo 120 de la ley N° 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales.
	b) Inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente	
	c) Remoción por impedimento grave, por contravención de igual carácter a las normas sobre probidad administrativa, o notable abandono de sus deberes; y	
	d) Renuncia por motivos justificados, aceptada por los dos tercios de los miembros en ejercicio del concejo. Con todo, la renuncia que fuere motivada por la postulación a otro cargo de elección popular no requerirá de acuerdo alguno.	

Artículo 60 LOC MUN.-Con todo, la cesación en el cargo de alcalde, tratándose de las causales contempladas en las letras a), b) y c), operará sólo una vez ejecutoriada la resolución que declare su existencia. Sin perjuicio de ello, en el caso de notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, el alcalde quedará suspendido en el cargo tan pronto le sea notificada la sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento. En tal caso se aplicará lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 62. En el evento de quedar a firme dicha resolución, el afectado estará inhabilitado para ejercer cualquier cargo público por el término de cinco años.

NOTABLE ABANDONO DE DEBERES

Sentencia Tribunal Calificador de Elecciones de fecha 28 de septiembre de 1994, Rol 894

“Un Alcalde incurre en un notable abandono de sus deberes cuando se aparta de las obligaciones esenciales que le imponen la Constitución y las leyes, especialmente la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, de un modo tal que con su actuar u omisión imputables paralice la constante actividad municipal tendiente a dar satisfacción a las necesidades básicas de la comunidad local, causando con ello una notoria preocupación pública y un grave perjuicio al desarrollo comunal”.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 51, se considerará que existe notable abandono de deberes cuando el alcalde o concejal transgrediere, inexcusablemente y de manera manifiesta o reiterada, las obligaciones que le imponen la Constitución y las demás normas que regulan el funcionamiento municipal; así como en aquellos casos en que una acción u omisión, que le sea imputable, cause grave detrimento al patrimonio de la municipalidad y afecte gravemente la actividad municipal destinada a dar satisfacción a las necesidades básicas de la comunidad local. Se entenderá, asimismo, que se configura un notable abandono de deberes cuando el alcalde, en forma reiterada, no pague íntegra y oportunamente las cotizaciones previsionales correspondientes a sus funcionarios o a trabajadores de los servicios traspasados en virtud de lo dispuesto en el decreto con fuerza de ley N° 1-3.063, de 1979, del Ministerio del Interior, y de aquellos servicios incorporados a la gestión municipal. El alcalde siempre deberá velar por el cabal y oportuno pago de las cotizaciones previsionales de los funcionarios y trabajadores señalados precedentemente, y trimestralmente deberá rendir cuenta al concejo municipal del estado en que se encuentra el cumplimiento de dicha obligación.

La jurisprudencia se ha uniformado, durante todos estos años, en torno al concepto y alcance de la expresión “notable abandono de deberes”, y ha señalado que para que ésta se configure es necesario que concurran algunos elementos específicos, tales como:

- a. Acciones u omisiones de Alcalde que importen apartarse de las obligaciones esenciales de su cargo;
- b. Detrimento al patrimonio o presupuesto municipal, y
- c. Escándalo público

Ley N° 20.922/2016

En caso que la fijación de la nueva planta haya considerado una proyección de ingresos y gastos para la municipalidad que sea determinada como negligencia inexcusable.

Se configurará causal de notable abandono de deberes, tanto de parte del Alcalde como del o de los Concejales que hayan participado de tal decisión.

Artículo 60, letra c) artículo 76 letra f) y en el artículo 77.

Con todo, cuando un alcalde pague deudas previsionales originadas en un período alcaldicio anterior en el que no haya ejercido funciones como titular de ese cargo, él y los demás funcionarios que intervinieren en el pago estarán exentos de responsabilidad civil por las multas e intereses que dichas deudas hubieren ocasionado.

Artículo tercero transitorio Ley N° 20.742.- “La causal de cesación contemplada en la parte final del último inciso del artículo 60 de la ley N°18.695, orgánica constitucional de Municipalidades, referida al no pago íntegro y oportuno de cotizaciones previsionales, se aplicará sólo por hechos sucedidos con posterioridad a la publicación de esta ley.”.

Fecha: 01 de abril de 2014

REFLEXIONES EN TORNO A LA IDEA DE LEGISLAR

1. Fortalecer la labor de la Contraloría General de la República, permitiéndole aplicar directamente las sanciones de censura, multa o suspensión que estimare acordes, en caso de infracciones graves cometidas por los alcaldes:

Contraloría es un órgano administrativo, por lo cual no es posible que un funcionario de la administración pueda hacer sumarios e incluso proponen la destitución de una autoridad elegida públicamente, por cuanto ello implicaría desnaturalizar el sistema democrático chileno, desconociendo la voluntad del pueblo.

A su turno y tal como es de conocimiento, el sumario no lo hace directamente el Contralor, sino que funcionarios de segundo orden de la Contraloría General de la Republica, que incluso no tienen formación jurídica, recordando además que no existe carrera funcionaria en la sede contralora -todos los funcionarios son de confianza del Contralor- por ende, ello da suficiente garantía?

Importante tener presente, que en la historia fidedigna de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades se establece que la responsabilidad administrativa de los Alcaldes se debe hacer efectiva por un órgano independiente de otro poder del Estado, estableciéndose al efecto que serian los Tribunales Electorales Regionales los competentes para ello, a través del concepto de notable abandono de deberes, como una manera de garantizar y hacer efectiva la autonomía de los municipios y en particular del Alcalde, respetando siempre los principios de la democracia.

Sentencia Tribunal Constitucional, Considerando decimoctavo de la sentencia dictada en la causa Rol N° 1.669-2010, de fecha 15 de marzo de 2012.

“La autonomía de las municipalidades no es absoluta, ya que, por una parte, “se encuentra limitada por las facultades que en relación a ella pueden ejercer el legislador, la autoridad administrativa, la judicial y la Contraloría General de la República”, y por otra, se trata de una autonomía “para que se auto regulen dentro del marco de la función y las atribuciones que les fijan la Constitución y las leyes”.

Por lo anterior, resultaría del todo grave para un Estado de Derecho y Estado democrático chileno permitir que funcionarios administrativos que ni siquiera han accedido a la Contraloría General de la República por concursos públicos incoen sumarios administrativos en contra de autoridades elegidas democráticamente.

En la misma línea, y a modo de ejemplo sería igualmente grave que se establecieran causales de falta de probidad respecto de diputados o senadores y que un órgano administrativo como la propia Contraloría las haga efectiva y los destituya de sus cargos.

“Donde existe la misma razón debe existir la misma disposición.”

Hoy es un hecho innegable que la Contraloría se ha ido transformando, como ya lo señalaban antiguos profesores de Derecho, entre ellos Eduardo Soto Kloss, en un cuarto poder del Estado, en donde a través de las facultades de interpretación de la ley que se le otorga están legislando y por su parte, por medio del proceso de toma de razón y fiscalizaciones están **coadministrando las instituciones del Estado**, apartándose de sus competencias jurídicas claramente establecidas en la constitución y en su Ley Orgánica. Lo expuesto además, ha sido señalado por nuestros Tribunales superiores de Justicia en fallos recientes (maquinas de juegos de azar), en donde claramente se les ha señalado que han salido de su rol jurídico.

2. En el caso en que se recomendaré la remoción del alcalde, establecer un plazo para el pronunciamiento del Concejo, vencido el cual los antecedentes se remitirán al Tribunal Electoral Regional.

De otra parte también es grave dejar en manos del Concejo Municipal, la eventual destitución de un Alcalde dado que son autoridades elegidas por votación popular y muchas veces, rivales políticos del Alcalde, donde lo único que precisamente desean es asumir el rol de alcalde, por cualquier vía, de esta manera podría llegar a ser alcalde personas que no cuenten con el respaldo democrático suficiente, demostrado por la votaciones, lo cual reiteramos es grave, para el respecto de la Democracia y de nuestros ciudadanos.

Reflexiones extraídas de la historia de la Ley N° 20.742

En materia de fortalecimiento de la transparencia y probidad en las municipalidades, aseguró estar de acuerdo con las normas propuestas, en cuanto introduzcan transparencia y promuevan la probidad en el ejercicio de las funciones de alcaldes, concejales y funcionarios municipales. Advirtió sin embargo que la posibilidad, consultada en el proyecto, de aplicar al alcalde sanciones por parte del Tribunal Electoral Regional, en un procedimiento iniciado por requerimiento de un tercio de los concejales, resulta, a su modo de ver, ampliamente debatible, toda vez que dicho procedimiento puede generar desequilibrios en el sistema democrático local y fomentar incentivos para denuncias poco rigurosas, como medio de acción política.

En cuanto al propósito de mejoramiento de la gestión que declara el proyecto, propuso, tratándose del procedimiento a seguir en el caso de vacancia del cargo de alcalde, que, si al momento de producirse la vacancia restan menos de dos años para la próxima elección, se elija al nuevo alcalde entre uno de los concejales con el procedimiento planteado en el proyecto, pero que si el tiempo restante del período alcaldicio es igual o superior a dos años, se proceda a una nueva elección complementaria.

En otro orden, señaló que aquella norma contenida en el proyecto según la cual el alcalde incurrirá en notable abandono de deberes en el evento de no pagar oportunamente las cotizaciones previsionales correspondientes a los funcionarios de la respectiva municipalidad (o a trabajadores de los servicios traspasados), representa, a su juicio, una doble sanción para el municipio, pues a la eventual remoción del alcalde, agrega el impedimento de percibir anticipos desde el fondo común municipal. Ello, sostuvo, debe corregirse, no sólo porque muchas veces el alcalde se ve imposibilitado, más allá de su responsabilidad, de realizar tales pagos en forma íntegra y oportuna, sino porque son muchos los municipios que subsisten gracias a los aportes del fondo en referencia.

Fuente:
Informe de Comisión de Gobierno. Cámara de Diputados. Fecha 17 de junio, 2013. Informe de Comisión de Gobierno en Sesión 66. Legislatura 361.

2. En el caso en que se recomendaré la remoción del alcalde, establecer un plazo para el pronunciamiento del Concejo, vencido el cual los antecedentes se remitirán al Tribunal Electoral Regional.

Seguidamente, en cuanto a las causales que se consideran agregar bajo la sanción de destitución, todas ellas hoy en día, están incluidas como falta grave a la probidad administrativa y se puede hacer efectiva por la vía judicial de los Tribunales Ordinarios de Justicia en particular, a través del Ministerio Público y de los Tribunales Electorales Regionales, órganos independientes que forman parte de nuestro Estado de Derecho y que garantizan el respeto a las normas del debido proceso, cosa que no se da ni se puede garantizar por un órgano Administrativo. que no esta hecho para cumplir esa función, sino que para interpretar la ley. Hoy en día la propia Ley Orgánica de Municipalidades contiene una definición precisa, completa y suficientes del concepto de notable abandono que es producto de la elaboración de nuestra jurisprudencia emanada de los Tribunales Electorales Regionales

3. “Atendidos los graves casos de sobreendeudamiento advertidos en diversos municipios del país, creemos conveniente explicitar en forma más detallada los deberes del alcalde en relación al equilibrio financiero de los municipios y al cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales con los funcionarios y proveedores de servicios.

En conclusión, remitirse de manera precisa a problemas presupuestarios de los municipios como causal de destitución de un alcalde implica claramente desconocer la realidad de las municipalidades chilenas, donde podríamos en la práctica con este proyecto de ley llegar a destituir a casi a la totalidad de los alcaldes en Chile”.

Lo anterior, consta de los informes presupuestarios elaborados tanto por la SUBDERE como CGR centro de estudios, y asociaciones de municipalidades y de los propios municipios en los cuales se establece que la gran mayoría de las municipalidades en Chile sobreviven presupuestariamente gracias al Fondo Común Municipal.

A modo de ejemplo, podemos citar la implementación de la Ley N° 20.922 que permite a los municipios durante los años 2018-2019 reestructurar sus plantas de personal, estableciendo al efecto con recursos presupuestarios propios donde en la práctica, gran cantidad de municipalidades no podrán hacer uso de esta facultad porque no tienen los recursos presupuestarios para ello.

Ello demuestra las graves carencias presupuestarias que tienen nuestros municipios en Chile.

Materia	Oficio Nº 139/2018 Corte Suprema	Academia
Potestad sancionatoria	<i>De acuerdo con lo dispuesto por la Contraloría General de la Republica, esta no puede intervenir en dicho procedimiento (Dictamen Nº 47.582, de 26 de julio de 2013), ello por “haber reservado el legislador la atribución exclusiva y excluyente al referido tribunal (Tribunal Electoral Regionales” de conocer y resolver sobre tales contravenciones”</i>	<i>Alcalde no puede ser sancionado ni por el Concejo ni por la CGR, quienes solo tienen la prerrogativa de poner en movimiento el procedimiento y calificar, preliminarmente, la ocurrencia de una infracción de las características señaladas. Quien aplica la sanción es un tribunal, el TER”</i>
Autonomía Municipal	“(…) Tribunales Electorales Regionales los órganos expertos además de ser entidades regionales, con lo que favorecería la descentralización y la autonomía de estos territorios en línea con los objetivos planteados en las últimas reformas legales”	“Vulneración del carácter autónomo de las municipalidades: Al asignársele, por el nuevo artículo 51 inc. 3º L.M, la prerrogativa de aplicar directamente sanciones sobre los alcaldes por parte de la Contraloría General de la Republica, se está asimilando a este órgano contralor como una suerte de superior jerárquico de los alcaldes, en circunstancias que los alcaldes no tienen superior jerárquico en el ordenamiento jurídico chileno”.

Materia	Oficio Nº 139/2018 Corte Suprema	Academia
Competencia	<i>“De acuerdo con lo dispuesto por la Contraloría General de la Republica, esta no puede intervenir en dicho procedimiento (Dictamen Nº 47.582, de 26 de julio de 2013), ello por “haber reservado el legislador la atribución exclusiva y excluyente al referido tribunal (Tribunal Electoral Regionales” de conocer y resolver sobre tales contravenciones”</i>	<i>“Asignarle poderes sancionatorios, cualquiera ellos sean, a la Contraloría, entraña un riesgo de politización indebida del control que ella ejerce sobre las municipalidades”.</i>
Tutela Judicial efectiva	<i>Conocimiento corresponda a tribunales electorales, con el objeto de garantizar, por una parte, la tutela judicial efectiva del funcionario investigado, y por otra, la intervención de órganos regionales expertos”</i>	<i>”Acierta en promover un perfeccionamiento del régimen de responsabilidad de los alcaldes, pero desacierta en el mecanismo escogido para hacerla efectiva”</i>



A M U C H I

ASOCIACIÓN DE MUNICIPALIDADES DE CHILE