



1924 100 Años 2024

Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E218820(2024)2024

DICTAMEN: 905 40

ACTUACIÓN: reconsidera doctrina.

MATERIA:

Estatuto de Salud. Incompatibilidad. Matrimonio.

RESUMEN:

Resulta aplicable a las Corporaciones Municipales la incompatibilidad por matrimonio contemplada en el artículo 83 de la Ley N°18.883 en los términos expuestos en este oficio. Se reconsidera toda doctrina contraria a la presente.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 18.12.2024 del Sr. Jefe de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 2) Asignación de 02.12.2024.
- 3) Oficio Ordinario N°1300-39779/2024 de 10.11.2024 de la D.R.T. Metropolitana Poniente.
- 4) Presentación de 13.08.2024 de doña [REDACTED] por la Corporación de Desarrollo Social de Pudahuel.

FUENTES: Artículo 4º Ley N°19.378; Artículo 1º Decreto N°1.889, del Ministerio de Salud, de 1995 y artículo 83 Ley N°18.883.

CONCORDANCIA: Ordinario N° 345 de 16.01.2020. Dictamen N°6068/143 de 15.12.2017.

SANTIAGO, 27 DIC 2024

DE: DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO

A: SRA. [REDACTED]
CORPORACIÓN DE DESARROLLO SOCIAL DE PUDAHUEL
[REDACTED]

Mediante presentación del antecedente 4), Ud. ha solicitado a esta Dirección, en representación de la Corporación de Desarrollo Social de Pudahuel, un pronunciamiento referido a si podría existir incompatibilidad en el caso que una funcionaria asumiera el cargo de directora de Cesfam respecto de un funcionario de dicho establecimiento del que es cónyuge, estando ambos regidos por la Ley N°19.378.

Al respecto, cumple con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 19 N°16 de la Constitución Política señala:

“La Constitución asegura a todas las personas:

“16º La libertad de trabajo y su protección.

“Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa remuneración.”

A su vez, el artículo 4º, inciso 1º de la Ley N°19.378, señala:

“En todo lo no regulado expresamente por las disposiciones de este Estatuto, se aplicarán, en forma supletoria, las normas de la ley N°18.883, Estatuto de los Funcionarios Municipales.”

Lo anterior se encuentra corroborado por el artículo 1º, inciso 1º, del Decreto N°1.889, de 1995, de Salud, que prescribe:

“En todo lo no regulado expresamente por las disposiciones de la Ley N° 19.378, se aplicarán, en forma supletoria, las normas de la ley N°18.883, Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales.”

Sobre este particular cabe tener presente que la Ley N°19.378, Estatuto de los funcionarios de la Atención Primaria de Salud Municipal, no establece normas sobre incompatibilidad de cargos.

Por otra parte, el artículo 131, inciso 2º de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, actual DFL N°1, del Ministerio del Interior, prescribe:

“No podrán ser directores o ejercer funciones de administración en las entidades a que se refiere el presente título, así como en las corporaciones establecidas con arreglo al decreto con fuerza de ley 1-3.063, del año 1980, del Ministerio del Interior, el cónyuge del alcalde o de los concejales, así como sus parientes consanguíneos hasta el tercer grado inclusive, por afinidad hasta el segundo grado y las personas ligadas a ellos por adopción.”

Sobre este particular, de conformidad con lo dispuesto por el Dictamen N°6068/143, de 15.12.2017, en lo pertinente a su inquietud, esta Dirección ha señalado que si bien la Carta Fundamental asegura la libertad de contratación existen determinados casos en los que el legislador ha establecido una limitación al derecho al trabajo respecto de determinadas personas como ocurre, entre otros, en las corporaciones privadas a que se refiere el DFL N°1-3063, respecto de personas que se encuentren vinculadas con el alcalde o algún concejal en los grados de consanguinidad o afinidad que se indican en el mismo y solo respecto de quienes ejercen cargos directivos o de administración dentro de la corporación, de suerte que para que opere el impedimento en cuestión deben cumplirse las dos condiciones copulativas que exige la ley.

Cabe señalar que este impedimento se encuentra circunscrito solo a determinados cargos dentro de las corporaciones municipales, quedando acotado a quienes se desempeñen como directores o ejerzan funciones de administración en este tipo de entidades. Por otra parte, el impedimento abarca, en el caso del parentesco por consanguinidad, hasta el tercer grado inclusive.

Por su parte, el artículo 83 de la ley N°18.883, establece:

"En una misma municipalidad no podrán desempeñarse personas ligadas entre sí por matrimonio, por parentesco de consanguinidad hasta el tercer grado inclusive, de afinidad hasta el segundo grado, o adopción, cuando entre ellas se produzca relación jerárquica.

"Si respecto de funcionarios con relación jerárquica entre sí, se produjera alguno de los vínculos que se indican en el inciso anterior, el subalterno deberá ser destinado a otra función en que esa relación no se produzca."

En este contexto si bien esta Dirección señaló mediante Ordinario N°345, de 16.01.2020, en lo pertinente, que la incompatibilidad señalada por el artículo 83 de la Ley N°18.883 no resulta aplicable al personal de una corporación municipal se considera necesario efectuar un nuevo análisis de dicha doctrina a la luz del Dictamen N°160316, de 29.11.2021, de la Contraloría General de la República.

En efecto, mediante el referido pronunciamiento el Órgano Contralor estimó que las corporaciones municipales han sido creadas por el Estado para la satisfacción de necesidades de la comunidad, realizando actividades de naturaleza jurídica pública y que se financian con recursos públicos por lo que se justifica que a estas entidades se les apliquen determinadas normas en términos similares a los órganos públicos justamente para resguardar dicho interés público y cautelar que la actuación del Estado a través de ellas no adolezca de irregularidades.

Dicha doctrina considera también que por aplicación del principio de primacía de la realidad se debe conceder preeminencia a lo substancial por sobre la formalidad nominal y por lo tanto las corporaciones municipales deben ser consideradas como un órgano público para los efectos de la aplicación de determinadas regulaciones del derecho administrativo, resultando también aplicable a dichas entidades el principio de probidad administrativa.

De esta manera, resulta procedente aplicar al personal que se desempeña en una corporación municipal la incompatibilidad por matrimonio señalada en el artículo 83 de la Ley N°18.883 en el caso de asumir una funcionaria como directora de CESFAM respecto de su cónyuge que se desempeña como funcionario del mismo establecimiento, debiendo entenderse reconsiderada la doctrina contenida en el Ordinario N°345 de 16.01.2020 y cualquiera otra contraria a la presente.

Por consiguiente, en mérito de las consideraciones expuestas, normas legales y doctrina administrativa citadas, cumple con informar a Ud. que resulta aplicable a las Corporaciones Municipales la incompatibilidad por matrimonio contemplada en el artículo 83 de la Ley N°18.883 en los términos expuestos en este oficio, debiendo ser reconsiderada toda doctrina contraria a la presente.

Saluda atentamente a Ud.,



PABLO ZENTENO MUÑOZ
ABOGADO
DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO

NPS/GMS/MSGC/msgc

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín
- Deptos. D.T.
- Sra. Subdirectora (S)
- U. Asistencia Técnica
- XVI Regiones
- Sr. Jefe de Gabinete Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo

