

ORD. ALC. N° 1400/148 /

ANT. : Oficio N° 79836 (07/10/2015) C.G.R.
Informe final N° 618/2015
PTRA N° 16.001/15
REF. N° 217.408/15
DMSAI. N° 1.738/15

MAT. : Solicita se reconsideren observaciones que indican.

PEÑALOÉN, 14 DIC 2015

DE: ALCALDESA MUNICIPALIDAD DE PEÑALOÉN

**A: SEÑORA
PATRICIA ARRIAGADA VILLOUTA
CONTRALORA (S)
CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
PRESENTE**

CONTRALORIA GENERAL
DE LA REPUBLICA
OFICINA GENERAL DE PARTES
REFERENCIA

247031 15 DIC 2015



11320151215247031

- 1.- Mediante Oficio citado en el antecedente, se remite Informe Final N° 618/2015, relativo a Auditoría a las Contrataciones a Honorarios con cargo a la Cuenta Presupuestaria 21.04.004, realizada en este Municipio.
- 2.- A través del presente Oficio, solicitamos respetuosamente se sirva reconsiderar las observaciones formuladas en el citado documento, en los términos contenidos en Informe que se adjunta.

Saluda atentamente a usted,



Carolina Leitaó

**CAROLINA LEITAO ALVAREZ-SALAMANCA
ALCALDESA**

**AM/SM/DJ/DC/cjo
Distribución.**

- Destinatario
- Administrador Municipal
- Dirección Jurídica
- Gerencia de Personas
- Dirección de Control
- Oficina de Partes

INFORME

1.- En relación a Informe final N° 618 de 2015 sobre “Auditoría a las contrataciones a honorarios con cargo a la cuenta presupuestaria 21.04.004 en la Municipalidad de Peñalolén,” emito informe en virtud del cual se adjuntan nuevos antecedentes y se solicita reconsiderar observaciones que se detallan a continuación:

A) II Examen de la materia auditada.

Observación: 6.4: Relación de parentesco: observa caso de Sr. Juan Carlos Urra Silva, asesor del Concejo Municipal.

Respuesta: En relación a esta observación, informamos que se encuentra en trámite la realización de un sumario administrativo, según las instrucciones impartidas por Contraloría General de la República (se adjunta copia de Decreto Alcaldicio que dispone instrucción de sumario). Asimismo, se ha instruido a la Unidad encargada de Recursos Humanos, a fin de que verifique en forma previa a cualquier contratación de personal, que la persona no esté afectada a causal de inhabilidad.

En virtud de lo expuesto y considerando además que se puso término a la contratación del Sr. Juan Urra Silva (adjunta Decreto Alcaldicio y carta de renuncia), se solicita tener por subsanada esta observación, aplicando el mismo criterio utilizado en un caso de similares características, ocurrido en la Municipalidad de La Granja (se adjunta Informe de seguimiento al Informe de Investigación final N° IE 16/2013(04.04.2014).

Observación: 7.- Honorarios por prestaciones de servicios en programas comunitarios no cumplen condiciones establecidas en decreto 854 de 2004:

7.2:- Labores correspondientes a gestión interna municipal.

Observación:

En relación este punto, el Informe final dispone lo siguiente:

“Referente al cumplimiento del supuesto referido a que los servicios sean ajenos a la administración interna de la municipalidad, el examen efectuado a los contratos a honorarios celebrados con los servidores seleccionados en la muestra, permitió comprobar que 58 de ellos desempeñaron labores propias de la gestión administrativa, encargadas a la Secretaría Municipal; Gabinete Alcaldía; Secretaría Comunal de Planificación; Dirección de Asesoría Jurídica; Dirección de Desarrollo Comunitario, Unidades de Protección Social, Asistencia Social y, Estratificación Social; Gerencia de Desarrollo Económico, Unidad de Capacitación; Gerencia de Comunidad y Familia, Unidades de Biblioteca, Jóvenes y, Centro de Atención a la Familia; Dirección de Medio Ambiente; Dirección de Administración y Finanzas; Dirección de Obras Municipales; Dirección de Tránsito y Transporte Público; y, Dirección de Operaciones, Unidades de Ornato, Aseo y Zoonosis, según lo estipulado respectivamente en los artículos 19, 20, 21, 22, 28 N°1, 29, 30 letra g), 32, 34 Nos 2, 3, y 5, 35, 36, 40, 41, 42 letra b), 43, 47, 48, 49, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 60 letra c),.61 letra a), del Reglamento que Fija la Estructura y Organización Interna de esa entidad.

La situación antes descrita, transgrede lo establecido en el clasificador presupuestario de gastos contemplado en el decreto N° 854, de 2004, del Ministerio de Hacienda, particularmente en el subtítulo 21, ítem 04, asignación 004, por cuanto comprende la contratación de personas naturales sobre la base de honorarios, para la prestación de servicios ocasionales y/o transitorios, ajenos a la gestión administrativa interna de las respectivas municipalidades.

De igual forma, se vulneran las disposiciones que disponen las funciones propias de los municipios previstas en la ley N° 18.695 y, en particular, el referido reglamento N° 8, de 18 de diciembre 2014, dictado en cumplimiento del artículo 31 de dicho cuerpo legal, que Fija la Estructura y Organización Interna de esa entidad y define las tareas de las distintas unidades municipales a cargo de su gestión interna, y lo sostenido en el referido dictamen N° 31.394, de 2012, de este origen, en cuanto a la exigencia de que las prestaciones en cuestión sean ajenas a la gestión administrativa interna municipal, condición que tiene por objeto evitar que por la vía de las contrataciones en comento se suplían posibles carencias de personal en los municipios. El detalle se contiene en el Anexo N° 8.

Atendido que la edil no se refirió en su respuesta a la irregularidad detectada, y dado que se trata de una situación consolidada, debe mantenerse la situación objetada inicialmente, por lo que procede que ese municipio se ajuste en lo sucesivo al ordenamiento que rige este tipo de acuerdos, de manera que se evite la reiteración de la falta anotada, cumplimiento que será constatado en posteriores auditorías.

Lo anterior, sin perjuicio de que el municipio deberá incorporar este hecho en el procedimiento disciplinario que fue ordenado instruir en el numeral 6.4 de este acápite, sobre la relación de parentesco, con el objeto de determinar eventuales responsabilidades administrativas de los funcionarios que hayan intervenido en las contrataciones a honorarios para funciones propias de la gestión municipal.”

Respuesta:

Al respecto, es necesario señalar que la Alcaldesa sí dio respuesta a esta observación, indicando que debido a que los contratos observados no estaban vigentes, no era factible subsanar la misma, sin perjuicio de lo cual, dado que se trata de un tema de imputación presupuestaria, considerando que estaba en elaboración el presupuesto municipal 2016, se instruyó a las unidades a fin de ajustarse a lo indicado por Contraloría General de la República.

Por otra parte, hemos estimado pertinente solicitar reconsideración de la observación formulada en virtud de los siguientes argumentos:

A.1.- Vigencia de Reglamento interno: En el anexo N° 8 del Informe final N° 615/2015, en cada caso observado, se vincula la prestación de servicios a una función de una Unidad Municipal, estimando que ello vulnera el Reglamento Interno Municipal N° 8 de 2014. Sobre este punto, es necesario aclarar que los casos observados corresponden a contratos de honorarios cuyo inicio data del 01.01.2014 y el Reglamento N° 8 aludido, en que se fundamenta la observación, data del 18 de diciembre de 2014, es decir, es posterior a la fecha de los respectivos contratos y por ende no es aplicable a los mismos, siendo improcedente formular tal observación.

Se adjunta copia de Reglamento interno N° 08 de 2014; instrucción de Concejo Municipal y Certificado de Secretaría Municipal que da cuenta de la fecha en que el texto entró en vigencia.

A.2.- Labores asignadas no transgreden Reglamento interno: Sin perjuicio de lo anterior, estimamos que el fundamento de tal observación, en el sentido de transgredir el citado Reglamento, obedece a una confusión entre la labor realizada por la Unidad Municipal respectiva y aquellas labores que se desarrollaron en el marco del Programa Comunitario dependiente de tal Unidad. En efecto, en ambos casos las labores necesariamente debieron responder a una función municipal (resulta evidente que todo Programa Comunitario debe decir relación con alguna de las funciones del Municipio, por cuanto no podría ejecutarse un Programa ni menos contratar personal para labores ajenas a la función municipal), la diferencia radica en que en el caso de tratarse de Programas, se trataba de labores puntuales destinadas al cumplimiento de un objetivo específico, lo que al parecer no quedó reflejado al redactar las respectivas funciones.

En atención a lo expuesto, se ha instruido a las Unidades para que al formular los Programas Comunitarios a ejecutar, se establezca con claridad y precisión el objetivo específico a cumplir dentro de un período preestablecido. Se adjunta Memorandum N° 115 (05.08.15) de la Dirección de Control, mediante el cual se instruye a las Unidades a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por Contraloría General de la República.

A.3.- Labores administrativas en el marco del Programa, no corresponden a gestión interna: Por otra parte, es necesario hacer presente que todo Programa comunitario contempla la necesidad de contar con personal que realice funciones directas con la comunidad, pero, dado el **Principio de Formalidad** de la función pública, se requiere asimismo cumplir con funciones de apoyo de carácter administrativo, orientadas a la formalización de los actos administrativos específicos que den cuenta de la ejecución efectiva de tales Programas.

En razón de lo expuesto, las contrataciones relativas a labores administrativas, observadas en el Anexo N° 8 del Informe final, no obedecen a la necesidad de suplir carencias de personal, ni corresponden a la ejecución de funciones propias de un cargo o empleo municipal por parte de personal contratado bajo la modalidad de honorarios, sino exclusivamente al cumplimiento de funciones enmarcadas en los respectivos Programas. Por otra parte, según se indicó, el Reglamento en que se basan las observaciones, no estaba vigente a la fecha de las respectivas contrataciones.

A.4.- Sin perjuicio de lo expuesto, hacemos presente que, no obstante se estime que efectivamente existió un error administrativo respecto de la imputación de los aludidos honorarios, las personas cuya contratación ha sido observada, efectivamente prestaron servicios en el marco de las funciones que la ley entrega a los Municipios y por ende, el gasto respectivo era procedente.

En atención a lo expuesto, se solicita dejar sin efecto la observación formulada.

En el evento que ese Órgano Contralor no estime pertinente dejar sin efecto la observación aludida, **se solicita se aplique el mismo criterio** utilizado en el caso de otros Municipios que fueron objeto de la misma auditoría, tales como La Municipalidad de Las Condes y la Municipalidad de Lo Barnechea, en que los informes finales respectivos se limitaron a mantener la observación, sin requerir la instrucción de sumario administrativo sobre esta materia puntual. Lo anterior, atendido que el

control de legalidad debe ser uniforme para los diversos organismos públicos. Se adjunta copia de los siguientes informes:

- Informe final N° 454/2015 Municipalidad de Las Condes
- Informe final N° 198/2009 Municipalidad de Lo Barnechea.

B) III.- Examen de cuentas.

Observación: 1.- Gastos improcedentes por concepto de honorarios pagados a asesores y secretarías de los concejales.

Con respecto a esta observación, el Informe final respectivo, señala lo siguiente:

“...de las validaciones practicadas en terreno se comprobó que tales prestadores se desempeñaron como secretarías o asesores de los concejales, ejerciendo sus labores de manera exclusiva para cada uno de ellos...”

Agrega posteriormente: “La situación presentada, evidencia que el municipio contrató secretarías y asesores en forma exclusiva para cada uno de los nombrados concejales...”

Respuesta:

Al respecto es necesario señalar lo siguiente:

B.1.- Prestación de servicios al Concejo como órgano colegiado: No es efectivo que el Municipio haya contratado secretarías y asesores exclusivos para cada concejal. Reiteramos que la entidad edilicia se limitó a hacer entrega, al Concejo Municipal como órgano colegiado, de los medios para el cumplimiento de sus funciones legales. Lo anterior se ajusta a los criterios de C.G.R. contenidos en dictamen N° 37061 de 2008 y N° 20282 de 1993.

La observación formulada se basa sólo en declaraciones de algunos prestadores de servicios, quienes, según se desprende del informe final, habrían señalado que durante el año 2014 (no especifican período) habrían desempeñado labores de manera exclusiva para los concejales.

Considerando que esta observación deriva exclusivamente de la validación efectuada en terreno, que se limitó a la realización de entrevistas a algunos prestadores de servicios (omitiendo por ejemplo consultar a su respectiva jefatura y a los miembros del Concejo), no es factible que el Municipio se haga cargo de eventuales errores en que puedan haber incurrido los declarantes en tales entrevistas, más aun considerando que el contenido de las declaraciones no ha sido puesto en conocimiento de esta entidad, situación que no permite una adecuada defensa de parte de esta entidad edilicia.

Por otra parte, es menester tener presente que según lo ha señalado ese Órgano Contralor mediante dictamen N° 27.246 de 2009, el uso que se le dé a los recursos que el municipio entregue al concejo municipal como órgano colegiado, deberá ser determinado por este mismo, el que puede disponer al efecto la utilización específica por parte de los respectivos concejales de aquellos medios que requieran para el cumplimiento de sus funciones. Ello, con pleno respeto a las normas de funcionamiento interno del correspondiente reglamento y a aquéllas relativas a la responsabilidad civil a la que se encuentran afectas esas autoridades.

Conforme a lo expuesto en el párrafo precedente, no corresponde atribuir al Municipio responsabilidad por la utilización específica por parte de los concejales de los medios que se le otorguen como órgano colegiado.

B.2.- Efectividad de servicios prestados al Concejo como órgano colegiado y procedencia del gasto: Respecto a la efectividad de la ejecución de los servicios prestados por parte del personal dispuesto para el funcionamiento del Concejo Municipal como órgano colegiado (y por ende la procedencia del gasto respectivo), ésta fue constatada por la jefatura respectiva, dando cuenta de ello el normal funcionamiento del órgano colegiado, que se aprecia en el desarrollo de las sesiones de Concejo, el funcionamiento de las respectivas comisiones, la permanente atención a la comunidad, etc. lo que demuestra la correcta utilización de los recursos en las finalidades propias del Municipio y por ende la procedencia del gasto.

Las meras aseveraciones del personal asignado al Concejo municipal, no contrastadas con otras declaraciones o documentos, no constituyen una evidencia suficiente para imputar al Municipio haber vulnerado la normativa aplicable incurriendo en un gasto improcedente.

B.3.- Vigencia del dictamen N° 37.061 de 2008: el citado dictamen, en que se fundamenta la observación formulada, no estaba vigente a la fecha en que tuvieron lugar los hechos observados. En efecto, el dictamen N° 100.908 de 2014, señala que la eficacia del dictamen N° 37.061 de 2008 se circunscribió al ordenamiento jurídico vigente a la época de la interpretación, esto es, el aplicable a los recursos humanos y materiales que solicitaban los concejales antes del 1 de abril de 2014 (el período observado se refiere a todo el año 2014).

En virtud de lo anterior, no resultaría procedente formular observaciones a esta entidad edilicia, aplicando el criterio del dictamen N° 37061 de 2008, dado que según señala el dictamen N° 100.980 perdió su vigencia.

Por otra, no habiendo existido una interpretación del citado artículo 92 bis por parte de C.G.R., a la fecha en que se produjeron los hechos observados, no resulta atendible que se formule al Municipio tal observación.

B.4.- Modificación de legislación aplicable: en el evento improbable que se estimare que no ha sido efectivo que los servicios se hayan prestado al Concejo como órgano colegiado, es menester tener presente que mediante la dictación de la Ley 20.742 de 2014, se incorporó a la ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, el artículo 92 bis, cuyo inciso primero señala textualmente “Cada Municipalidad, en concordancia con su disponibilidad financiera, deberá dotar al concejo municipal **y a los concejales** de los medios de apoyo, útiles y apropiados, para desarrollar debida y oportunamente las funciones y atribuciones que esta ley le confiere, atendido el número de concejales de la Municipalidad”

Dicha norma establece expresamente que la municipalidad está obligada a proveer no sólo al Concejo, sino a los concejales, de tales medios. En efecto, aplicando las reglas de interpretación de la ley reguladas en los artículos 19 y siguientes del Código Civil, del tenor literal del citado artículo 92 bis, se desprende claramente que la norma aludida se extiende a los concejales en forma individual, por cuanto en caso contrario habría bastado la alusión al concejo y la redacción de la disposición legal sería redundante.

En el evento que ese órgano contralor no concuerde con este criterio y estimare que la expresión no es clara, debemos recurrir a la regla de interpretación contenida en el inciso segundo del artículo 19, remitiéndonos a la historia fidedigna de la ley 20.742, que incorporó dicho artículo a la Ley 18.695.

Analizando el contenido del mensaje de la Ley 20.742, la nueva normativa a introducir tenía por objeto, entre otras materias, fortalecer el rol fiscalizador del Concejo municipal, por ende, necesariamente debe interpretarse este artículo en el sentido que permita **mejorar** las condiciones de desempeño de los miembros del Concejo.

Por otra parte, el inciso primero artículo 22 del Código Civil, dispone que el contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre ellas la debida correspondencia y armonía. Aplicando esta regla, considerando las diversas disposiciones de la Ley 20.742 que aluden al rol del Concejo Municipal, queda de manifiesto la intención del legislador de dotar de mayores atribuciones al órgano colegiado y, en armonía con ello, necesariamente debe concluirse que el artículo 92 bis debe interpretarse de manera que permita concretar el ejercicio de las nuevas facultades otorgadas y no por el contrario, en el sentido de restringir los medios con que el Concejo municipal contaba antes de la dictación de la Ley 20.742.

B.5.- Término de contrataciones.- Finalmente, cabe señalar que el Municipio puso término a las contrataciones a honorarios de los servidores que prestaban servicios al Concejo.

En razón de los argumentos expuestos, se solicita dejar sin efecto la observación aludida.

2.- Se adjuntan los siguientes documentos:

2.1.- Decreto Alcaldicio N° 1300/4540 (03.11.15) que dispone instrucción de sumario administrativo.

2.2.- Decreto N° 4225 (04.08.15) que acepta renuncia del Sr. Juan Urrea Silva.

2.3.- Informe de seguimiento al Informe de Investigación final N° IE 16/2013 (04.04.2014), Municipalidad de La Granja.

2.4.- Reglamento interno N° 08 de 2014; instrucción de Concejo Municipal y Certificado de Secretaría Municipal que da cuenta de la fecha en que el texto entró en vigencia. (se adjunta CD)

2.5.- Memorándum N°115 (05.08.15) de la Dirección de Control, mediante el cual se instruye a las Unidades a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por Contraloría General de la República.

2.6.- - Informe final N° 454/2015 Municipalidad de Las Condes

2.7.- Informe final N° 198/2009 Municipalidad de Lo Barnechea.

