

Documento Completo

N° 9.070 Fecha: 03-II-2015

La Contraloría Regional del Bío-Bío ha remitido la presentación de don Jorge Romero Villalobos, mediante la cual consulta acerca de la procedencia de que la Municipalidad de Cobquecura descuenta de la remuneración mensual que percibe -por ser funcionario del Consultorio General Rural de dicha comuna, regido por la ley N° 19.378, Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal- las horas que se ausenta para asistir en su calidad de concejal, tanto a las sesiones del concejo municipal, como a capacitaciones o comisiones de servicio relacionadas con el cargo de elección popular que ejerce.

A su vez, la Contraloría Regional de La Araucanía ha dirigido una solicitud de la Municipalidad de Traiguén, que solicita determinar si, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades -modificado por la ley N° 20.742, que Perfecciona el Rol Fiscalizador del Concejo; Fortalece la Transparencia y Probidad en las Municipalidades; Crea Cargos y Modifica Normas sobre Personal y Finanzas Municipales-, se ajustaría a derecho la celebración de acuerdos entre dicha entidad edilicia y los concejales que son, a su vez, servidores de aquella, con el objeto de obtener el pago íntegro de sus estipendios por el tiempo que ocupan en asistir a sesiones del referido cuerpo colegiado y sus comisiones de trabajo.

Requerido informe a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, esta no lo emitió dentro del plazo establecido al efecto, por lo que se procederá a atender las citadas presentaciones, prescindiendo de este antecedente.

Como cuestión previa, cabe señalar que el inciso primero del mencionado artículo 90, prevé, luego de la modificación introducida por el numeral 21) del artículo 1° de la anotada ley N° 20.742, que “Los empleadores de las personas que ejerzan un cargo de concejal deberán conceder a éstas los permisos necesarios para ausentarse de sus labores habituales hasta por ocho horas

semanales, no acumulables, con el objeto de asistir a todas las sesiones del concejo y de las comisiones de trabajo que éste constituya. Del mismo modo, se deberán conceder permisos laborales para el desempeño de cometidos en representación de la municipalidad, con un máximo, para estos efectos, de tres días durante un año calendario, no acumulables. El tiempo que abarquen los permisos otorgados no será de cargo del empleador, sin perjuicio de lo que acuerden las partes, y se entenderá trabajado para los demás efectos legales, bastando para ello presentar la correspondiente certificación del secretario municipal”.

Al respecto, es dable advertir que la aludida norma regula, por una parte, los permisos que los empleadores de quienes ejercen la función de concejal, deben conferirles a estos para su concurrencia a las sesiones del referido cuerpo colegiado y a las comisiones en que participe, como también a los cometidos en representación de las entidades edilicias; y, por otra, quiénes soportarán los costos de dichas inasistencias.

Sobre el particular, cabe recordar que el artículo 75 de la mencionada ley N° 18.695, indica, en lo que importa, que el cargo de concejal será incompatible, entre otros, con todo empleo, función o comisión que se desempeñe en la misma entidad edilicia y en las corporaciones o fundaciones en que ella participe, con excepción de aquellos cargos a) y b) profesionales no directivos en educación, salud o servicios municipalizados, lo que, como se indicó, sucede en las situaciones de la especie.

En dicho marco normativo, en lo concerniente a la consulta de don Jorge Romero Villalobos, es dable señalar que la ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionario Municipales, aplicable supletoriamente, de conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 4° de la anotada ley N° 19.378, prevé en su artículo 86 que “La compatibilidad de remuneraciones no libera al funcionario de las obligaciones propias de su cargo, debiendo prolongar su jornada para compensar las horas que no haya podido trabajar por causa del desempeño de los empleos compatibles”.

A su turno, el artículo 69 del mismo cuerpo legal, establece, en lo pertinente, que por el tiempo durante el cual no se hubiere efectivamente trabajado no podrán percibirse remuneraciones, salvo que se trate de feriados, licencias o permisos con goce de aquellas, de suspensión preventiva, o de caso fortuito o fuerza

mayor, y que mensualmente deberá descontarse aquel no servido por los funcionarios municipales.

En ese orden de consideraciones, la jurisprudencia administrativa de esta Entidad de Control contenida en el dictamen N° 19.480, de 1993, ha manifestado que si bien quienes invisten la calidad de concejal y sirven, asimismo, otro cargo compatible, están facultados por la ley para ausentarse transitoriamente del desempeño de este, no significa, por cierto, que puedan sustraerse del cumplimiento del número de horas de trabajo que conforman la jornada ordinaria, de acuerdo al estatuto que los rija.

De igual modo, el aludido pronunciamiento ha indicado que el tiempo que dichas personas dediquen a la función de concejal no puede estimarse como trabajado para efectos del cómputo de la jornada propia del otro empleo, pues no existe ninguna disposición legal que lo permita, no obstante lo cual corresponde que las autoridades respectivas les posibiliten la recuperación de los períodos de inasistencia.

Asimismo, cabe precisar que si se entendiera que la entidad edilicia debe retribuir al funcionario por servicios que este no ha prestado, se produciría un detrimento para el patrimonio de aquella y el correlativo enriquecimiento injusto, atendido el principio general en cuya virtud las remuneraciones se pagarán por el trabajo efectivamente realizado, por lo que, si no se cumple la totalidad de la respectiva jornada, corresponde descontar el valor del tiempo no desempeñado, atendido el principio retributivo que sustenta todo vínculo laboral (aplica criterio contenido en los dictámenes N°s. 35.713, de 2010, y 40.234, de 2014).

Enseguida, es dable agregar que, en armonía con lo expuesto, cada vez que el legislador ha querido otorgar el derecho a percibir estipendios a los servidores que no se encuentran desempeñando funciones efectivas, lo ha declarado así expresamente al regular las materias específicas en que se contempla tal prerrogativa, lo que no sucede en las situaciones en comento (aplica criterio contenido en el dictamen N° 50.220, de 2004).

En consecuencia, y habida cuenta de lo indicado precedentemente, cabe concluir que resulta procedente que la Municipalidad de Cobquecura descuenta las ausencias en que incurra el servidor que es, a su vez, concejal de la misma, para participar de las sesiones del concejo y de sus comisiones de trabajo, como también las que se producen al desempeñar cometidos en representación del

municipio, conforme se contempla de manera expresa en el mencionado artículo 90 de la ley N° 18.695.

Asimismo, en mérito de lo expuesto, no corresponde que la Municipalidad de Traiguén acuerde pagar en forma íntegra las remuneraciones a los funcionarios de dicha entidad edilicia que tienen la calidad de concejales de esa comuna, por sus inasistencias para acudir a diversas actividades relacionadas con el referido cargo de elección popular, sin perjuicio de convenir un horario especial que les permita recuperar el tiempo no trabajado, y así poder completar su jornada ordinaria, lo que posibilitaría el entero del total de aquellas en su condición de servidores municipales (aplica criterio contenido en los dictámenes N°s. 19.480, de 1993, y 4.274, de 2012).

Transcríbese a don Jorge Romero Villalobos, a la Municipalidad de Traiguén, a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y a las Contralorías Regionales del Bío-Bío y de La Araucanía.

Saluda atentamente a Ud.

Patricia Arriagada Villouta
Contralor General de la República
Subrogante