



Contraloría General de la República

División de Coordinación e Información Jurídica

Dictamen

051663N08

Texto completo

N° 51.663 Fecha: 5-XI-2008

Mediante el oficio N° 662/SEC/07, de 2007, el Presidente del Senado ha remitido a esta Contraloría General una consulta del senador señor José García Ruminot, acerca de la legalidad de la exigencia de garantías para celebrar ciertas contrataciones a honorarios en el sector público, específicamente en la Municipalidad de Graneros.

En el caso específico por el que se consulta y según aparece de los antecedentes adjuntos, se trataría de garantías asociadas a la contratación de un servicio de "Asistencia de Inspección Técnica" para la construcción de un colegio en el indicado municipio, en cuyas bases se habría exigido a los respectivos postulantes el otorgamiento de una garantía.

Al respecto, conviene tener presente que en virtud de lo dispuesto en los artículos 8° y 66 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades -cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, del Ministerio del Interior-, y en los artículos 1° y 6° de la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, las municipalidades pueden contratar con personas naturales, tanto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° de la ley N° 18.883 a través de la figura del contrato a honorarios, como conforme a los procedimientos previstos en la referida ley N° 19.886, por intermedio de contratos de prestación de servicios cuya modalidad de pago sea mediante un precio, tal como se ha precisado recientemente en el dictamen N° 43.065, de 2008, de esta Entidad de Control.

Ahora bien, en lo que se refiere a la consulta, tratándose de las contrataciones a honorarios que importan provisión de personal municipal de acuerdo al citado artículo 4° de la ley N° 18.883, sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, las personas contratadas bajo esa modalidad, según lo establece ese mismo precepto, se rigen por las reglas que establezca el respectivo contrato, no siendo aplicables a su respecto las disposiciones de ese Estatuto.

En este contexto normativo, y en armonía con el criterio contenido en los oficios N°s. 11.967 y 16.426, ambos de 1991, de esta Entidad Fiscalizadora, al no existir disposiciones expresas que regulen las cauciones aplicables a las contrataciones a honorarios, es posible que el alcalde, en el ejercicio de sus atribuciones generales de dirección, administración superior y supervigilancia, pueda exigir garantías para el debido cumplimiento de esas contrataciones, con el objeto de resguardar los intereses municipales.

En este sentido, la exigencia de una caución -como una boleta de garantía-, a quienes prestan sus servicios en virtud de un contrato a honorarios, procederá en la medida que el respectivo acuerdo de voluntades así lo establezca.

Ello, sin perjuicio, por cierto, que tal como lo ha precisado la jurisprudencia de este órgano de Control, entre otros, en el dictamen N° 32.024, de 1990, a las contrataciones a honorarios que conllevan las funciones de recaudar, administrar o custodiar, a cualquier título, fondos o bienes del Estado, les resulta aplicable la obligación de rendir caución a que se refiere el artículo 68, inciso tercero, de la ley N° 10.336, de manera tal que en dichas situaciones el municipio debe, necesariamente, exigir la respectiva garantía.

A su vez, tratándose de convenios de prestación de servicios celebrados por el municipio con personas naturales, en el marco de la ley N° 19.886, resulta aplicable lo dispuesto en su artículo 11, en lo que se refiere a la constitución de las garantías que la entidad licitante estime necesarias para asegurar la seriedad de las ofertas, el cumplimiento de las obligaciones laborales y sociales de los trabajadores y, el fiel y oportuno cumplimiento del contrato definitivo, las que deberán ajustarse a las condiciones que dicha norma indica y a lo que, conforme a ella, se establezca en las respectivas bases de licitación.

De esta manera, entonces, cabe concluir que las municipalidades se encuentran legalmente habilitadas para, en los términos anotados y a fin de resguardar los intereses municipales, exigir cauciones en garantía de las contrataciones que celebren con personas naturales conforme a la normativa precedentemente citada, debiendo ajustarse a los términos y condiciones que correspondan según la naturaleza de la contratación y de la normativa aplicable.

Así pues, en el evento que el servicio de que se trata se hubiese contratado conforme a las reglas del citado artículo 4° de la ley N° 18.883, ha sido jurídicamente procedente la exigencia de garantías en la medida que así se haya estipulado en el respectivo convenio, atendido que las personas contratadas a honorarios se rigen por las reglas pactadas en aquel.

En cambio, si la contratación se hubiese efectuado en el marco de la ley N° 19.886, dicha exigencia ha sido también procedente, atendido lo dispuesto en el artículo 11 de dicha ley.
