

Atte

RICARDO HORMAZABAL SANCHEZ
SENADOR

ARCHIVO

MINUTA

REPUBLICA DE CHILE			
PRESIDENCIA			
REGISTRO Y ARCHIVO			
NR.	9212209		
A:	29 ENE 92		
P.A.A.	<input type="checkbox"/>	R.C.A.	<input type="checkbox"/>
C.B.E.	<input checked="" type="checkbox"/>	M.L.P.	<input type="checkbox"/>
M.T.O.	<input type="checkbox"/>	EDEC	<input type="checkbox"/>
M.Z.O.	<input type="checkbox"/>	F.W.M.	<input type="checkbox"/>
		P.V.S.	<input type="checkbox"/>
		J.R.A.	<input type="checkbox"/>

SENADO DE LA REPUBLICA
FONO: 230065
ANEXOS: 4260-4327
VALPARAISO

ROBERTO PRETOT 30
FONOS: 6985644-6972833
FAX: 6972831
SANTIAGO

... POR LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
A TRAVES DE LA COMISION CHILENA DEL COBRE,
POR PAGO DE "INDEMNIZACIONES ESPECIALES" EN CODELCO-CHILE

ANTECEDENTES GENERALES

La Contraloría General de la República en uso de sus facultades legales, conforme a lo dispuesto en el artículo 11, inciso 2°, del D.L. N° 1.349, de 1976, revisó a través de la Comisión Chilena del Cobre, las indemnizaciones especiales pagadas por Codelco-Chile en el período comprendido entre el 30 de Septiembre de 1989 y el 30 de Abril de 1990. Esta Auditoría conto con la plena colaboración de esta Institución.

Como consecuencia de la revisión efectuada, el Organismo Contralor dictaminó que durante el referido período, Codelco-Chile pagó, por orden del Presidente Ejecutivo (o través de los Gerentes Generales Divisionales), una indemnización especial, sin facultades para ello, a 67 funcionarios de la misma por un monto total de setecientos cincuenta y ocho millones setecientos noventa y seis mil seiscientos tres pesos.

El referido pago se descompone en la siguiente forma:

1. A Ejecutivos Superiores, Rol E, 21 personas en total con un costo de cuatrocientos cincuenta y tres millones novecientos treinta mil quinientos ochenta y cuatro pesos. $\bar{X} = 21,6$ mills
2. Oficina Central, Rol A, 3 personas con un costo de sesenta y ocho millones doscientos veintiocho mil trecientos noventa y dos pesos. $X = 26,07$ mills

Los pagos antes referidos en los puntos 1 y 2 precedentes fueron ordenados por el Presidente Ejecutivo de esa época.



COMISION CHILENA DEL COBRE

3. División El Teniente, Rol A, 11 trabajadores con un costo de veinticuatro millones ciento cuarenta y cinco mil cuarenta y ocho pesos.

$\bar{x} = 2,2$ mills

4. División El Teniente, Rol A, 11 personas con un costo de ciento trece millones ochocientos ochenta y cuatro mil ochocientos ochenta y tres pesos.

= 10,35 mills

5. División Andina, Rol A, 21 personas con un costo de noventa y ocho millones seiscientos siete mil seiscientos noventa y seis pesos.

= 4,7 mills

Los pagos referidos en los puntos 3, 4 y 5 precedentes fueron ordenados por el Gerente General de cada División siguiendo instrucciones que al efecto impartiera el Presidente de la Empresa.

Mediante dictamen 16.849, de 15 de julio del año en curso, la Contraloría General de la República ha señalado que Codelco-Chile al ser una Empresa del Estado le es aplicable lo dispuesto en el art. 7° de la Constitución política del Estado y por ende sus autoridades solo tienen las atribuciones que la ley expresamente le confieren. Agrega el Organismo Contralor que en el ordenamiento no existe ninguna norma legal que la autorizará para pagar tales indemnizaciones, de tal manera que el Presidente Ejecutivo al ordenar el pago de las mismas se ha excedido en sus facultades.

Argumenta asimismo, el Organismo Contralor que cuando el legislador quiso otorgar indemnizaciones especiales a los funcionarios de dicha Empresa, expresamente así lo dispuso como es aquella contenida en el art. 12° transitorio del D.L. N° 1.350 Orgánico de dicha Empresa.

Finalmente, en el informe que emite el Organismo Contralor, solicita se adopten las medidas tendientes a obtener el resarcimiento del daño causado por el pago indebido de estas indemnizaciones especiales.



CONSIDERACIONES PARTICULARES

Puesto los antecedentes y el informe mencionado en conocimiento del Presidente Ejecutivo de Codelco-Chile, este a dado respuesta por oficio N° PE-755-91 de 14 de Octubre de 1991 (que en fotocopia se adjunta), donde solicita en definitiva la reconsideración del dictamen antes referido en base a las siguientes argumentaciones:

- 1) Que el Presidente Ejecutivo no le es aplicable en este caso lo dispuesto en el art. 7° de la Constitución política del Estado, por cuanto al margen de que no actuó con carácter de autoridad pública no posee la calidad de funcionario del Estado.
- 2) Que aún en el evento que le fuera aplicable el mencionado art., el Presidente Ejecutivo tendría la facultad para ordenar el pago de indemnizaciones especiales. Fundamentan lo anterior en el propio texto del D. L. N° 1.350, de 1976, el cual dispone en su art. 1ero. que la mencionada Empresa se regirá "Por las normas del presente D.L., la de sus Estatutos y por las disposiciones del derecho común en cuanto fueren compatibles con lo dispuesto en estas normas". Al efecto destacan que en el silencio de norma expresa en la Ley se aplica a la mencionada Empresa las normas del derecho común.

Avalan asimismo tal fundamentación con lo preceptuado en el art. 10° del mencionado cuerpo legal en especial con lo dispuesto en sus letras a), d) y h). Cabe destacar que conforme a la última disposición citada corresponde al Presidente Ejecutivo de la Empresa "Contratar al personal de la Empresa, fijar sus remuneraciones y poner término a sus servicios de acuerdo a la legislación laboral y de remuneraciones vigentes".

En lo que se refiere a la indemnización que establece el art. 12° transitorio del D.L. N° 1.350, que es argumentado por la Contraloría General de la República, como otro elemento para reafirmar la falta de



facultad del Presidente Ejecutivo para otorgar este tipo de indemnizaciones especiales, señala Codelco-Chile, que tal argumentación se desvirtúa, por el hecho de que era indispensable establecer una norma de este tipo para los efectos de no hacerle aplicable la Ley N° 16.455 (sobre despido de personal) vigente al momento de dictarse el D.L. N° 1.350.

Finalmente agrega que, el inciso 1ero. del art. 25° del mencionado cuerpo legal señala expresamente que para que le sean aplicables a Codelco-Chile, normas legales dictadas para las Empresas del Sector Público deben hacer referencia expresa a la mencionada Empresa.

Conjuntamente con su respuesta jurídica Codelco-Chile acompaña un informe de la auditoría general de la dicha Empresa, en el cual se detallan los montos de las indemnizaciones especiales pagadas, tanto en la Oficina Central como en las respectivas Divisiones.

En el referido informe se hace presente que la mayoría de estas indemnizaciones fueron pagadas en cumplimiento a planes objetivos de racionalización de la Empresa según normas dictadas por el Presidente Ejecutivo.

Cabe destacar que en el mismo informe se reconoce que alguna de estas indemnizaciones no se ciñen a los mencionados planes.

Recepcionado el informe de Codelco-Chile, conjuntamente con los antecedentes que en el se acompañan se han remitido los mismo a la Contraloría General de la República a fin de que está se pronuncie sobre la reconsideración solicitada por la mencionada Empresa.

OPINION JURIDICA DE LA COMISION CHILENA DEL COBRE

Sin perjuicio de lo anterior la Comisión Chilena del Cobre, ha emitido su propio informe que también en fotocopia se acompaña, en el que básicamente



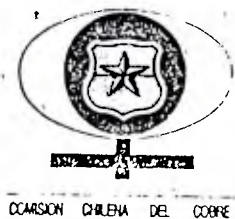
COMISION CHILENA DEL COBRE

se concluye que el Presidente Ejecutivo no tenía facultades para el otorgamiento de estas indemnizaciones especiales.

Fundamentalmente señala el mencionado informe que no puede sostenerse validamente que el Presidente Ejecutivo de Codelco-Chile, no posee la calidad de autoridad pública, por cuanto el art. 1ero., inc. 2° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de bases generales de la administración del Estado, incluye a las Empresas Públicas creados por ley dentro de los distintos Organismos e Instituciones que constituyen la administración del Estado

- Que en razón de lo anterior y conforme lo establece el art. 2° de la misma ley, Codelco-Chile debe someter su acción a la Constitución y a las leyes.
- Que a mayor abundamiento debe tenerse presente que la fecha en que se ordena el pago de dichas indemnizaciones el Presidente Ejecutivo de Codelco-Chile ocupaba un cargo de confianza del Presidente de la República.
- Que en consecuencia, las decisiones tomadas por el Presidente Ejecutivo en materia de indemnizaciones especiales no quedan restringidas exclusivamente al ámbito del derecho privado y por tal motivo no puede sostenerse que la norma contenida en el art. 25°, inc. 2° del D.L. N° 1.350 exime al Presidente Ejecutivo de sus responsabilidades derivadas de su calidad de autoridad pública.

En ese orden de ideas sostiene el informe de la fiscalía de la Comisión Chilena del Cobre que determinada la aplicación del título 1ero. de la Ley N. 18.575 a Codelco-Chile, corresponde en consecuencia analizar si las normas jurídicas que regulan la referida Empresa autorizaban a su Presidente Ejecutivo para el pago de estas indemnizaciones.



Analizados los referidos cuerpos legales en el informe se concluye que el Presidente Ejecutivo no tenfa tales facultades en consideración a:

a) Que expresamente la Ley le obligaba en materia de relaciones con el personal, aplicar la legislación laboral vigente y que esta legislación en ninguna parte establece el pago de este tipo de indemnizaciones especiales.

b) Que asimismo, que el Presidente Ejecutivo no le correspondía dentro de sus facultades implementar planes especiales de racionalización para el retiro de su personal, toda vez que esto era competencia del directorio de la Empresa conforme lo dictaminaba el antiguo art. 9° letra m) del D.L. 1.350 y 15, letra n) de los Estatutos de la misma que expresamente señalan que correspondía al directorio "Fijar y modificar globalmente las dotaciones máximas de personal".

Se acompañan a la presente Minuta:

- Informe de Contraloría (En su parte pertinente)
- Presentación de Codelco-Chile
- Informe emitido por la fiscalía de la Comisión Chilena del Cobre.

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

DIVISION DE AUDITORIA ADMINISTRATIVA
AREA AGRICULTURA, BIENES NACIONALES Y MINERIA

Informa sobre revisión practicada
respecto de indemnizaciones espe-
ciales pagadas por la Corporación
Nacional del Cobre.

SANTIAGO, 18 JUL 1991

En cumplimiento de instrucciones contenidas en oficio de este Organismo N° 23.830/90, la infrascrita procedió a revisar, por intermedio de la Comisión Chilena del Cobre, las indemnizaciones especiales pagadas por la Corporación Nacional del Cobre a personas que se retiraron de ella, en el período comprendido entre el 30 de septiembre de 1989 y el 30 de abril de 1990.

La revisión efectuada permitió establecer que la Corporación Nacional del Cobre pagó en el período indicado, además de la indemnización regular, una de carácter especial que favoreció a 67 personas y cuyo monto total alcanzó a \$ 758.796.603, conforme a lo ordenado directamente por su Presidente Ejecutivo o a través de los Gerentes Generales de las Divisiones que se indican.

Dicho total, que se respalda con la documentación adjunta, se descompone como sigue:

1.- En el caso de los ejecutivos superiores, que se agrupan en el Rol E, el Presidente Ejecutivo dispuso el pago de indemnizaciones especiales a 21 personas, con un costo total de \$ 453.930.584.-

Además, en la Oficina Central se otorgaron indemnizaciones de ese carácter, a 3 personas del Rol A, cuyo costo fue de \$ 68.228.392.-

AL SEÑOR
CONTRALOR GENERAL DE LA REPUBLICA
P R E S E N T E



2.- A su vez, el Gerente General de la División El Teniente dispuso el pago de indemnizaciones especiales a 11 trabajadores del Rol A, con un costo de \$ 24.145.048.-

3.- Por su parte, en la División El Salvador se pagaron indemnizaciones de esa naturaleza a 11 personas del Rol A, con un costo de \$ 113.884.883.-, las que fueron ordenadas por el Gerente General de la misma.

4.- Finalmente, el Gerente General de la División Andina dispuso el pago de indemnizaciones especiales a 21 personas del Rol A, cuyo costo alcanzó a \$ 98.607.696.-.

Sobre el particular, corresponde hacer presente que de acuerdo con el Dictamen de este Organismo N° 16.849, de 15 del mes en curso, la decisión de ordenar discrecionalmente el pago de una indemnización especial, por montos diferentes y en forma adicional a la indemnización contractual por años de servicio, no es legalmente procedente, por cuanto no existe norma alguna que autorice su otorgamiento.

En consecuencia y con el mérito de lo expuesto, la infrascrita es de opinión, salvo mejor parecer de US., que corresponde poner los antecedentes en conocimiento de la Comisión Chilena del Cobre para que adopte las medidas tendientes a obtener el resarcimiento del daño causado a la Corporación Nacional del Cobre con una decisión que no se ajusta a derecho.

Saluda atentamente a US.,


GLADYS MARTINEZ CUADRA
Fiscalizador


OSVALDO JIRRAGA RUIZ
CONTRALOR GENERAL
DE LA REPUBLICA

En relación con el Proyecto de Ley que restituye a Codelco-Chile la facultad que le reconocía la legislación que la nacionalizó, en orden a explorar y explotar con terceros yacimientos de su propiedad que no están en actividad -actualmente pendiente en el Senado de la República- el Gobierno quiere precisar, para los efectos de la historia fidedigna de alguna de sus disposiciones, lo siguiente:

- a) Que los actos y contratos que Codelco-Chile realice de acuerdo con la iniciativa legal mencionada, tendrán como finalidad el desarrollo a largo plazo de la Corporación, lo que es plenamente coincidente con los intereses del patrimonio nacional. Asimismo, su Directorio propenderá a que la participación de Codelco en las asociaciones que realice sea mayoritaria, en la medida en que las circunstancias lo aconsejen, teniendo en cuenta el volumen de inversión de que se trate, la rentabilidad esperada y demás características de cada proyecto;
- b) Que para los efectos de lo establecido en el inciso 2º del artículo 1º del mismo proyecto, declara que Codelco-Chile incluye entre sus planes de reposición y expansión, entre otras, las minas Radomiro Tomic (ex Chuqui Norte), M.M., N.N., El Inca (El Salvador) y don Luis (Andina). En consecuencia, esas minas serán explotadas directamente por Codelco-Chile.
- c) En el caso de la mina El Abra, Codelco-Chile no la tiene considerada en su planes de expansión y reposición para los próximos años, en razón de varios desarrollos mineros claramente prioritarios para los intereses y el desarrollo de la Corporación.

La posibilidad de explotación de El Abra -cuyo costo alcanzaría a 380 millones de dólares- se vincula a una eventual asociación con terceros. En tal caso deberán valorizarse las inversiones realizadas en ella por la

Corporación y la seguridad que importa para el inversionista, el hecho de que dicha mina está debidamente prospectada, factores que propenderían a reconocerle el carácter de socio mayoritario.

Es la convicción del Gobierno que, atendida la exitosa labor de exploraciones de la Corporación, sus avances en la solución de los problemas geomecánicos para la explotación de El Teniente, las mayores inversiones en proyectos de alta rentabilidad - especialmente la mina Radomiro Tomic y la expansión de Andina - el país y los trabajadores del cobre deben estar tranquilos por el futuro de Codelco-Chile y la estabilidad de su fuente laboral.

Finalmente, y en relación con el gran desafío modernizador en que está empenada la Empresa y la necesidad de contar con el valioso aporte de sus trabajadores, se les invitará a participar de un Grupo de Consulta para tratar en profundidad la proyección de la Corporación y de la industria del cobre en general.

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
DIVISION JURIDICA

D.A.A.: 566/91

ATIENDE CONSULTA FORMULADA POR
LA DIVISION DE AUDITORIA
ADMINISTRATIVA, MEDIANTE DAA.
Nº566, DE 1991.

SANTIAGO, 15 JUL 91 * 016849

hell

Mediante el documento del rubro, la División de Auditoría Administrativa hace presente que la Dirección del Trabajo ha declinado atender, por razones de incompetencia, la consulta que esa Unidad le formulara respecto de si el Presidente Ejecutivo de la Corporación Nacional del Cobre de Chile ha tenido atribuciones para otorgar en forma discrecional, además de las indemnizaciones contractuales por años de servicio, indemnizaciones especiales a algunos funcionarios ejecutivos que se han retirado de la Empresa en el período comprendido entre el 30 de septiembre de 1989 y el 30 de abril de 1990, y solicita a esta División un pronunciamiento sobre el particular.

Como fundamento de su declinatoria, la Dirección del Trabajo, mediante Oficio Ord. Nº-2.300/66, de 28 de marzo de 1991, manifiesta que la facultad interpretativa que le otorga su normativa orgánica se encuentra limitada a "fijar el sentido y alcance de las leyes laborales, encontrándose, por ende, impedida de emitir un pronunciamiento acerca de normas legales de naturaleza distinta de aquéllas", y, acorde con lo anterior, señala que "en consecuencia, teniendo presente que las disposiciones legales que facultarían al Presidente Ejecutivo de la Corporación Nacional del Cobre, en cuya virtud se habrían otorgado las indemnizaciones especiales que nos ocupan, no revisten el carácter de leyes laborales, esta Dirección se encuentra impedida de emitir el pronunciamiento solicitado".

Precisado lo anterior, debe tenerse en consideración que, de acuerdo con lo manifestado en la consulta del rubro y en los antecedentes acompañados a ella, en la especie el Presidente Ejecutivo de la Corporación Nacional del Cobre de Chile, haciendo valer facultades privativas, ordenó discrecionalmente pagar una indem-
../

AL SEÑOR
JEFE DE LA DIVISION DE
AUDITORIA ADMINISTRATIVA
P R E S E N T E

nización especial, por montos diferentes y en forma adicional a la indemnización contractual por años de servicio, a determinados ejecutivos que se retiraron de la Empresa en el período antes indicado.

Tal decisión, en concepto de esta División Jurídica, no se ajusta a derecho.

En efecto, conforme a lo establecido en el artículo 1º del decreto ley N°1.350, de 1976, texto orgánico de la Corporación Nacional del Cobre de Chile, ésta es una Empresa del Estado y, por ende, con arreglo a lo establecido en el artículo 7º de la Constitución Política, sus autoridades sólo tienen las atribuciones que la ley expresamente les confiere.

En este sentido, es oportuno tener en cuenta que el artículo 7º del citado decreto ley previene que "la dirección superior y administración de la Empresa corresponderán a su Directorio y a su Presidente Ejecutivo, en la forma que se señala en los artículos siguientes".

A su turno, el artículo 10º, letra h, del mismo cuerpo legal -según el texto anterior a la modificación que le introdujera la ley N°18.958, de 7 de marzo de 1990- contemplaba entre las facultades del Presidente Ejecutivo la de "contratar al personal de la Empresa, fijar sus remuneraciones y poner término a sus servicios, de acuerdo con la legislación laboral y de remuneraciones vigentes", disposición que se reproduce en los mismos términos en el artículo 17, letra h), de los Estatutos de esa Corporación, aprobados por decreto N°37, de 1976, del Ministerio de Minería.

Actualmente, en virtud de la aludida modificación legal, corresponde a esa autoridad "contratar al personal de la Empresa, fijar sus remuneraciones y poner término a sus servicios, conforme a las políticas generales que determine el Directorio" (artículo 10º, letra m).

Por su parte, el artículo 25 del mismo texto previene que los trabajadores de dicha -

.. /

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

DIVISION JURIDICA

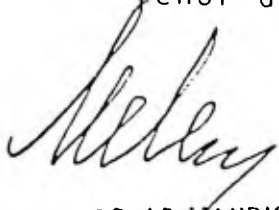
- 3 -

Empresas están sometidos a las disposiciones del Código del Trabajo y sus leyes complementarias, como asimismo, a las normas sobre organización sindical y negociación colectiva.

Como puede advertirse, de los preceptos legales precedentemente relacionados no aparece norma alguna que autorice al Presidente Ejecutivo de dicha Empresa para otorgar la indemnización a que se refiere la consulta.

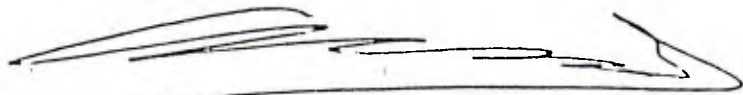
Cabe agregar que una indemnización especial de la naturaleza indicada sólo puede ser otorgada por un ente público si una ley así lo autoriza expresamente, tal como se estableciera, v.gr., respecto de esa misma Empresa en el artículo 12 transitorio del citado decreto ley N°1.350, que la facultó para otorgar a sus trabajadores una indemnización especial extraordinaria, en los términos que el mismo precepto determina.

Es cuanto cabe informar al tenor de la consulta de la referencia.



MIGUEL SOLAR MANDIOLA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPUBLICA
SUBROGANTE

Saluda atentamente a Ud.,



HORACIO BRANDI REAL

de la División Jurídica



CONFIDENCIAL

OFICIO N° PE-755/91

REF.: Revisión de Indemniza-
ciones por término de
servicios.

SANTIAGO, 14 de Octubre, 1991.

A : SEÑOR VICEPRESIDENTE EJECUTIVO, COMISION CHILENA
DEL COBRE
DE : PRESIDENTE EJECUTIVO, CORPORACION NACIONAL DEL
COBRE DE CHILE

Nos referimos a su Oficio VPE N° 497, de 30 de Julio de
1991, y a nuestro Oficio PE-610/91, de 23 de Agosto de 1991,
sobre la materia de la referencia.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1. Por Oficio DAA N° 1035, de 19 de Julio de 1991, el señor Contralor General de la República remitió a usted para "su conocimiento y fines legales con-
siguientes" un informe preparado por doña Gladys Martínez Cuadra, funcionaria de ese Organismo, con motivo de una revisión practicada por intermedio de esa Comisión, respecto de ciertas indemniza-
ciones especiales pagadas por esta Corporación que fueron objeto de la revisión.
2. La Comisión Chilena del Cobre estimó oportuno ha-
cer suyas las conclusiones de la Contraloría antes mencionadas, lo que comunicó a CODELCO-Chile me-
diante oficio reservado No. 497, de 30 de julio de 1991, instándola a "exigir de las personas que recibieron las supradichas indemnizaciones espe-
ciales la restitución de las cantidades indebidamente pagadas, o conjuntamente con el Presidente Ejecutivo y/o con los Gerentes Generales de la respectiva División que autorizaron los pagos, a fin de obtener el resarcimiento del daño que cau-
saron con tal motivo a la Corporación Nacional del Cobre de Chile."
3. A consecuencia del oficio de esa Comisión antes citado, y tal como lo señaláramos en nuestro Ofi-
cio PE-610, de 23 de agosto pasado, se instruyó a nuestra Auditoría Interna para que informara en

COMISION CHILENA DEL COBRE	
FISCALIA	
Recibido	14/10/91
ISM	
Fiscal	
Pedro A. Silva M.	
M. del Retorno	
(Copia)	
Archivo	

COMISION CHILENA DEL COBRE	
VIT	
Fecha	14.10.91
N°	839 (COPIA)
Archivo	



3.

tendientes a su restitución, sea por parte de los beneficiarios sea por quienes los autorizaron, tienen como fundamento jurídico el informe No. 016849 de 15 de julio de 1991, emitido por la División Jurídica de la Contraloría General de la República, a raíz de la consulta que le dirigió al efecto la funcionaria que practicó la revisión para la Comisión Chilena del Cobre.

En los números que siguen, se analizarán los argumentos contenidos en dicho informe.

2. El informe de la División Jurídica de la Contraloría sostiene que los pagos objetados no pudieron ser ordenados por el entonces Presidente Ejecutivo de CODELCO-Chile, por cuanto no existe norma alguna en el DL 1.350 que entregue a aquél la facultad de decretar dichos pagos. En este sentido, el escueto informe de la Contraloría estima que, por ser CODELCO-Chile una empresa del Estado, sus autoridades internas sólo tiene las facultades que expresamente les hayan sido conferidas por las leyes, de conformidad a lo que expresa el artículo 7 de la Constitución Política.

Aunque el informe no lo manifiesta expresamente, debe sacarse como conclusión que las decisiones que decretaron los pagos están afectadas por el vicio de nulidad que establece el citado artículo 7, nulidad que es de derecho público.

A nuestro entender, el informe que se analiza no es consistente con el estatuto jurídico que gobierna CODELCO-Chile y, en esta virtud, hace aplicable de manera impropia a las actuaciones del Presidente Ejecutivo lo dispuesto en el artículo 7 de la Constitución. Por otra parte es dable sostener que, incluso si se estimara que el artículo 7 rige en la especie, las facultades que las leyes confieren al Presidente Ejecutivo lo habilitan para decretar los pagos que se objetan, cualquiera pueda ser las observaciones que se formulen respecto al mérito de dichos pagos.

Ambos aspectos serán tratados separadamente.

3. El inciso 1o. del artículo 7 de la Constitución se refiere a la actuación de los órganos del Estado, y está dirigido a manifestaciones de la voluntad estatal que se dan en el orden político, caracterizado por la existencia de relaciones de autoridad, en virtud de las cuales las decisiones de los órganos estatales son vinculantes para sus destinatarios. En otras palabras, **para** que este



2.

detalle sobre los aspectos de hecho involucrados en la investigación contenida en el informe 189/91, de 18 de julio del año en curso, de la Contraloría General de la República y, en especial, determinara si los pagos objetados correspondieron a políticas generales o planes de retiro especiales o, por el contrario, a pagos discrecionales. Todo ello sin perjuicio, de las observaciones de carácter jurídico que prepararía nuestro Servicio Jurídico sobre la materia.

4. No hemos tenido a la vista el Oficio N° 23.830/90 de la Contraloría General de la República, que según señala el Informe emitido por doña Gladys Martínez Cuadra dio origen a la revisión. No obstante, por el hecho de señalar el señor Contralor que la revisión se efectuó "por intermedio de esa Comisión" refiriéndose a la Comisión Chilena del Cobre, concluimos en nuestro citado Oficio PE-610/91 que tal revisión debe entenderse hecha por esa Comisión conforme al inciso segundo del artículo 12 del D.L. 1.349 y no directamente por la Contraloría General de la República.

II. Informe de la Auditoría General.

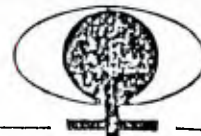
Con fecha 26 de septiembre recién pasado la Auditoría General de la Empresa emitió el informe solicitado, cuyo texto acompaño para su conocimiento.

Del mencionado informe parece conveniente destacar que la conclusión a la que arriba es que la mayor parte de los pagos objetados, tanto en cuanto a casos como a cantidades involucradas, corresponde a pagos que tuvieron por base normas generales, objetivas e impersonales, o en los cuales concurrían circunstancias especiales que hacían explicable un tratamiento distinto. Esta conclusión está avalada por los antecedentes examinados.

III. Antecedentes de derecho.

El Servicio Jurídico de la Empresa, por su parte, ha analizado la situación legal en torno a estos pagos, entregando las observaciones que se reproducen a continuación.

1. La afirmación que los pagos realizados en las oportunidades mencionadas no son legalmente procedentes por no existir normas que los autoricen, y el consecuente requerimiento formulado por la Comisión Chilena del Cobre para iniciar acciones



4.

precepto se aplique, quien ejerce la atribución debe hacerlo atribuyéndose el carácter de autoridad pública y, por lo tanto, imputando la actuación al Estado. En consecuencia, estas actuaciones deben revestir, formalmente, el carácter de actos jurídicos emanados del Estado, es decir, de actos administrativos.

Si la mencionada atribución de autoridad pública no tiene como fundamento la expresa disposición de la Constitución o las leyes, los actos en que aquélla se concrete son nulos.

Esto es una lógica consecuencia del hecho que estas actuaciones no pueden ser imputadas al Estado, por carecer las magistraturas, personas o grupos de personas de las cuales emanaron, de las facultades constitucionales o legales pertinentes.

En el caso que nos ocupa, y a diferencia de lo que sostiene el informe de la Contraloría, el Presidente Ejecutivo de CODELCO-Chile ha actuado como autoridad pública ni ha invocado material o formalmente dicha calidad, por la simple razón de que no la posee.

En efecto, el Presidente de CODELCO-Chile, así como todos quienes trabajan en esta empresa, no es funcionario público ni se encuentra sujeto a las normas que regulan la función pública. A este respecto, el inciso 2o. del artículo 25 del DL 1350 de 1976, orgánico de CODELCO-Chile, dispone que,

"Los trabajadores de la Empresa estarán sometidos a las disposiciones del Código del Trabajo y leyes complementarias, así como también a las normas sobre organización sindical y negociación colectiva que rijan para las empresas del sector privado."

De este modo, las decisiones tomadas por el Presidente Ejecutivo en la materia que se discute, lo han sido dentro de relaciones reguladas por el derecho privado entre patrón o empleador y sus trabajadores. En consecuencia, no se advierte de qué manera el ejercicio de estas facultades en el ámbito del derecho privado pudiera verse afectado por lo dispuesto en el artículo 7 de la Constitución Política.

4. El examen de los propósitos que se tuvo en vista al crearse CODELCO-Chile a través del DL 1350 de 1976, que se encuentran expresados en los



5.

fundamentos de dicho decreto y su articulado, sustenta inequívocamente la conclusión enunciada en el número anterior.

En efecto, es meridianamente claro que el legislador de la época persiguió separar nítidamente las funciones de autoridad pública de aquéllas de gestión empresarial, que se encontraban confundidas en las atribuciones otorgadas a la antigua Corporación del Cobre regida por la ley 16.624. Para cumplir este propósito creó dos entes distintos en reemplazo de dicha Corporación: la Comisión Chilena del Cobre, establecida por DL 1349 de 1976, con ciertas potestades que corresponden a la autoridad pública, y la Corporación Nacional del Cobre de Chile, CODELCO-Chile, con el carácter de empresa del Estado, que no tiene las mencionadas potestades.

5. Sin perjuicio de lo anterior, si se aceptara sólo para los efectos del análisis que, por aplicación del mencionado artículo de la Constitución, el Presidente Ejecutivo de CODELCO-Chile solamente dispone de las atribuciones que expresamente le hayan conferido la Constitución y las leyes, la conclusión, en ningún caso es que el Presidente Ejecutivo carecía de la autoridad legal para otorgar los beneficios que concedió, como lo pasaremos a demostrar.
6. El punto de partida de todo análisis de las facultades que posee el Presidente Ejecutivo de CODELCO-Chile debe ser el artículo 1 del DL 1350 que fija el marco legal dentro del cual se desenvuelve la empresa y, por lo tanto, establece los parámetros a los cuales deben ajustarse las atribuciones de sus ejecutivos. Dicho artículo expresa:

"Créase, con la denominación de Corporación Nacional del Cobre de Chile, que podrá usar como denominación abreviada la expresión CODELCO-Chile, una empresa del Estado, minera, industrial y comercial, con personalidad jurídica y patrimonio propio, domiciliada en el Departamento de Santiago, de duración indefinida, que se relacionará con el Gobierno a través del Ministerio de Minería y se regirá por las normas del presente Decreto Ley, la de sus Estatutos y por las disposiciones del derecho común en cuanto fueren compatibles con lo dispuesto en estas normas. En el presente decreto ley se la denominará también la "EMPRESA".



6.

De la lectura de la disposición transcrita, queda en claro que a CODELCO-Chile se le aplican, en forma supletoria, todas las disposiciones del derecho común que no sean incompatibles con lo dispuesto en el DL 1350. En otras palabras, la norma ordena que en el silencio de la ley se aplica el derecho común. Esto rige para todos los aspectos de las actividades de la empresa, por lo cual también las facultades concedidas al Presidente Ejecutivo deben interpretarse y complementarse, si se diera el caso, de acuerdo a lo dispuesto por la legislación común. Por otra parte, en la materia que nos ocupa, la ley hace expresa referencia a dicha legislación cuando en su artículo 25 el DL 1350, como se ha expresado, somete a los trabajadores de la empresa a las disposiciones del Código del Trabajo y leyes complementarias.

Confirma aún en forma más explícita el principio establecido que Codelco-Chile no se encuentra compelido a actuar sólo cuando tiene norma expresa que lo faculte al efecto, pudiendo normalmente aplicar las normas del derecho común, la disposición especialísima contemplada en el artículo 25, inciso 1° del D.L. 1.350 que, por regla general, la sustrae de la aplicación de las normas legales dictadas o que se dicten para el Sector Público, las que sólo le empecen cuando la norma respectiva hace referencia expresa a ella.

7. Es así como, las disposiciones del DL 1350, de los Estatutos de CODELCO-Chile y la legislación común, otorgan al Presidente Ejecutivo las atribuciones para obrar de la manera en que lo hizo al conceder las indemnizaciones que se han objetado, como se demostrará.
8. El texto del DL 1350, que contiene la ley orgánica de CODELCO-Chile vigente a la época en que se otorgaron los beneficios, y el del Decreto No.37 de Minería, de 1976, que aprobó sus Estatutos, contienen las facultades del Presidente Ejecutivo en esta materia.

El artículo 10 del DL 1350, en diversas de sus letras, otorga al Presidente Ejecutivo atribuciones que, sin duda, son suficientes respecto de la situación que nos ocupa. Entre ellas destacan:

- a) Dirigir y controlar las operaciones y negocios de la Empresa;
- d) Resolver todo lo relativo a las operaciones y negocios de la Empresa y disponer de los bienes de ésta,...



7.

h) Contratar al personal de la empresa, fijar sus remuneraciones y poner término a sus servicios de acuerdo a la legislación laboral y de remuneraciones vigentes.

Por su parte, el Decreto 37 de Minería, junto con repetir las disposiciones antes citadas, explicita una facultad de administración del Presidente Ejecutivo que elimina cualquier duda respecto de sus atribuciones para adoptar las decisiones objetadas. El Artículo decimoséptimo expresa que le corresponde al Presidente Ejecutivo la "plena administración de la Empresa", lo que envuelve el total de las atribuciones que la ley otorga al administrador de un negocio, en los términos más amplios.

Por su parte, la letra m) del citado artículo 17 señala que corresponde al Presidente Ejecutivo:

"m) Cumplir todas las obligaciones que afecten a la Empresa y que no estén expresamente radicadas en su Directorio y resolver todo lo concerniente a su administración y al manejo de sus operaciones en caso de no contemplarse norma expresa en el Decreto Ley 1.350 de 1976 o en estos Estatutos."

Lo dispuesto en esta norma confirma que en la especie no existiría posibilidad de infringir el artículo 7° de la Constitución Política, en atención a que en todo momento el Presidente Ejecutivo dispone de una facultad genérica para actuar en ausencia de disposición expresa.

En virtud de las disposiciones citadas, el Presidente Ejecutivo ha podido, en toda la historia de CODELCO-Chile, proceder libremente a la contratación de personal, fijando las remuneraciones y beneficios de que gozan; otorgarles préstamos; acordar la incorporación de indemnizaciones en los convenios colectivos y en los contratos individuales de trabajos; y celebrar un sinnúmero de actos y contratos necesarios para cumplir con los objetivos de Codelco-Chile. Al efecto, y sólo por vía ejemplar, debemos destacar que en el ejercicio diario de las prácticas comerciales del mercado del cobre, incluso recomendadas por las autoridades de esa Comisión, Banco Central de Chile y Ministerio de Hacienda, se ejecutan actos y celebran contratos destinados a efectuar canjes de productos de cobre y/o subproductos; operaciones de cobertura de productos, monedas o tasas de interés, swaps de monedas o índices; arbitrajes, etc., que tampoco se encuentran amparados por



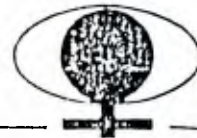
8.

facultades especiales, sino por genéricas similares a las anotadas para administrar la empresa y conceder o pactar indemnizaciones especiales.

9. En cuanto a la legislación común, es necesario reiterar que el artículo 25 del DL 1350 hace una expresa remisión a las normas del Código del Trabajo como ley aplicable a los trabajadores de CODELCO-Chile en el área laboral. Esto otorga a la empresa, representada por su Presidente Ejecutivo, la calidad de patrón o empleador de sus trabajadores, estando sus relaciones regidas por la autonomía de la voluntad contractual, con las solas limitaciones de los derechos irrenunciables de los trabajadores que la propia legislación establece y regula.

En estas condiciones, es indudable que entre patrón o empleador y trabajadores, pueden acordarse las formas de indemnización y otros beneficios que se estimen convenientes, sin que existan limitaciones a este respecto. Solamente es necesario respetar los derechos que la legislación ampara pero, por encima de ese límite, la autonomía de la voluntad puede operar sin trabas. De hecho, y aunque sea casi inoficioso recordarlo, este es el sistema que se utiliza a través de los convenios colectivos o de los contratos individuales que celebran las Divisiones y la Oficina Central de CODELCO-Chile.

10. Sobre la base de las atribuciones de la Presidencia Ejecutiva y al margen de los beneficios contemplados en convenios colectivos, se han puesto en práctica, en diversas ocasiones, planes de retiro que establecen otros beneficios dejando un grado de latitud a los ejecutivos para regularlos dentro de ciertos parámetros. El ejercicio de estas facultades no tiene otro límite que el de administrar los bienes de la Empresa con la prudencia necesaria. Es fácil entender que cuando el Presidente Ejecutivo establece regímenes especiales de egreso y resuelve otorgar el estímulo de indemnizaciones que se aplican en forma genérica e impersonal no está, de por sí, excediendo los límites que la prudencia aconseja. Es éste en general el caso de los pagos observados.
11. El informe emanado de la División Jurídica de la Contraloría, en su párrafo final, hace especial hincapié en un argumento de texto para confirmar la tesis de la carencia de facultades que sostiene. Esta afirmación es conveniente analizarla, por cuanto representa el único argumento en que



podrian encontrarse, a contrario, una fundamentación que vaya más allá de la simple y equivocada constatación de la ausencia de norma expresa que otorgue facultades al Presidente Ejecutivo para obrar como lo hizo. El informe cita a este efecto el artículo 12 transitorio del DL 1350, con el siguiente comentario:

"Cabe agregar que una indemnización especial de la naturaleza indicada sólo puede ser otorgada por un ente público si una ley lo autoriza expresamente, tal como se estableciera, v.gr., respecto de esa misma Empresa en el artículo 12 transitorio del citado decreto ley No.1.350, que la facultó para otorgar a sus trabajadores una indemnización especial extraordinaria en los términos que el mismo precepto determina."

La lectura del precepto citado y su recta interpretación, indican que se está en presencia de circunstancias distintas de las normales cubiertas por las facultades del Presidente Ejecutivo, por las condiciones en que se puso término a los contratos de trabajo y la manera como están reguladas las consecuencias legales de la indemnización que, en virtud de esta autorización, pudo otorgar la Empresa.

En efecto, la argumentación del informe de la Contraloría se desvirtúa por el hecho que la razón de contemplar por ley tal indemnización tuvo su origen, en primer término, en la necesidad de crear un procedimiento especial para poner término a los contratos de trabajo de aquellos trabajadores que "resulten afectados por la adecuación de su organización a sus necesidades de funcionamiento" sin que se tuviera que aplicar en la especie la ley 16.455 (Despido Justificado), vigente a la sazón, que disponía que el empleador no podía poner término a los contratos de trabajo sino en virtud de las causas justificadas individualizadas en su artículo 2, las que generalmente daban origen a un juicio para determinar si tales causales existían o no. En segundo término, fue necesario la dictación de norma legal especial para que dicha indemnización especial no constituyera renta ni quedara afectada a impuestos o descuentos legales de ninguna especie.

El mismo artículo 12 citado se refiere a que el cálculo de tal indemnización se efectuará sobre "las mismas bases que la indemnización por años de servicios pactada en los contratos individuales de trabajo o en los convenios colectivos"



vigentes...". De esta manera se está reconociendo explícitamente que existen facultades genéricas para "pactar" indemnización por años de servicios, desde el momento que en el articulado del D.L. 1.350 y de sus Estatutos no existe disposición especial que contemple su otorgamiento. Por lo demás, tal facultad genérica no, señala o establece ninguna modalidad al efecto, lo que estaría confirmando la existencia de facultades para otorgar y/o convenir tales indemnizaciones especiales.

Complementa lo anterior lo dispuesto en el artículo 5° transitorio del D.L. 1.350, que reconoce derechamente la facultad de los administradores de Codelco-Chile para establecer el beneficio de la indemnización. Dicho precepto establece en su inciso 3° lo siguiente: "El pago del referido beneficio se efectuará de acuerdo con las normas y modalidades vigentes en la Corporación Nacional del Cobre de Chile al tiempo de efectuarse". El sentido de la norma transcrita refleja con toda claridad que se trata de un beneficio esencialmente variable lo que se denota en los términos usados por el legislador "de acuerdo con las normas y modalidades vigentes en" y más adelante al señalar el período "al tiempo de efectuarse"; y resulta al igual como lo hemos reiterado anteriormente, que no hay disposición especial, como el citado artículo 12 transitorio, para conceder tales indemnizaciones, por lo que a contrario sensu es obligatorio concluir que se reconoce la facultad de otorgar y/o convenir tales indemnizaciones, sean estas denominadas como ordinarias o especiales y estas últimas singulares o genéricas para ciertos casos (planes de retiro, por ejemplo).

La propia Contraloría reconoce la procedencia de la "indemnización contractual por años de servicios", no obstante que tampoco aparece norma específica alguna en la ley orgánica de Codelco-Chile y Estatutos que autoricen de una manera especial al Presidente Ejecutivo para otorgar tal indemnización. Se puede sostener y afirmar entonces, que la facultad para conceder "indemnización contractual" es la misma que para conceder indemnizaciones especiales extraordinarias y ambas emanan de las facultades generales de administración antes mencionadas y sobre todo en el artículo 10, letra h), del D.L. 1.350 y en el artículo 17 de los Estatutos.

12. Por todas las consideraciones precedentes, en opinión de CODELCO-Chile no existe duda alguna que



las autoridades de la época estaban facultadas para otorgar los beneficios que hoy se objetan, cualquiera sea el juicio que pueda tenerse acerca del criterio con que dichas facultades fueron usadas, juicio que obviamente no puede afectar la validez de los actos discutidos. La eventual responsabilidad que por este motivo pudiera hacerse efectiva respecto de los ejecutivos que ordenaron los pagos no podría concretarse, por tanto, sino en las sanciones de orden interno y que podrían alcanzar hasta la remoción de los ejecutivos por sus mandantes por el ejercicio inadecuado de las facultades que poseían.

Al margen de lo que acaba de decirse, parece ser que esa Comisión estima que las decisiones adoptadas fueron nulas, única razón por la cual podría apercibirse al Presidente Ejecutivo que suscribe, para que se sirva "exigir de las personas que recibieron las supradichas indemnizaciones especiales la restitución de las cantidades indebidamente pagadas, o conjuntamente con el Presidente Ejecutivo y/o con los Gerentes Generales de la respectiva División que autorizaron los pagos,..." De la redacción del párrafo transcrito no se advierte claramente si se considera a los ejecutivos como deudores subsidiarios o solidarios pero se advierte que la intención de los fiscalizadores es exigir, en primer término de quienes fueron beneficiarios, la devolución de lo obtenido (incluyendo dentro de dicho concepto al Fisco que recibió una buena parte de los pagos objetados a título de impuesto a la renta).

En la situación expuesta, si se estimara que efectivamente los pagos efectuados excedieron la competencia de quienes los ordenaron, opinión que, como se ha expresado, CODELCO-Chile no comparte, la recomendación que formulan los fiscalizadores presenta dificultades de orden jurídico que, a nuestro juicio, hacen imposible su materialización por parte de CODELCO-Chile.

En efecto, el fundamento jurídico de las recomendaciones de la fiscalización es que se está en presencia de un acto nulo que contraviene lo dispuesto en el artículo 7 de la Constitución Política. Sin embargo, para que jurídicamente este acto sea nulo y puedan iniciarse acciones legales sobre esa base, tal nulidad debe ser declarada, a petición de parte, por la autoridad competente. Es necesario tener presente que estos actos han producido efectos respecto de terceros, cuyos derechos no pueden ser, sin más, desconocidos.



El paso previo, entonces, para iniciar cualquier acción en el sentido recomendado por los fiscalizadores, es demandar ante los tribunales ordinarios de justicia la nulidad de las decisiones que dieron origen a los pagos. Sin embargo, parece estar más allá de toda duda que esta nulidad no podría ser demandada ante los tribunales por la propia institución de la cual emanaron los actos. En estas circunstancias, no correspondería a CODELCO-Chile o, más precisamente, CODELCO-Chile no tendría "locus standi" para demandar tal nulidad.

Todavía más, si existiera una parte interesada, habilitada para ejercer la acción, y eventualmente los tribunales declararan que los actos en virtud de los cuales se ordenaron los pagos son nulos, no sería posible exigir la devolución de lo pagado a los beneficiarios de las indemnizaciones, puesto que ellos están amparados por la presunción de derecho del artículo 4 del Código del Trabajo que expresa:

"Art. 4°. Para los efectos previstos en este Código, se presume de derecho que representa al empleador y que en tal carácter obliga a éste con los trabajadores, el gerente, el administrador, el capitán de barco y, en general, la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación de una persona natural o jurídica.

Las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa no alterarán los derechos y obligaciones de los trabajadores emanados de sus contratos individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo, que mantendrán su vigencia y continuidad con el o los nuevos empleadores".

IV. Conclusión

En virtud de lo expuesto en el cuerpo de este oficio, CODELCO-Chile estima que:

- a) El otorgamiento de los beneficios discutidos y los pagos de las indemnizaciones especiales que se han objetado, se ajustaron a las normas vigentes que otorgaban las facultades pertinentes a los ejecutivos de la Empresa que los ordenaron.
- b) Si se sostiene, contra la opinión de CODELCO-Chile, que los ejecutivos de la Empresa excedieron su competencia al otorgar los beneficios y ordenar

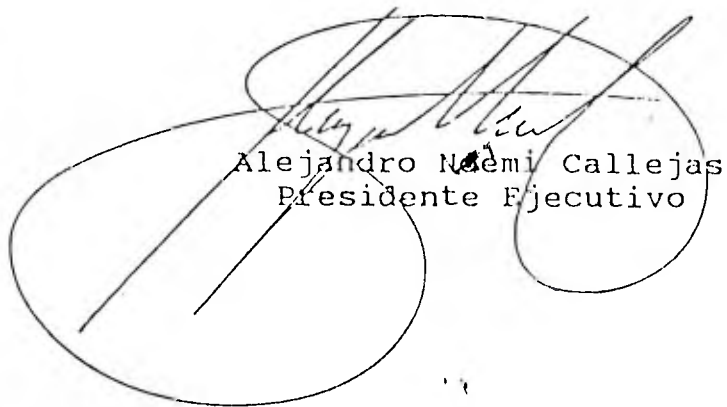


13.

los pagos, la Empresa no puede iniciar acción alguna a este respecto mientras los tribunales ordinarios de justicia no se pronuncien sobre la nulidad de los actos que originaron dichos beneficios y pagos.

- c) CODELCO-Chile no está facultada para iniciar acciones de nulidad ante los tribunales ordinarios de justicia respecto de sus propios actos.

Saluda atentamente a usted,



Alejandro Noemi Callejas
Presidente Ejecutivo



CBE 92/2209

ARCHIVO

Señor
Ricardo Hormazábal S.
Senador de la República
Presente

De mi consideración:

Por la presente, acuso recibo de la documentación que hiciera llegar a S.E. el Presidente de la República, respecto a Codelco-Chile.

Sin otro particular, le saluda atentamente,

MARCELO TRIVELLI OYARZUN
Asesor Presidencial

Santiago, Enero 30 de 1992.

MTO/mpd