



Base de Dictámenes

MUN, atribuciones alcalde, compra gift cards, entrega, beneficiarios, actividades de difusión

NÚMERO DICTAMEN E561609N24	FECHA DOCUMENTO 07-11-2024
NUEVO: SI	REACTIVADO: NO
RECONSIDERADO: NO	RECONSIDERADO PARCIAL: NO
ACLARADO: NO	ALTERADO: NO
APLICADO: NO	CONFIRMADO: NO
COMPLEMENTADO: NO	CARÁCTER: NNN
ORIGEN: DIVISIÓN DE GOBIERNOS REGIONALES Y MUNICIPALIDADES	
CRITERIO: APLICA JURISPRUDENCIA	

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 83217/2016, 50829/2011, 84960/2016, 60500/2008, 24274/2014, 12826/2016, 55950/2012, 34621/2012, 14064/2013, 49869/2013, 85103/2013, 54354/2008, 39717/2012, E471612/2024

Acción	Dictamen	Año
Aplica	083217N	2016
Aplica	050829N	2011
Aplica	084960N	2016
Aplica	060500N	2008
Aplica	024274N	2014
Aplica	012826N	2016
Aplica	055950N	2012
Aplica	034621N	2012

Aplica	014064N	2013
Aplica	049869N	2013
Aplica	085103N	2013
Aplica	054354N	2008
Aplica	039717N	2012
Aplica	E471612	2024

FUENTES LEGALES

Ley 18695 art/65 It/j ley 18695 art/66 ley 19886 art/30 It/d DTO 250/2004 hacie art/3 ley 18695 art/4 It/c ley 10336 art/95 DL 1263/75 art/53 DL 1263/75 art/54 ley 18695 art/1 ley 18695 art/2

MATERIA

Atiende oficios N°s. 72.338, y 72.381, ambos de 2024, del Prosecretario de la Cámara de Diputadas y Diputados, y otras presentaciones sobre la compra y entrega de gift cards en la Municipalidad de Santiago.

DOCUMENTO COMPLETO

N° E561609 Fecha: 07-XI-2024

I. Antecedentes

Se han dirigido a esta Contraloría General el Prosecretario de la Cámara de Diputadas y Diputados, a requerimiento de la H. Diputada señora María Luisa Cordero Velásquez y de los H. Diputados señores José Miguel Castro Bascuñán, Jorge Durán Espinoza y Hugo Rey Martínez; las señoras Cecilia Toro Zepeda y Giselle Dussaubat Espinosa; los señores Marcelo Brunet Bruce y Aldo Duque Santos, y una persona bajo reserva de identidad, solicitando un pronunciamiento acerca de la legalidad en la compra y entrega de gift cards efectuada por la Alcaldesa de la Municipalidad de Santiago el 18 de junio de la anualidad en curso.

Requerida al efecto, la aludida entidad edilicia informó, en síntesis, que el beneficio otorgado asciende a la suma de \$146.825.000, correspondientes a 4.195 tarjetas de un valor de \$35.000 cada una, destinadas a la compra de alimentos no perecibles, que fueron adquiridas mediante convenio marco y que la compra contó con el acuerdo unánime del concejo municipal.

Agrega, que para recibir la tarjeta se debía ser estudiante del ciclo de educación básica de algún establecimiento de la comuna y que el hogar del beneficiado figurara en el Registro Social de Hogares (RSH).

Finalmente, expone que la alcaldesa participó en su otorgamiento, como máxima autoridad comunal, mientras que la difusión de la actividad se realizó con el propósito de informar a la comunidad sobre el quehacer municipal.

II. Respecto al proceso de compra de gift cards como beneficio para los vecinos y

vecinas de la comuna.

1. Fundamento jurídico.

Sobre el particular, cabe señalar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 65, letra j), de la ley N° 18.695, el alcalde requerirá el acuerdo del concejo para “Celebrar los convenios y contratos que involucren montos iguales o superiores al equivalente a 500 unidades tributarias mensuales, y que requerirán el acuerdo de la mayoría absoluta del concejo; no obstante, aquellos que comprometan al municipio por un plazo que exceda el período alcaldicio, requerirán el acuerdo de los dos tercios de dicho concejo”.

Enseguida, el artículo 66 del mismo cuerpo normativo, preceptúa que la regulación de los procedimientos administrativos de contratación que realicen dichas corporaciones edilicias se ajustará a la ley N° 19.886 y su reglamento, siendo el procedimiento de licitación pública la regla general en materia de contratación, acorde con el artículo 9° de la ley N° 18.575.

A su vez, la letra d) del artículo 30 de la ley N° 19.886, establece, en lo que importa, que la suscripción de convenios marco no será obligatoria para las municipalidades, sin perjuicio de que éstas, individual o colectivamente, puedan adherir voluntariamente a los mismos.

Precisado lo anterior, corresponde mencionar que el artículo 3° del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, dispone que las entidades deberán contar con las autorizaciones presupuestarias que sean pertinentes, previamente a la resolución de adjudicación del contrato definitivo en conformidad a la Ley de Compras y a dicho Reglamento.

En este sentido, es necesario que en cada proceso licitatorio el órgano de la Administración respectivo precise el carácter del presupuesto para la pertinente contratación, indicando si es referencial o máximo (aplica criterio contenido en el dictamen N° 83.217, de 2016).

En otro orden de ideas, cabe recordar que la jurisprudencia administrativa de este Órgano de Control ha sostenido que si bien por regla general los contratos que suscriben los servicios públicos sólo pueden entrar en vigencia una vez que el acto administrativo que los sanciona se encuentre totalmente tramitado, ello es sin perjuicio de que en la respectiva convención se consigne, por razones de buen servicio, que la ejecución de las prestaciones que nacen de ella comenzará antes de que tenga lugar ese acontecimiento, no obstante que el pago únicamente podrá efectuarse una vez verificada la total tramitación de dicho acto aprobatorio (aplica criterio contenido en los dictámenes N°s. 50.829, de 2011, y 84.960, de 2016).

2. Análisis y conclusión.

Ahora bien, revisado el portal Mercado Público consta que mediante licitación pública ID N° 2582-30-LQ24 -y no por medio de convenio marco como informa el municipio-, la Municipalidad de Santiago adjudicó la compra de 8.000 “tarjetas de alimentos para vecinos/as de la comuna de Santiago 2024” a la empresa Edenred Chile S.A., quien fue la única oferente del certamen.

Enseguida, de la revisión de las bases que rigieron el proceso de que se trata, aparece que el objetivo de la contratación era “contar con los insumos necesarios para atender la demanda de vecinos y vecinas de la comuna de Santiago que se encuentren afectados por situaciones de emergencias como incendio, desalojos, urgente necesidad, u otra de esa naturaleza”, para cubrir la necesidad del año 2024, y que cada tarjeta debía tener un valor base de \$35.000.

Del mismo modo, el reseñado pliego de condiciones prevé que el monto máximo del contrato sería de \$280.000.000, con impuestos incluidos, suma que resulta congruente con lo expuesto en el decreto sección 2da N° 6.999, de 30 de julio de 2024, que aprueba el contrato de la especie.

Por su parte, según el certificado de disponibilidad presupuestaria N° 256, de 2024, el presupuesto disponible para este proceso es de \$280.000.000.

Sin embargo, la empresa proponente, en su oferta económica, indicó un valor total, con impuestos incluidos, de \$295.120.000.

Luego, de la revisión de la grabación de la sesión ordinaria N° 16 del concejo municipal de la comuna de Santiago, de 12 de junio de 2024, aparece que dicho ente colegiado resolvió aprobar, por la unanimidad de los concejales presentes, el contrato suscrito con la empresa Edenred Chile S.A.

En dicho contexto, cabe concluir que no resultó procedente que la licitación se adjudicara a una empresa cuya oferta sobrepasó el presupuesto disponible.

A su vez, es dable observar que la aprobación del concejo tuvo lugar el 12 de junio, en tanto el contrato fue suscrito el 22 de julio y aprobado el 30 de ese mes, todo durante el año 2024, mientras que la entrega de gift cards que se denuncia ocurrió el 18 de junio de la anualidad en curso, esto es, antes de la suscripción del contrato, cuestión que tampoco se ajustó a derecho, pues no resulta procedente que se haya ejecutado antes de la suscripción del acuerdo de voluntades.

En consecuencia, dado que los hechos planteados en este acápite se refieren a situaciones jurídicas consolidadas, la Municipalidad de Santiago deberá adoptar las medidas tendientes para que las irregularidades expuestas no se reiteren en lo sucesivo, y disponer la instrucción de un proceso disciplinario a fin de determinar eventuales responsabilidades en los hechos descritos, debiendo remitir copia del acto que lo disponga a la Unidad de Seguimiento de Sumarios de Fiscalía de esta Contraloría General de la República, dentro de un plazo de 10 días hábiles, contado desde la recepción del presente pronunciamiento.

III. Respecto a los beneficiarios de las gift cards entregadas por el municipio.

1. Fundamento jurídico

Sobre el particular cabe señalar que, acorde con lo dispuesto en el artículo 4°, letra c), de la ley N° 18.695, las municipalidades en el ámbito de su territorio podrán desarrollar, directamente o con otros órganos de la Administración del Estado, funciones relacionadas con la asistencia social.

Al respecto, la jurisprudencia administrativa de esta Entidad de Control contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 60.500, de 2008; 24.274, de 2014, y 12.826, de 2016, ha precisado que el cumplimiento de la función municipal de asistencia social aludida debe considerarse referida a procurar los medios indispensables que permitan paliar las dificultades de las personas que se encuentren en una situación de indigencia o necesidad manifiesta, debiendo entenderse por "estado de indigencia" la carencia absoluta de medios de subsistencia, un estado permanente de escasez de recursos, y por "necesidad manifiesta", la carencia relativa e inmediata de los medios para subsistir, esto es, un estado transitorio en que si bien el individuo dispone de los medios para tal efecto, estos resultan escasos frente a un imprevisto.

De esta forma, el dictamen N° 55.950, de 2012, ha concluido que corresponde al municipio evaluar las condiciones en que se encuentran los requirentes de la asistencia social, a través de los informes sociales pertinentes, pudiendo, para tales fines, elaborar y aplicar los métodos, sistemas y procedimientos que estime más adecuados, siempre que ellos sean objetivos y de aplicación general.

Por su parte, en lo que concierne a la comprobación de tales estados de carencia, es del caso indicar que, de acuerdo con el criterio establecido en los dictámenes N°s. 34.621, de 2012, y 14.064, de 2013, corresponde que ésta se efectúe por la Administración activa, con los medios idóneos de que disponga, resguardando la igualdad de los beneficiarios y evitando discriminaciones arbitrarias, que importen una desviación de la facultad en comento.

2. Análisis y conclusión

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista aparece que mediante un volante informativo, suscrito por la Alcaldesa y el Concejo Municipal de Santiago, cuyo título es "Stgo te apoya", se comunicó a los vecinos y vecinas de esa comuna la entrega de "una tarjeta gift card por un monto de \$35.000 para colaborar en gastos de alimentación durante este invierno", distribución que se llevó a cabo el 18 de junio de 2024 en dependencias de la Escuela Básica Benjamín Vicuña Mackenna, con participación de la máxima autoridad comunal.

En este sentido, cabe aclarar que, en dicha instancia, según lo expuesto por la entidad comunal, se habrían entregado 4.195 tarjetas -del total del 8.000 que, como ya se dijo, fueron adquiridas mediante licitación pública-.

Seguidamente, si bien el municipio indica que para ser beneficiario de una gift card se debía cumplir con dos criterios, a saber; ser estudiante del ciclo de educación básica de algún establecimiento de la comuna y que su hogar figurara en el Registro Social de Hogares (RSH), no acompaña antecedente alguno que dé cuenta de que efectivamente se haya verificado el estado de carencia de los beneficiarios, resguardando su igualdad y evitando discriminaciones arbitrarias, como lo dispone la anotada jurisprudencia de esta Entidad de Control.

Asimismo, resulta pertinente hacer presente que tampoco se tuvo a la vista la nómina de las personas favorecidas con las tarjetas.

En consecuencia, procede que, al tenor de los artículos 95 y siguientes de la ley N°

10.336, y de los artículos 53 y 54 del Decreto Ley N° 1263, de 1975, la Municipalidad de Santiago rinda cuentas documentadamente a esta Entidad Fiscalizadora sobre dichos aspectos, en especial, que aporte la documentación sustentatoria completa relativa a los beneficiarios de las 4.195 tarjetas repartidas, con la acreditación de haber cumplido todos los requisitos para ello y constancia de su entrega-, y el detalle de los receptores de las 3.805 tarjetas restantes que no fueron distribuidas en dicha ocasión-, dentro del plazo de 10 días hábiles, contado desde la recepción del presente pronunciamiento, para los efectos de proceder al correspondiente examen de cuentas.

IV. Respecto al uso del nombre de la alcaldesa y del concejo municipal en la difusión de la actividad de entrega de las gift cards.

1. Fundamento jurídico

Sobre el particular, cabe recordar que, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1° y 2° de la citada ley N° 18.695, las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, constituidas por el alcalde, que es su máxima autoridad, y por el concejo, de lo cual se desprende que las acciones desarrolladas en cumplimiento de las funciones propias del municipio, no son ejecutadas por el alcalde o el concejo considerados separadamente, sino que por la institución que integran (aplica dictámenes Nos 49.869 y 85.103, ambos de 2013).

De esta manera, y tal como ha precisado la jurisprudencia administrativa de este Organismo de Fiscalización contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 54.354, de 2008, y 39.717, de 2012, es la entidad edilicia, como institución, quien presta los servicios que se anuncian en cumplimiento de sus funciones, y no las autoridades en forma independiente.

Se contrapone a ello, la circunstancia que en las actividades de publicidad o de difusión se haga uso del nombre de esas autoridades en un contexto que permita atribuirles a ellas la ejecución de determinadas obras o tareas que son propias de la entidad edilicia, de manera que no corresponde que la divulgación o promoción incluya imágenes o frases alusivas a aquellas, salvo que, de su tenor, aparezca que se encuentran vinculadas, estrictamente, con la necesidad de informar actividades comprendidas dentro de los fines municipales (aplica dictamen N° E471612, de 2024, que imparte instrucciones con motivo de las elecciones municipales, de gobernadores/as regionales, de consejeros/as regionales y primarias respectivas).

2. Análisis y conclusión

Ahora bien, de lo expuesto se sigue, de conformidad con lo señalado en el anotado dictamen N° E471612, de 2024, que no correspondió que el volante de difusión de la entrega de las gift cards plasmara el nombre de la alcaldesa y del concejo municipal, pues como ya se ha señalado, es la entidad edilicia, como institución, quien presta los servicios que se anuncian en cumplimiento de sus funciones, y no las autoridades en forma independiente, de manera que no corresponde que la divulgación o difusión de la actividad municipal contenga imágenes o frases alusivas a aquellos.

Lo anterior, también resulta plenamente aplicable a la publicación realizada por la

Municipalidad de Santiago en la red social X, acompañada por algunos de los recurrentes y que habría sido posteriormente eliminada de esa plataforma, en donde se expuso la entrega de tarjetas que tuvo ocasión el 18 de junio de 2024, señalándose que la iniciativa fue presentada junto a la alcaldesa, el equipo de Santiago Educa y Santiago Social, con diversas imágenes en las que, en al menos una de ellas, es posible observar a dicha autoridad.

En consecuencia, cabe señalar que, en lo sucesivo, la Municipalidad de Santiago deberá abstenerse de incorporar frases e imágenes alusivas a las autoridades comunales -alcaldesa y concejo- en los términos expuestos en el presente pronunciamiento.

Saluda atentamente a Ud.,

Dorothy Pérez Gutiérrez

Contralora General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS