

ARCHIVO

REPÚBLICA DE CHILE					
PRESIDENCIA					
REGISTRO Y ARCHIVO					
NR	91-2628				
A	1 2 FEB 91				
P.A.A	<input type="checkbox"/>	R.C.A	<input type="checkbox"/>	F.W.M	<input type="checkbox"/>
C.B.E	<input checked="" type="checkbox"/>	M.L.P	<input type="checkbox"/>	P.V.S	<input type="checkbox"/>
M.T.O	<input type="checkbox"/>	E.D.E.C	<input type="checkbox"/>	J.R.A	<input type="checkbox"/>
M.Z.C	<input type="checkbox"/>				

MINUTA

MAT.: APLICACION DE LA LEY Nº18.992 EN RELACION A LA
INSTALACION DE MUNICIPALIDADES EN NUEVAS COMUNAS QUE
INDICA.

1.- La Ley Nº 18.992, en su artículo 2º, renueva, "por el plazo de un año a contar del 21 de Mayo de 1990, la facultad concedida al Presidente de la República por el artículo 2º de la Ley Nº 18.294 y renovada por el artículo 66 de la Ley Nº 18.382, en lo que se refiere a las comunas creadas por el DFL Nº 1-3.260, de 1981, y aún no instaladas."

El artículo 2º de la Ley Nº 18.294, según el texto modificado por el artículo 65 de la Ley Nº 18.382, expresa:

"Facúltase al Presidente de la República para que, dentro del plazo de un año, mediante uno o más decretos con fuerza de ley, expedidos por intermedio del Ministerio del Interior, los que deberán ser suscritos también por el Ministro de Hacienda, y ajustándose a los límites establecidos en el artículo anterior, reestructure y fije las plantas de las municipalidades de la Región Metropolitana de Santiago, como asimismo fije las plantas de las Municipalidades de las comunas creadas por el decreto con fuerza de ley Nº1-3.260, de 1981.

"El Alcalde de la Municipalidad originaria, mediante decreto alcaldicio, encasillará a los funcionarios en la nueva planta a contar de la fecha de vigencia de ésta. El encasillamiento no podrá significar disminución de remuneraciones y las diferencias que se produzcan deberán ser pagadas por planilla suplementaria, las que serán impositivas y reajustables en el mismo porcentaje que lo sean los sueldos y se absorberán a medida de las promociones del funcionario respectivo.

"El mismo decreto alcaldicio señalará los nombres de los funcionarios que no se encasillan y se traspasan y el de la Municipalidad derivada de aquellas en cuya planta el respectivo Alcalde deberá incorporarlos a contar de la fecha de su vigencia.

"Facúltase al Presidente de la República para traspasar también dentro del plazo de un año, por decretos expedidos en la forma establecida, en el inciso primero de este artículo, personal de otras municipalidades de la Región Metropolitana de Santiago a las nuevas plantas, pudiendo suprimir en las Municipalidades respectivas los cargos que ocupaban los personales traspasados.

6493

"Los traspasos de personal a que se refieren los incisos anteriores serán efectuados sin solución de continuidad y sin que puedan ser disminuidas las remuneraciones que percibían. Si el nuevo cargo fuera de menor grado los servidores ganarán la diferencia por planilla suplementaria en las mismas condiciones señaladas en el inciso segundo.

"El personal que se traspase desde la Municipalidad de Santiago, que tuviese derecho al producirse la desvinculación con esta entidad al desahucio o indemnización dispuesto de conformidad con los acuerdos N^{os}. 155 y 168, de 1948, de la Corporación Municipal de Santiago, lo conservará en el monto que tenía a la fecha del traspaso pudiendo impetrarse su pago sólo a la fecha de cesación de servicios en la nueva municipalidad a que fuere traspasado, reajustado en el porcentaje que lo hayan sido las remuneraciones del sector público entre la fecha del traspaso y la del pago del beneficio.

"El desahucio establecido en el artículo 56 y siguientes de la ley N^o 11.469, podrá impetrarse sólo cuando se produzca la cesación de servicios en la nueva municipalidad a que fuera traspasado en las condiciones establecidas en el artículo 59 de la mencionada ley.

"El desahucio contemplado en la ley N^o 7.390, modificado por la ley N^o 11.531, será pagado al personal traspasado sólo al momento en que se produzca la cesación en la municipalidad en que se hubiere encasillado y será solucionado por este último municipio.

"La municipalidad de origen concurrirá al pago del desahucio señalado en el inciso anterior con el monto equivalente al que le habría correspondido al beneficiario al momento del traspaso, reajustado en la misma forma que lo hayan sido las remuneraciones del sector público entre la fecha del traspaso y la del pago del beneficio."

El artículo 3^o de la Ley N^o 18.992 agrega que "El Presidente de la República tendrá la facultad de determinar la forma y el tiempo de constitución de estas municipalidades. Dicho plazo no podrá exceder a los tres años."

2.- La facultad presidencial que contiene el tenor del art. 2^o de la Ley 18.294 abarcaría los siguientes aspectos:

- a) Reestructurar y fijar las plantas de las municipalidades de la Región Metropolitana.
- b) Fijar las plantas de las municipalidades de las comunas creadas por el DFL N^o 1-3.260, de 1981, y
- c) Traspasar personal de otras municipalidades de la Región Metropolitana de Santiago a las nuevas plantas, pudiendo suprimir en las municipalidades respectivas los cargos que ocupaban las personas traspasadas.

3.- Respecto a la facultad que renueva el artículo 2º de la Ley Nº18.992, cabe estimar que, por aplicación de la parte final de dicho artículo, en orden a que la facultad se renueva "en lo que se refiere a las comunas creadas por el DFL Nº 1-3.260, de 1981, y aún no instaladas" -esto es, las comunas de Independencia, Recoleta, Cerrillos, Lo Barnechea, Vitacura, Pedro Aguirre Cerda, Lo espejo, El Bosque y Huechuraba -, los aspectos aplicables serían los considerados en las letras b) y c) precedentes, puesto que sólo ellos resultan pertinentes a la instalación respectiva. No se aprecia que el fijar nuevas plantas en las municipalidades restantes de la Región Metropolitana, conforme a lo indicado en la letra a) anterior, esté vinculado a las comunas aludidas, ya que cuanto se refiere a la normalización de las plantas de personal de las municipalidades que entregan territorios a las nuevas comunas, podría ser solucionado mediante el procedimiento citado en la letra c), es decir, la facultad del Presidente de la República de traspasar funcionarios y, eventualmente, suprimir los cargos correspondientes, que contempla el inciso cuarto del artículo 2º de la ley 18.294, haciendo innecesario el citado proceso de aprobar plantas en las municipalidades originarias.

4.- Como puede apreciarse de lo señalado, la norma anterior no otorga expresamente al Presidente de la República la facultad de designar alcaldes. Frente a ello, surge una primera interpretación en orden a que dichos cargos no podrían ser de designación presidencial, sin perjuicio de que puedan ser provistos por tal autoridad, indirecta y transitoriamente por vía de la subrogación, tras aplicarse el citado inciso cuarto del art. 2º de la ley 18.294. Esta tesis se fundamenta en las siguientes consideraciones :

a) La designación de alcalde es una materia regulada por ley orgánica constitucional y, por tanto, de acuerdo a lo que dispone el artículo 61 de la Constitución Política, no puede ser alterada por el Presidente de la República mediante delegación de facultades. En consecuencia, la delegación que emana de las leyes 18.992 y 19.294 no podría importar cambio de las normas generales establecidas en el inciso primero del artículo 48 de la Ley 18.695, en el cual se establece que el alcalde será designado por el consejo regional de desarrollo respectivo, a propuesta en terna del consejo de desarrollo comunal.

b) El inciso segundo del artículo 48 de la ley 18.695, que emunera comunas en las cuales el Presidente de la República puede designar directamente alcaldes, es ley común y, por tanto, podría delegarse la facultad correspondiente en el Presidente de la República. Sin embargo, como evidencia el tenor de las leyes 18.992 y 18.294, en éstas no se menciona expresamente la citada facultad de determinar comunas en que el alcalde sea de designación presidencial y resulta, por tanto, dudoso que pueda entenderse incorporada en la atribución de determinar las plantas municipales nuevas, toda vez que, por naturaleza, la fijación de plantas no implica establecer normas de designación, requisitos u otras materias ajenas a la denominación y grado de los cargos que se crean.

c) Es jurídicamente discutible que el cargo de alcalde sea creado al fijar las plantas, puesto que su existencia emana de la propia Constitución Política, de tal manera que no se aprecia que al establecerse una planta municipal, respecto de este cargo pueda ejercerse otra facultad que señalar su grado para efectos de la respectiva remuneración, debiendo respetarse en lo demás las regulaciones existentes, tanto de orden constitucional como legal orgánico constitucional o simplemente legal, salvo en aquellos aspectos que la delegación expresamente alterare, que no sería el caso de la especie, pues no se ha dado norma especial en la materia.

d) Como precedente de la opinión esbozada, cabe citar el DFL Nº1-18.294, que estableció la municipalidad de la comuna de San Joaquín, aplicando las señaladas normas de la ley 18.294 y que, en su artículo 1º, se refirió al alcalde "designado en conformidad a la ley", reconociendo de esta forma que la designación de esa autoridad no era objeto de la delegación que ponía en práctica, sino que debía sujetarse a la ley en vigor.

e) Por otra parte, cabe determinar si tal designación presidencial sería posible con sujeción a la facultad indicada en el artículo 3º de la ley 18.992, que se refiere a "la forma y tiempo de constitución de las municipalidades". Cabría entender que estos términos, según su tenor literal, involucrarían aspectos procedimentales de forma y plazo de dicha constitución, más no reglas de fondo del sistema de administración municipal y, con tanto menor razón, la designación de alcalde, facultad que requeriría, según las exigencias de la delegación, de mención expresa.

5.- Otro criterio de interpretación más amplio de la facultad podría conducir a concluir que el artículo 3º de la Ley Nº18.992, al señalar que el Presidente de la República, tendrá la facultad de determinar la forma de constitución de las municipalidades, se referiría a todos aquellos aspectos necesarios para el establecimiento de la respectiva municipalidad, susceptibles de delegación en el entendido de ser ésta procedente sólo en relación a materias propias de ley común, conforme establece el inciso 2º del art. 61 de la Constitución Política.

En tal contexto, y tomando en cuenta que el inciso 2º del artículo 48 de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, que determina las comunas en que el Alcalde es designado por el Presidente de la República, fue declarado materia propia de ley común en sentencia del Tribunal Constitucional recaída en la Ley mencionada, de fecha 29.02.88, podría considerarse que el Jefe de Estado, estaría facultado para señalar en el D.F.L. respectivo que los Alcaldes de estas comunas serán de su designación.

Sustentaría tal posición, además, la historia de la ley en comento, ya que en el informe de la Comisión de Gobierno Interior y Regionalización de la Cámara de Diputados, de fecha 30 de mayo de 1990, se da cuenta del propósito de "instalar definitivamente y en un sentido cabal aquellos municipios

creados en virtud de este texto legal y que aún no lo han sido, a través del expediente, usado en forma reiterada de delegar atribuciones en el Presidente de la República para tales efectos". El mismo fundamento se encuentra en el informe de la Comisión de Gobierno del Senado del 24 de julio de 1990.

6.- De acuerdo a la interpretación más restringida, el procedimiento de constitución podría comprender las siguientes etapas :

A) Dictación de un decreto con fuerza de ley que trate especialmente :

a) Fecha de instalación de la Municipalidad;

b) Fijación de la planta de la Municipalidad y eventualmente, plazos para provisión de los cargos;

c) Traspaso de personal de las municipalidades de la Región Metropolitana a estas nuevas plantas, pudiendo suprimir en la municipalidad de origen de este personal el cargo que servían;

d) Traspaso de fondos presupuestarios percibidos por la municipalidad de origen, con plazos para dicho objeto;

e) Traspaso de bienes muebles y/o inmuebles, con determinación de plazos para realizar el procedimiento;

f) Procedimiento en relación a las obligaciones pendientes.

B) Inicio de actividades de la Municipalidad.

a) Asunción de funcionarios traspasados y ejercicio de la subrogancia del alcalde, correspondiendo ejercer dicho cargo al funcionario de más alta jerarquía;

b) Apertura del registro para la constitución del CODECO, iniciándose dicho procedimiento;

c) Eventualmente, inicio de concursos para nombramiento de personal en los cargos vacantes de la planta, según plazos que podría determinar el Presidente de la República;

d) Una vez constituido el CODECO, elaboración de la terna correspondiente para la designación del Alcalde titular por el COREDE.

7.- En conclusión, la interpretación de las normas puede ser discutible. En estas circunstancias, se recomienda recabar el pronunciamiento de la Contraloría General de la República sobre el particular, en el evento que subsista la necesidad de aclarar los alcances de la norma en relación a si faculta al Presidente de la República para determinar que los alcaldes de las nuevas municipalidades sean de su designación.

Atentamente,

GONZALO D. MARTNER FANTA

*Subsecretario de Desarrollo Regional
y Administrativo*

Auditor

A