



## **SUBCOMISIÓN DE FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y ÓRGANOS AUTÓNOMOS**

**Sesión N° 2, en martes 14 de marzo de 2023**

**De 09:05 a 10:55 horas**

### **SUMARIO:**

**Recibir en audiencia al Contralor General de la República, señor Jorge Bermúdez Soto.**

### **PRESIDENCIA**

Presidió la sesión en calidad de Presidenta la comisionada Catalina Salem.

### **ASISTENCIA**

Asistieron las y los comisionados integrantes de la subcomisión Catalina Salem, Katherine Martorell, Leslie Sánchez, Paz Anastasiadis, Hernán Larraín y Domingo Lovera.

Asistió también el comisionado Jaime Arancibia.

Actuaron como Secretaría de la Subcomisión, el abogado secretario Carlos Cámara, la abogada asistente Viviana Villalobos y el abogado asistente Carlos Flores.

### **CUENTA**

Se recibió el siguiente documento:

1.- Oficio número 265, donde se remiten recomendaciones y solicita audiencia la Srta. Patricia Muñoz García, Defensora de la Niñez.

### **ACUERDOS**

Por la unanimidad de las y los integrantes presentes se acordó:

1.- Solicitar a la Biblioteca del Congreso Nacional un estudio comparado respecto de organismos constitucionales que tengan funciones análogas a las del Poder Judicial, Justicia Constitucional, Justicia Electoral, Banco Central, Ministerio Público y Contraloría General de la República, de Colombia, Perú, Uruguay, Brasil, España, Alemania, con especial énfasis en la comparación: a) Estructura orgánica, especialmente en cuanto a sus órganos decisores, b) Forma de nombramiento y remoción de sus órganos decisores, c) Competencias, d) Otros mecanismos institucionales de resguardo de su autonomía.

2.- Solicitar a la Biblioteca del Congreso Nacional un estudio que sistematice los proyectos de reforma constitucional en actual tramitación en el Congreso Nacional, incluido el proyecto presentado por la ex Presidenta Michelle Bachelet y la Propuesta de Nueva Constitución de la Convención Constitucional, relativos al Poder Judicial, Justicia Constitucional, Justicia Electoral, Banco Central, Ministerio Público y Contraloría General de la República. El estudio deberá estar categorizado por órgano. Dentro del estudio de cada órgano, los proyectos de reforma deberán agruparse por las siguientes materias, con un breve descriptor que permita identificar el contenido que se propone: a) Diseño orgánico, b) Integración, c) Atribuciones, d) Mecanismos institucionales de resguardo de la autonomía.

3.- Solicitar a la Biblioteca del Congreso Nacional un estudio histórico normativo de todas las Constituciones chilenas respecto de organismos constitucionales que tengan o hayan tenido funciones análogas a las del Poder Judicial, Justicia Constitucional, Justicia Electoral, Banco Central, Ministerio Público y Contraloría General de la República, con especial énfasis en la comparación: a) Estructura orgánica, especialmente en cuanto a sus órganos decisores, b) Forma de nombramiento y remoción de sus órganos decisores, c) Competencias, d) Otros mecanismos institucionales de resguardo de su autonomía.

4.- Solicitar a la Biblioteca del Congreso Nacional un informe sobre los distintos sistemas de nombramiento de autoridades de los órganos consagrados en la Constitución Política de la República vigente con distinción entre órganos de autonomía constitucional y órganos que no la tienen.

5.- Se tiene presente la solicitud contenida en el Oficio número 265 y se acordó incorporarla en un listado de eventuales invitados.

## **ORDEN DEL DÍA**

### **1.- Recibir en audiencia al Contralor General de la República, señor Jorge Bermúdez Soto.**

El Contralor realizó una presentación a las y los comisionados sobre las materias objeto de la invitación. Posteriormente, la Presidenta otorgó la palabra a las y los comisionados a fin de realizar preguntas al señor Contralor, quien ofreció respuesta a los temas consultados.

\*\*\*\*\*

El debate habido durante la sesión se consigna en la versión taquigráfica que se adjunta a continuación de esta acta, como documento anexo.

Por haberse cumplido con el objeto de la presente sesión, ésta se levanta a las 10:55 horas.



**Carlos Cámara Oyarzo**  
Secretario de la Subcomisión

REDACCIÓN DE SESIONES  
PROCESO CONSTITUCIONAL  
COMISIÓN EXPERTA  
Subcomisión de Función Jurisdiccional  
Sesión 2ª

1

**PROCESO CONSTITUCIONAL**

**COMISIÓN EXPERTA**

**SUBCOMISIÓN DE FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y ÓRGANOS AUTÓNOMOS**

**SESIÓN 2ª**

Celebrada en Santiago, el martes 14 de marzo de 2023, de 9:00

a 10:55 horas.

### **I. APERTURA DE LA SESIÓN**

*-Se abrió la sesión a las 9:00 horas.*

El señor **CARLOS CÁMARA** (Secretario).- En nombre de Dios y de la Patria, se abre sesión.

### **II. ACTAS**

*-No hay actas.*

### **III. CUENTA**

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- El señor Secretario dará lectura a la cuenta.

*-El señor Carlos Cámara, Secretario, da lectura a la cuenta.*

#### IV. ORDEN DEL DÍA

##### PRESENTACIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- En el Orden del Día, hemos invitado a esta sesión al contralor general de la República, señor Jorge Bermúdez Soto, para conocer su opinión sobre los aspectos que, siendo de competencia de la subcomisión, debieran considerarse en la nueva propuesta normativa constitucional.

Señor contralor, muchas gracias por haber aceptado nuestra invitación.

Tiene usted la palabra.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- Muchas gracias, señora Presidenta. Muy buenos días.

Por su intermedio, aprovecho de saludar a todos los integrantes de esta subcomisión y también a la Secretaría que apoya los trabajos de esta.

Junto con mi equipo de la Contraloría General, hemos hecho una presentación muy breve que nos servirá de apoyo a lo que queremos manifestar a la subcomisión. Se relaciona, evidentemente, con los órganos autónomos, dentro de los que

se incluye la Contraloría, y está concebida como una continuación de lo que ayer planteamos como equipo, esto es, una visión más bien conceptual del rol de la Contraloría en términos generales.

Hoy nos gustaría entrar un poco más en detalle respecto de la normativa, y para eso el esquema de la presentación es tratar de abordar los pilares o principios generales de nuestra administración.

Disculpe, señora Presidenta, pero algo pasó con la proyección de mi presentación.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Señor contralor, vamos a suspender la sesión por un minuto, hasta que se solucione este problema técnico.

Se suspende la sesión.

*-Transcurrido el tiempo de suspensión:*

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Continúa la sesión. Tiene la palabra, señor contralor.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- Gracias, señora Presidenta.

Como les decía, ayer cerré la exposición señalando que había ciertos pilares o principios generales que, eventualmente, deberían orientar una regulación de la Contraloría. Esos serán los puntos que veremos a lo largo de la presentación.

Primero, como Contraloría, hicimos una propuesta de mantención del carácter unipersonal, atendido que no existe un modelo único de este tipo de entidades. Luego, hicimos una referencia a la misión institucional -después voy a volver sobre este punto-, al carácter técnico y la autonomía de este órgano. Inesperadamente, también surgió un tema en relación con la autonomía financiera o presupuestaria que normalmente tienen este tipo de entidades. Digo inesperadamente, porque no nos habíamos propuesto plantearlo.

Antes de entrar en estos temas, quisiera señalar que hay una evolución constitucional -a la que también se hizo alusión el día de ayer- que termina con la modificación que se hizo en 2005, donde, básicamente, se hicieron dos cosas: primero, se aumentó el *quorum* de ratificación por parte del Senado a tres quintos de sus miembros en ejercicio; todavía es una designación presidencial, pero ahora requiere también del acuerdo del Senado -así se ha hecho por lo menos en los últimos dos casos, tanto en el de mi predecesor como en el mío-, y, segundo, se limitó la duración del mandato a ocho años, mientras que la edad para cesar en el cargo es a los 75 años.

En efecto, esto es así. Esa duración en el cargo es porque se entiende que debería ser una gestión que supera a la de un período presidencial. Por otra parte, si uno mira lo que ocurre en el derecho comparado, sobre todo en los países con los que uno quiere compararse -estoy pensando en los países de la OCDE-, normalmente estos mandatos son de más de ocho años, incluso hay mandatos de diez o quince años, lo que no

es ninguna sorpresa. Tal vez solo en la región es donde tenemos mandatos más acotados, de cuatro o cinco años.

A continuación, me referiré a cada uno de los temas que hemos identificado.

Como vemos en la presentación, parecen ser muchos, pero los voy a abordar sucintamente, en caso de que después haya preguntas, comentarios o discusiones al respecto.

Primero, tenemos la ubicación en el texto constitucional. En el texto actual, la Contraloría General de la República tiene su propio capítulo en la Constitución, el Capítulo X, mientras que en la propuesta que se hizo el año pasado también estábamos considerados en un capítulo especial, pero era un capítulo genérico de órganos autónomos, en el que también figuraba el Banco Central y otras entidades. Incluso estaba la Corte Constitucional.

Nos parece deseable que exista un capítulo destinado a la Contraloría, es decir, que se mantenga un capítulo propio y completo respecto de esta entidad fiscalizadora superior. Sin embargo, cuando uno mira el índice que se está discutiendo de nueva Constitución, si el Ministerio Público aparece a continuación del Poder Judicial, porque es un órgano que podríamos decir que es complementario de esa función, parecería lógico también que la Contraloría apareciera a continuación de un capítulo destinado a gobierno y administración, porque es su complemento desde el punto de vista del control externo, aunque tampoco es algo que parezca decisivo respecto de su importancia. En realidad, lo

importante es que la Contraloría esté en la Constitución, independientemente de su ubicación.

Respecto de la naturaleza jurídica -otro de los temas que ayer fueron abordados parcialmente-, en el texto actual la Contraloría está definida como un organismo autónomo y se le da simplemente su nombre.

En el texto del año pasado se decía un poco más y se agregaban dos elementos que a nosotros nos parecen importantes: que era un órgano técnico, con personalidad jurídica y patrimonio propio.

Desde el punto de vista de la gestión, es probable que mientras no exista autonomía financiera, el que la Contraloría tenga o no personalidad jurídica no cambiará mucho las cosas. No obstante, desde el punto de vista de su autonomía y de la comparación con otros órganos autónomos, por ejemplo el Banco Central o el Ministerio Público, sobre los cuales en el texto constitucional declaradamente se señala o se puede señalar que tienen personalidad jurídica y patrimonio propio, parecería conveniente que también la Contraloría tenga ese carácter.

Por otro lado, dado que se considera que la Contraloría es un órgano técnico, propondríamos que se dijese que es un órgano técnico y profesional, para así ser un espejo o un reflejo de lo que está establecido hoy en el artículo 38 de la Constitución, que define a la administración como un órgano o como un conjunto de órganos que son profesionales y técnicos. Eso es lo que uno ve cuando se encuentra con las normas desde la Contraloría.

El siguiente punto se refiere a la misión institucional, es decir, a la razón de ser de un órgano como la Contraloría.

Nuestra misión institucional no está definida en la Constitución vigente, ya que en ella solo se describen nuestras funciones. Por otra parte, el texto de la Convención Constitucional del año pasado establecía una misión institucional bastante extensa, que reza lo siguiente: "Encargada de velar por el principio de probidad en la función pública, ejercer el control de constitucionalidad y legalidad de los actos de la administración del Estado, incluidos los gobiernos regionales, comunales, y demás entidades, organismos y servicios que determina la ley."

Creemos que sería importante que la misión institucional o incluso la definición de Contraloría se establecieran tal como se reconoce a este tipo de organismos a nivel internacional. En efecto, en otros países las contralorías son definidas como entidades fiscalizadoras superiores. Esa es la nomenclatura internacional que agrupa a este tipo de órganos: una entidad o institución fiscalizadora superior.

Luego, siempre en el contexto de la misión institucional, es importante que se reconozca el verdadero rol que desempeña la Contraloría en la actualidad. Aparte de reconocer que es un órgano técnico y profesional, esperamos que se reconozca no solo el control de la legalidad, por un lado, sino también las funciones que dicen relación con el cuidado de los recursos públicos y el velar por la integridad en el sector público. Como sabemos, en Chile no existe un solo órgano en materia de integridad, sino una especie de sistema de

integridad, donde se agrupan distintos órganos de rango constitucional y legal que cumplen distintas funciones, pero que se complementan.

Por cierto, hoy la Contraloría es un órgano que forma parte de ese sistema no formal, en esa constelación de órganos que, de alguna manera, luchan contra la corrupción. Para seguir con la tendencia que existe a nivel mundial y es reconocida internacionalmente, creemos que sería bueno que también se reconociese ese carácter.

Desde el punto de vista de las funciones de la Contraloría, estas están establecidas tanto en la actual Constitución como en el texto del año pasado. Lo que señalamos ayer fue que esas funciones, que están señaladas constitucionalmente, no necesariamente se traducen en lo que hoy día hace la Contraloría.

Por ejemplo, cuando uno dice "llevar la contabilidad general de la nación", las palabras evocan que es una especie de contador del sector público, cuando, en realidad, la función contable es un poco distinta y mucho más estratégica que la contabilidad misma, que es un poco más técnica.

Lo mismo ocurre respecto de la auditoría, una de las funciones fundamentales de la Contraloría, que no estaba consagrada a nivel constitucional, pero que es de aquellas que deberían quedar consignadas.

Por otra parte, hay otras funciones que pareciera que no habría que considerar en un futuro texto, atendida la evolución del Estado de derecho, como ocurre respecto del juzgamiento de las cuentas, toda vez que esa función

jurisdiccional debería estar radicada en órganos jurisdiccionales propiamente tales y no en órganos administrativos.

En el texto de la nueva Constitución del año pasado, la fallida nueva Constitución, es bastante más extenso en términos de cuáles son las funciones de la Contraloría, pero también, en cierto sentido, conduce a una imprecisión que vamos a ver más adelante, porque habla de, por ejemplo, fiscalizar y auditar. Entonces, no queda claro qué quiere decirse o como si fueran cosas distintas fiscalizar y auditar; y luego hay también ciertos problemas con la cobertura respecto de cada una de las funciones que voy a señalar más adelante.

Respecto de la función de toma de razón.

La toma de razón, que es una de las funciones distintivas de la Contraloría, está extensamente desarrollada en el actual texto Constitucional, y evidentemente eso responde a una razón histórica.

La Constitución se redacta y se refuerza la toma de razón y, en particular, la insistencia y las limitaciones a la insistencia o la facultad presidencial de insistir como una reacción a lo que había ocurrido en décadas previas, y en años previos, sobre todo de la práctica que se denominaba decretos que nacían insistidos, o sea, el Presidente de la República expedía un decreto y ya venía con la firma de todos los ministros para, entre comillas, evitarse luego el trámite de insistir ante la Contraloría. Eso es lo que explica hoy día el texto actual que tenemos de insistencia en materia de

toma de razón; es una decisión evidentemente técnico-legislativa, tiene una explicación histórica ese detalle de la regulación, pero probablemente con una regulación más acotada hoy día bastaría, tal vez, considerando que en los últimos 33 años, es decir, desde el retorno a la democracia decretos de insistencia solo se han dictado dos que han sido en el período más inicial del regreso a la democracia en el gobierno de don Patricio Aylwin. Entonces, en realidad, no es una práctica que exista el de dictar decretos de insistencia, pues creo que sería una situación muy, muy extraordinaria el que existiera ese tipo de actuaciones.

Bueno y también ahí sigue la continuación de la regulación constitucional.

Respecto de la potestad dictaminante, es decir, de la posibilidad o el poder que tiene la Contraloría de expedir jurisprudencia administrativa.

La jurisprudencia administrativa, o dictámenes, constituye una de las funciones esenciales desde el punto de vista jurídico que realiza la Contraloría. Esta función no está hoy día constitucionalizada y solo una podría enmarcarla en la definición genérica de ejercer el control de la legalidad de los actos de la administración.

En el proyecto de Constitución del año pasado sí se detallaba, tal vez con demasiado detalle, lo que significa expedir dictámenes.

Nosotros pensamos que sería bueno que se constitucionalizara la función, pero bastaría con decir que la Contraloría expedirá dictámenes o dictará jurisprudencia

administrativa de carácter obligatorio para la administración del Estado, con ello bastaría para que quede constitucionalizada y reconocida esta función.

Esta función es muy importante -la función dictaminadora-, pues le permite a la administración actuar con seguridad, que es lo más importante que necesita un funcionario o podríamos decir un operador de derecho administrativo a nivel de administración activa.

Para poder actuar evidentemente está la ley, está la regulación infralegal, pero muchas veces el funcionario necesita la certeza de saber que esa interpretación que está haciendo es la correcta, sobre todo cuando se trata de recursos públicos, como, por ejemplo, el pago de una asignación. Hay múltiples ejemplos que uno puede apreciar de cómo el dictamen soluciona y le da certeza al funcionario cuando tiene que aplicar el Derecho administrativo.

Luego, respecto de la auditoría y la fiscalización.

Como ya he dicho, hay una referencia genérica en la Constitución actual respecto de la inversión de los recursos públicos y fiscales. Esto en la propuesta del año pasado se toma, se desarrolla y hace un detalle bastante amplio de lo que significa la función auditora.

Nosotros pensamos que es bueno que exista un reconocimiento de esta función tan relevante de la Contraloría, tal vez no con ese nivel de detalle, pero sí hay que tener en cuenta lo siguiente: uno de los problemas que tuvo la propuesta del año pasado, un problema técnico que quedó en el texto respecto de la Contraloría fue que, por un lado, se desarrollaba la

función jurídica y se le daba una cobertura o ámbito de aplicación a la función jurídica y, luego, se detallaba una función auditora, se le daba un ámbito de aplicación y no eran coincidentes. Había una diferencia entre el alcance de la función jurídica y el alcance de la función auditora. Evidentemente, eso es una dicotomía que, en la práctica, hubiese generado problemas de funcionamiento a la Contraloría. Si se consagran estas funciones, lo bueno sería que quedaran, en términos genéricos, respecto de la Administración del Estado y eso luego se define en la ley, pero no hacer una distinción desde el punto de vista del ámbito de aplicación o de la cobertura, para ponerlo en términos de la Contraloría, que corresponde a cada una de las funciones.

Luego, el mérito como límite a la actuación.

Hoy día en la ley de la Contraloría está establecido que esta no se puede pronunciar sobre aspectos de mérito de una decisión política o administrativa; y en el texto del proyecto de Constitución del año pasado se estableció esto a nivel constitucional, como aparece en la lámina. "En el ejercicio de sus funciones, no podría evaluar el mérito o conveniencia de las decisiones políticas o administrativas.". Esto tiene, por lo menos, dos o tres tipos de dificultades: la primera, no se ha podido definir bien qué significa mérito.

Desde la perspectiva nuestra, el mérito constituye la decisión política respecto de si se hace una cosa u otra, es decir, si los recursos públicos van, por ejemplo, a una

escuela o a un jardín infantil -para seguir en el ámbito de la educación-, para construir un hospital o para construir un Cesfam. Eso uno lo entendería, por lo menos desde la perspectiva de la Contraloría, como la decisión de mérito, y, por lo tanto, está muy al inicio de la decisión política.

Pero también es cierto que para otras personas el mérito incluye el desempeño, es decir, que tan efectivo o que tan eficiente ha sido el cumplimiento de una determinada política pública.

Uno puede estar de acuerdo o no con que se limite el control del mérito en este segundo sentido más amplio por parte de la Contraloría. El problema está en que, si se constitucionaliza, eso haría imposible que el día de mañana un órgano de control, como la Contraloría, pueda avanzar hacia otro tipo de auditorías, como lo señalé ayer, que son las de desempeño.

En el mundo desarrollado las contralorías, sobre todo, fiscalizan el desempeño de la administración, es decir, cómo lo está haciendo, si lo está haciendo bien o mal, y si lo está haciendo de manera eficiente. Se da por supuesto que esto es legal.

Nosotros todavía estamos en una etapa en que, básicamente, lo que hacemos es fiscalizar el cumplimiento normativo. Entonces, en ese sentido, pareciera que limitar desde ya esa posibilidad a nivel constitucional no solo introduce ese elemento de ambigüedad que señalaba al comienzo, sino que también impediría futuros desarrollos legislativos que

podiera haber desde el punto de vista del control del desempeño de la Administración del Estado.

Luego, este tema es importante, porque tiene que ver con la dirección de la Contraloría, y se refiere al estatuto del contralor general, es decir, de quien está en la cúspide.

Hoy día, la Constitución exige que se trate de una persona que tenga título de abogado, con 10 años de experiencia, haber cumplido 40 años de edad y, obviamente, otros requisitos generales para estar en la administración.

La propuesta de Constitución del año pasado, si uno se fija, a diferencia de los otros temas, aquí fue bastante más escueta. Simplemente, dice que está a cargo de un contralor o contralora y no establece más requisitos. Por lo tanto, si eso hubiese estado vigente, querría decir que el Presidente hubiese podido nombrar a cualquier persona, incluso, no necesariamente hace alusión la ley al carácter de abogado. Entonces, incluso, podría haber cumplido los requisitos mínimos de ingreso a la Administración del Estado.

Dada la pregunta de ayer, desde la perspectiva de la Contraloría y dada las funciones que esta cumple, parece importante que el contralor sea de profesión abogado, atendida esa función jurídica y atendido que, muchas veces, lo que le corresponde al contralor es hablar jurídicamente por esa organización, que es la Contraloría General.

Y también por otra razón. Si no es abogado, es poco probable que el Contralor pueda de alguna manera discutir o pueda desafiar lo que se está planteando respecto de una determinada decisión. Evidentemente son múltiples temas, pero

uno va adquiriendo una cierta *expertise* o habilidad de poder detectar dónde están los problemas; y creo que esa es una especie de ojo jurídico contralor que se da producto de la experiencia y que sería mucho más difícil de desarrollar si esa persona no tuviera el título de abogado o hubiese tenido esos 10 años de ejercicio profesional.

Ahora, desde el punto de vista del requisito de la edad, tanto para terminar en el cargo, que son 75 años hoy día, como la edad mínima para asumir en él, pareciera que no es tan aconsejable mantener esos requisitos, porque si para ser Presidente de la República -incluso, la edad es inferior- el requisito es tener mínimo 35 años, y considerando la expectativa de vida en que afortunadamente uno ve muchísimas personas que con más de 75 años están perfectamente activas, podríamos decir que pareciera que es un límite superior, un poco antiguo considerando la realidad del país.

La designación.

Respecto de la designación hoy día, como sabemos, se trata de una designación presidencial con tres quintos de los miembros del Senado en ejercicio; y la propuesta del año pasado era una designación del Presidente con el acuerdo del Congreso y de la Cámara de las Regiones, que uno podría leerla como el Senado, es decir, una especie de Congreso Pleno designando al contralor. En ambos casos, por un período de ocho años.

Nosotros pensamos que es buena una designación mixta, atendida la repercusión que produce el ejercicio de la función del contralor, pero también dada la autonomía. Es

decir, ese *quorum* reforzado le da un mayor empoderamiento - usando la misma palabra de ayer- respecto de la función que desempeña el contralor frente a aquellas autoridades que tienen que fiscalizar y que son electas. Estoy pensando, sobre todo, en gobernadores regionales y en los alcaldes y alcaldesas, en el sentido de que ese empoderamiento que da el Senado permite fiscalizarlos por igual, y así tiene que ser, independientemente del color político que tenga ese alcalde.

En algunas ocasiones, nos ha tocado como Contraloría, y a mí personalmente me han dicho que tengo un determinado sesgo por fiscalizar más a un municipio que a otro y, en realidad, cuando uno hace la revisión de las fiscalizaciones, uno se da cuenta de que ha sido bastante más equitativo para sostener que se ha tenido un determinado sesgo.

Desde el punto de vista del Consejo Técnico Asesor de la Contraloría -así lo hemos denominado nosotros- evidentemente la actual Constitución no lo establece, y en la propuesta del año pasado sí había una especie de consejo que está detallado de esa manera y lo denomina como Consejo de Contraloría, "cuya conformación y funcionamiento determinará la ley y aprobará anualmente el programa de fiscalización y auditoría de los servicios públicos, determinando los servicios o programas que, a su juicio, deben necesariamente ser incluidos en el referido programa.". Y luego se refiere a los dictámenes que modifican la jurisprudencia administrativa de la Contraloría que serán consultados al Consejo.

Esta es una solución intermedia, evidentemente, y que permitiría también que ciertas decisiones, de establecerse un

Consejo Técnico Asesor de la Contraloría, a lo mejor, que tienen un carácter de más largo plazo o que sean más bien estratégicas de la Contraloría puedan ser contrastadas o consultadas a una especie de consejo técnico. Nosotros no tenemos una idea preconcebida desde el punto de vista de cómo debería estar conformado ni tampoco de su duración e, incluso, respecto de cuáles son las materias que deberían pasar por la consulta o la opinión de ese consejo. Sí nos parece que en el funcionamiento diario sería muy difícil que cada una de las decisiones, cada uno de los dictámenes o cada una de las auditorías que se expiden pasaran por el consejo.

Sin embargo, uno podría ver que ese consejo asesor o técnico asesor respecto de otros temas como, por ejemplo, el proyecto de presupuesto de la Contraloría, es decir, señalar que se va a construir -por poner un ejemplo real- una sede en Iquique y no en Copiapó, que son dos lugares donde no existe sede propia de la Contraloría, sino que se arriendan los inmuebles, esa puede ser una decisión evidentemente de énfasis presupuestario que podría discutirse; o el plan estratégico de la Contraloría que, si bien se hace de manera participativa, también una visión externa o interna de personas con más experiencia puede ser relevante que exista; o, incluso, respecto del plan de auditoría, es decir, dónde van a estar dados los énfasis desde un punto de vista de la fiscalización a *posteriori*. Todos los anteriores pueden ser temas que uno podría considerar que se podrían enriquecer con un consejo técnico asesor que estuviera y que no fuera

permanente, sino que se reuniese cada cierto tiempo a lo largo del año.

Ahora, desde el punto de vista de la desconcentración territorial, y decimos desconcentración acá y no descentralización, en el sentido de que eso permite mantener o dar la idea de que hay una mayor dependencia respecto de la Contraloría a nivel central. La Constitución actual no señala nada al respecto, y la propuesta del año pasado sí era muy detallada desde el punto de vista de qué debía ocurrir en cada una de las regiones. Sin embargo, acá de nuevo se producía un problema, porque, como se le entregaban funciones específicas a la Contraloría Regional, parecía que esta era autónoma o daba a entender que era autónoma respecto del nivel central.

Si uno se fija en el último inciso, dice: "Las Contralorías Regionales controlan la legalidad de las actividades financieras en las entidades territoriales, la gestión y los resultados de la administración de los recursos públicos". Entonces, eso, incluso, uno podría decir que es un poco contradictorio con la limitación que había antes de no poder entrar en el mérito o conveniencia de la decisión.

Creemos que es importante que se reconozca que existe desconcentración territorial, pero bastaría con una regla que dijese: "La Contraloría se desconcentrará territorialmente en Contralorías Regionales, debiendo existir, al menos, una en cada región.". Y eso solucionaría el problema y reconocería que cada vez que hay una región, hay una Contraloría.

Desde el punto de vista de la remisión a la ley, hoy día la Constitución yo diría que, con buen criterio, lo que hace es remitirse tanto en el funcionamiento como en las atribuciones de la Contraloría a lo que diga la ley, y eso ha permitido, por ejemplo, que otras funciones, como la auditora, estén efectivamente desarrolladas en la ley.

En la propuesta del año pasado la remisión era mayor. Dice: "La organización, el funcionamiento, la planta, los procedimientos y las demás atribuciones de la Contraloría van a estar en la ley.". Eso tiene problemas técnicos, en primer lugar. Por ejemplo, un decreto con fuerza de ley, que es habitual en materia de plantas, no podría estar en ese decreto con fuerza de ley, sino que debería estar en una Ley de la Contraloría, lo cual rigidizaría mucho, por ejemplo, ese aspecto que si bien se hace una sola vez, en el decreto con fuerza de ley de plantas da mucha más flexibilidad que si esto estuviera en una ley, a lo mejor, incluso, con un *quorum* reforzado.

Pero, por ejemplo, los procedimientos de la Contraloría que estén señalados en la ley, cuando ni siquiera los procedimientos completos respecto de toda la administración están señalados en la ley, sino que son leyes de base las que existen, también parecería desaconsejable. Evidentemente, tiene que haber una ley de organización y funcionamiento de la Contraloría, pero no al nivel de detalle que se propuso el año pasado, sino que a nosotros nos parece que es mucho mejor lo que está hoy día en el texto de la Constitución.

También hay una limitación, y esto tiene que ver con el funcionamiento habitual de la Contraloría para el decreto con fuerza de ley, visto como fuente del Derecho y no como atribución de la Contraloría, para que puedan regularse algunos aspectos constitucionales luego en un decreto con fuerza de ley, y se excluye del decreto con fuerza de ley en el texto actual de la Constitución a la Contraloría, lo cual se mantiene en la propuesta del año pasado.

Pensamos que la existencia de decretos con fuerza de ley si bien puede ayudar al funcionamiento de la Administración del Estado, también es bueno que ciertos órganos, como el Poder Judicial, un eventual tribunal, corte constitucional o la Contraloría, no estén entregados a la posibilidad de regulación por decreto con fuerza de ley.

Históricamente, la Contraloría sí ha sido regulada por decretos con fuerza de ley. De hecho, su primera ley orgánica fue un decreto con fuerza de ley, pero evidentemente eran otros tiempos, una época en que la delegación al Ejecutivo era mucho mayor y una práctica que existía en su momento.

Hay otros temas que los pusimos así simplemente, porque pensamos que son temas relevantes que, a lo mejor, se pueden plantear, pero que tampoco nosotros queremos soslayar. Uno de ellos dice relación con el plazo o la vacancia respecto del contralor general. Hay otras instituciones, como el Ministerio Público, que establecen obligatoriamente al Ejecutivo la obligación de avanzar en el nombramiento del jefe de la institución antes de que el período concluya, de

manera que se produzca una continuidad entre el término de un período y el inicio de la nueva gestión.

Esas reglas no existen en la Contraloría, y eso ha producido en la práctica que en las dos últimas ocasiones haya habido un largo período de vacancia -de nueve meses, más o menos, o incluso un poco más- entre el término de un período como contralor y la asunción del nuevo contralor.

Eso ha sido muy malo para la institución, para el funcionamiento del Estado, y puede empeorar si se trata de un año electoral, o sea, el próximo año, por ejemplo, hay elecciones municipales, y la Contraloría juega un rol bien importante, sobre todo respecto de alcaldes que van a la reelección; intentando, de alguna manera, controlar el gasto electoral usando recursos municipales. Entonces, si uno tiene una Contraloría sin un titular, ese control podría verse debilitado.

Luego, hay otras reglas que habría que considerar, que dicen relación con la función jurisdiccional. Ayer se señaló -esto también se discutió el año pasado en la propuesta de Constitución, pero también existe consenso a nivel administrativo y académico- que la función jurisdiccional debe ser una función de tribunales de justicia, y la Contraloría debería concentrarse en una función administrativa propiamente tal.

En ese sentido, si la Constitución no dijera nada respecto de la función jurisdiccional, querría decir que esta se radica *per se* en el ámbito jurisdiccional, en los tribunales de justicia, e incluso en los tribunales ordinarios, si no

hubiera nada respecto de los tribunales contenciosos administrativos, pero eso no quita que deba existir una norma transitoria que haga ese traspaso desde la jurisdicción de la Contraloría a la jurisdicción en los tribunales.

Lo mismo respecto del Consejo Técnico. Un consejo técnico asesor o consultivo que exista requeriría un plazo para su instalación, y eso también debería establecerse en una norma transitoria, porque, si no, puede quedar simplemente consagrado en la Constitución y nunca operar. Entonces, también se podría considerar esa norma.

Eso es lo que teníamos preparado por ahora y, evidentemente, estamos disponibles para para cualquier comentario o pregunta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, señor contralor, por los completos antecedentes que nos ha entregado, que serán un insumo muy importante para la subcomisión.

Ofrezco la palabra a los señores y señoras comisionados para formular preguntas al señor contralor.

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Buenos días, Presidenta.

Por su intermedio, quiero saludar al contralor, y agradecer su asistencia durante dos días. Ayer se le hicieron bastantes preguntas, así que voy a ir muy al grano.

Me pareció desprender de lo que mencionó ayer que sería importante, para efectos de resguardar y asegurar la mayor

legalidad de los actos de los municipios, que se incorpore la toma de razón respecto de la gestión municipal. Me gustaría tener claro si esa era su posición, o simplemente lo mencionó como una medida que pudiese ayudar.

Respecto del mérito, desprendo de lo que usted señala que es complejo definir el mérito, en el sentido de que podría limitar la acción de la Contraloría. Sin embargo, le pregunto si incorporar una definición de mérito que también establezca el desempeño, o que abra la puerta ¿lo ve usted como una posibilidad? ¿O sigue siendo un cerrojo, que no permitirá ingresar al desempeño propiamente tal?

Respecto de la designación -ayer se le hicieron varias preguntas, así que no quiero ser redundante-, le quería plantear qué opina usted de la designación del fiscal nacional, es decir, si existiera este espacio de concurso a través de la Corte Suprema, por ejemplo, para sumarlo o incorporarlo dentro de la designación, o le sigue pareciendo que es suficiente esta designación por el órgano político y el Presidente de la República.

Y, por último -y esta es una pregunta bien difícil-, si se pensara en un consejo técnico asesor, ¿quién cree usted que debiese integrarlo? ¿Quiénes serían las personas más adecuadas para llevar adelante esa gestión?, entendiendo cuál es su postura al respecto y lo importante que es que no intervenga en la agilidad, en la eficiencia y en la eficacia de la institución; pero sí quiénes debiesen estar ahí.

Muchas gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionada.

Vamos a tomar también las preguntas del comisionado Lovera y de la comisionada Leslie Sánchez, después le vamos a dar la palabra al contralor y tomamos otra ronda de preguntas.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Gracias, Presidenta.

Por su intermedio, quiero agradecer nuevamente al contralor, un *déjà vu* de la sesión de ayer, así que voy a volver con un par de cositas, solamente.

Me queda claro que hay una opción favorable por la posibilidad de que la Constitución reconozca el patrimonio propio de la Contraloría, pero tengo dudas respecto de la personalidad jurídica.

Pensando en lo que usted dijo ayer a propósito de la representación judicial, ¿quedarían fuera del ámbito de ser cobijados por el Consejo de Defensa del Estado, y eso quizás acrecentaría un poco las labores, aunque quizás no tanto? ¿Cuál es su opinión respecto a la cuestión específica de la personería?

Se refirió ayer a la inclusión del principio de integridad, y estoy de acuerdo, pero mi pregunta es si no cree que eso queda cubierto por el reconocimiento del principio de probidad ya establecido a nivel legal, incluso, quizás en una cláusula más amplia constitucional que se refiera a integridad, probidad y transparencia.

Había una regla de la propuesta de nueva Constitución con la que yo no estaba de acuerdo, que me gustaría mencionar.

Disculpe si se me pasó ahora. Se trata del artículo 356, relativo a los pagos de la Tesorería, que me parece que están fuera del ámbito de la Contraloría, pero me gustaría saber cuál es su opinión respecto de ese artículo propiamente tal.

Vuelvo sobre la cuestión de lo que mencionó ayer. Quiero insistir en pensar una forma de modernizar la implementación de derechos sociales. Pregunté ayer si usted se imagina a la Contraloría teniendo una suerte de unidad que pueda ir evaluando o auditando el desempeño de la implementación de legislación social.

Ahora, es cierto, está la prohibición del control de mérito, y viene la discusión de si acaso esa se va a incluir o no a nivel constitucional.

La verdad es que me hace mucho sentido lo que usted dice. La imposibilidad que tenemos, incluso para explicar en clases, qué es el control de mérito y cómo diferenciarlo efectivamente de un control jurídico o de otro orden, pero uno podría pensar que esta función de la Contraloría -si me permite la expresión, que a mí no me gusta para nada-, que es más bien la de mapear coberturas, por ejemplo, en materia de prestaciones de salud, avances en materia de prestaciones de salud, ejecución de los presupuestos, más que una propiamente tal que ingrese a evaluar si optar por una cierta forma de implementar la legislación, en materia de salud, educación u otras, es o no razonable.

Entonces, lo quería volver a llevar a esa reflexión.

En un *spin off*, quizás, de esa misma cuestión, ¿control político en vez de control de mérito? ¿Sería una fórmula

constitucional que eliminaría los rípios de la expresión "control de mérito"?

Y dos cositas más que son más bien tangenciales. Se las dejo solamente planteadas, contralor, si le parece adecuado responderlas.

Sobre el establecimiento de una regla general que ordene el establecimiento de tribunales contenciosos administrativos, ¿usted la ubicaría en el capítulo de Gobierno y Administración del Estado, tipo artículo 38, por allí? ¿Algún inciso -yo espero que desaparezcan los incisos y que volvamos a la numeración que proponía el reglamento del proceso, esta es mi lucha personal- tipo 38.2.3? ¿O usted la situaría en el capítulo de Función Jurisdiccional propiamente tal?

Por último, ¿qué le parecería mantener la función dictaminadora en la Contraloría General de la República, con reclamo de ilegalidad, me imagino, frente a estos tribunales contencioso administrativos, pero tratándose únicamente de los reclamos de particulares, prohibiendo que los órganos de la administración puedan, digámoslo así, salir de la órbita dictaminadora de la Contraloría para el caso de los reclamos internos?

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias.

Tiene la palabra la comisionada Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Muchas gracias, Presidenta.

Saludo al señor contralor general de la República, nuevamente. Gracias por venir.

Por su intermedio, Presidenta, preguntaré algunas cosas, pero seré más breve que mi antecesor.

Ayer le hice preguntas respecto de quién controla al controlador, y los mecanismos habituales. En esa misma línea, usted señaló que quizás hay una objeción de parte de la institución en orden a poner parámetros etarios, como 40 años, o 75, que pueden ser restrictivos para la realidad nacional, teniendo en cuenta cuánto viven las personas y, en el fondo, el desarrollo profesional de cada uno.

Pero, dejando eso de lado, ¿agregaría algún otro requisito para el candidato o candidata a contralor o contralora general de la República?

Respecto del Consejo Técnico, lo encuentro una figura colegiada tremendamente interesante. Quedó claro que todavía no estaría muy definida su conformación, pero, a lo menos, lo que sí estaba en la propuesta de la Convención Constitucional era que participaba en la aprobación de un programa anual de fiscalización, donde se señalaban servicios y otros órganos a controlar durante ese período.

¿Es saludable, para el objetivo lógico de una fiscalización y del control de legalidad, que se anticipe quiénes van a ser controlados durante un año?

En la propuesta anterior también se señalaba expresamente el deber de velar por la probidad. Si bien sabemos que la probidad hoy está regulada en el texto constitucional y, por lo tanto, es parte del control de legalidad, ¿es posible hoy,

para los recursos técnicos y humanos de la Contraloría, asumir una responsabilidad de ese tipo?

Termino con algo muy personal, que he ido planteando en esta comisión. Desde su experiencia, y conociendo la orgánica interna de la Contraloría, ¿sería posible, cuando definamos su fisonomía, establecer un criterio de paridad en la construcción de los mismos órganos?

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionada Sánchez.

Señor contralor, tiene la palabra.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- Gracias, señora Presidenta.

Muchas gracias por las preguntas. Voy a ir en el mismo orden en que se formularon.

Agradezco también que sean tan precisas. Ayer lo dije y, en realidad, tanto ayer como hoy las preguntas han sido muy específicas, y eso facilita mucho responder realmente lo que uno quiere u opina respecto de lo que le están preguntando, porque, en la práctica, no siempre ha sido así, por lo menos en mi experiencia.

Respecto de la toma de razón municipal, creo que hay un problema importante a nivel municipal en nuestro país.

Los municipios, por muy pequeños que sean, tienen grandes recursos. Evidentemente, siempre hay un reclamo respecto de la falta de recursos, pero, desde el punto de vista de

personas naturales, siempre son muchos recursos; la más mínima o pequeña de las municipalidades tiene muchos recursos.

Lo que hemos detectado desde la Contraloría es que una falta de control anticipado facilita situaciones de irregularidad. La toma de razón no es la panacea, no es respecto de todos los actos, pero, por lo menos allí donde existe, ocasiona algún tipo de prevención, de precaución, también respecto de aquel que está elaborando el acto o que está tomando la decisión.

Tal es así que en la Contraloría, por lo menos en esta gestión, hemos desarrollado una especie de *soft law* administrativo, una especie de toma de razón que denominamos convenio de revisión previa de legalidad. Como su nombre lo dice, es un acuerdo que suscribimos con las municipalidades - en este momento son más o menos 70 las que lo han suscrito-, donde los actos más importantes de la municipalidad, léase obras públicas, contratos informáticos, concesiones, pasan previamente por la Contraloría, y luego el alcalde toma la decisión y la pasa por el concejo.

Eso da cuenta de que algunas municipalidades se han dado cuenta de que les da más certeza actuar en forma previa a la toma de razón, con este "control previo de legalidad", como lo hemos denominado.

Ahora, si se estableciese que todo órgano, incluyendo las municipalidades, pasan por toma de razón, sinceramente, hoy la Contraloría no tiene la capacidad para poder hacerlo. Eso también es cierto, no hay capacidad instalada para realizar

un control de ese estilo. La limitación hoy es legal y está en la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Respecto del control del mérito, es muy difícil definirlo, tal como señaló la comisionada. Evidentemente, no podría ir acotando esa limitación si dijese que sí se puede controlar el desempeño por parte de la Contraloría, pero, de nuevo, a lo mejor eso es algo demasiado específico como para que quede en una Constitución. Si hoy está a nivel legal, a lo mejor lo que hay que hacer es simplemente mantenerlo a ese nivel.

Desde el punto de vista de la designación, tengo una pequeñísima discrepancia, en el sentido de denominar como concurso público lo que ocurre respecto de la designación del fiscal nacional. Creo que eso no es un concurso público. Estoy pensando, por ejemplo, en los concursos que realiza el Sistema de Alta Dirección Pública, que es, podríamos decir, mucho más técnico, mucho más detallado, con muchas etapas, con entrevistas muy largas, con exposiciones que duran más de una hora, incluso, por cada candidato, etcétera.

Eso no ocurre en este caso, sino que se trata simplemente de presentar un antecedente, cumplir los requisitos legales y hacer una exposición brevíssima ante el Pleno de la Corte. No diría que eso cumple técnicamente con el estándar de un concurso.

Con ello no estoy diciendo que para el contralor o para el fiscal deba haber una selección por medio del Sistema de Alta Dirección Pública. Lo que estoy diciendo es que es mejor clarificar que ese tipo de autoridades, si bien pueden ser técnicas, su actividad produce un gran efecto político, y es

mejor que sea eso, un proceso político de búsqueda y de designación entre dos poderes del Estado.

Me parece que eso es más transparente, aunque parezca contraintuitivo; me parece que es más transparente que tratar de darle la forma de una especie de concurso o de proceso técnico de selección, cuando en realidad no lo es.

¿Cuál sería la integración del Consejo Técnico Asesor? Estas son ideas muy preliminares todavía, y esa es la pregunta que usted misma dijo que era difícil.

Para nosotros también es una pregunta difícil, porque, conversando este tema al interior de la Contraloría, lo que me proponen mis funcionarios o las jefaturas es que ojalá estén presentes también los jefes de división, personas que tienen experiencia en el trabajo de la Contraloría, pero, visto desde otro lado, uno dice que también es bueno que haya una visión externa, que haya gente de fuera que diga: "Bueno, el mundo no comienza ni termina en Teatinos 56, sino que hay muchas más cosas de las que hay que preocuparse".

Entonces, la integración es un tema muy muy difícil. Evidentemente, una integración mixta desde el punto de vista profesional sería buena, dado que, si el contralor va a ser abogado, tal vez a nivel de Consejo Técnico Asesor sería bueno que hubiese representantes de la contabilidad, de las finanzas, que hubiera también abogados, pero debería tener esa conformación multidisciplinaria, y probablemente con participación no solo del Presidente de la República, sino que también podría haber participación de otros órganos. Estoy pensando en el Congreso Nacional, por cierto.

Eso es lo que podría decir por ahora.

También integrado, eso sí, por el contralor, obviamente, quien es el que tiene que presentar, exponer y defender su posición, y tiene que escuchar al consejo.

Paso al segundo grupo de preguntas del comisionado Lovera.

Evidentemente, cuando uno lee la Constitución, si ve que el Ministerio Público tiene personalidad jurídica y patrimonio propio, el Banco Central tiene personalidad jurídica y patrimonio propio, y la Contraloría no tiene esas características, pareciera que es un poco distinto o que quedó en una situación de ser siempre fisco de Chile.

En ese sentido, ya desde el punto de vista formal, parece importante que la Contraloría tenga personalidad jurídica y patrimonio propio, y produce ese problema, efectivamente.

Si la Contraloría tiene personalidad jurídica, no es por descontado que la tenga que defender en juicio el Consejo de Defensa del Estado. Entonces, tendría que desarrollar una capacidad un poco mayor para poder asumir la defensa en juicio, porque el Consejo de Defensa del Estado no estaría obligado a defenderla. Entonces, ahí se produciría un problema.

Desde el punto de vista del día a día, del trabajo de la Contraloría, que no tenga personalidad jurídica ni patrimonio propio no cambia mucho las cosas respecto de otros órganos, porque no tiene autonomía financiera, y mientras no la tenga da un poco lo mismo que quede dentro del régimen general presupuestario.

La norma de los pagos de la Tesorería, que es una norma histórica, estaba en la Constitución de 1925, se replicó en la Constitución de 1980, y luego también en el texto de proyecto de Constitución del año pasado.

Como dije, esa es una norma histórica. No necesariamente tendría que estar en la Constitución, pero sí produce un efecto ordenador.

Esto ya no tiene que ver con la Contraloría, por cierto, tiene que ver con cómo paga el Estado, que haya una sola caja pagadora del Estado. Eso ordenó mucho.

Tal vez hay que ponerse en el contexto histórico de por qué se dictó esa norma, y fue por todo el desorden que había desde el punto de vista de la recaudación y pago de los recursos públicos.

Entonces, una norma así permite decir: hay una caja recaudadora y pagadora del Estado. Ese es el efecto práctico que produce una norma como esta. Perfectamente podría estar en la ley, pero, según parece, esa es la razón de por qué se quiso mantener en el texto del año pasado.

*(Una señora comisionada interviene sin micrófono. Inaudible.)*

Está en el decreto ley sobre de régimen de administración financiera del Estado.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Señor contralor, lo interrumpo un minuto.

Faltan cuatro minutos para las 10:00 y la sesión estaba citada para las 10:00. Entonces, pido a los comisionados que, por favor, acordemos prorrogar la sesión hasta las 10:30 horas, que es la hora máxima hasta la que nos puede acompañar el contralor.

¿Hay acuerdo?

**Acordado.**

Señor contralor, tiene la palabra.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- Gracias, Presidenta.

Respecto de los derechos sociales y la implementación.

Hoy, la Contraloría no tiene la capacidad de evaluar derechos sociales. Eso es lo primero que he de decir. No es una capacidad que tenga la Contraloría.

Me imagino, aplicando lo que sé, que, para evaluar derechos sociales o su implementación, se debiesen realizar auditorías de desempeño. Se pueden hacer, hay una metodología, hay una técnica para hacerlo, pero, de nuevo, es una capacidad que hay que desarrollar y que habría que fortalecer.

No digo que no se pueda hacer. Tampoco hay una posición de principio de la Contraloría en cuanto a que esto no debería corresponderle.

Lo que quiero decir, simplemente, es que hoy la Contraloría no cuenta con la facultad para hacerlo, pero sí se puede hacer, a través de la auditoría de desempeño.

Ahora, respecto de la regla de contenciosos administrativos. ¿Dónde se ubicaría?

Esta es una pregunta que me parece muy interesante, en el sentido de que la ubicación de una regla sobre tribunales contenciosos administrativos probablemente es más relevante de lo que parece, pues se podría pensar que es un contencioso de derechos o un contencioso solo de legalidad.

O sea, si uno ubicara el contencioso administrativo como un artículo dentro del capítulo de gobierno y administración, probablemente se diría que esto es una forma de control de la legalidad de la actuación. Al contrario, si fuere ubicado como una jurisdicción especializada, en el Capítulo relativo al Poder Judicial, en realidad sería jurisdicción de derechos. Son las personas las que pueden ir ante ese tribunal invocando un derecho, ya sea para impugnar o pedir una indemnización respecto de la administración del Estado.

Es una discusión interesante, porque está muy relacionada con la orientación y configuración que se le quiera dar al contencioso administrativo.

No me atrevería a decir cuál es la mejor solución. Hay modelos para ambos lados: para el contencioso de legalidad, el modelo francés, y para el de derechos, es más parecido al modelo alemán.

Entonces, en ese sentido, podría estar en los dos lados, pero creo que tendría que haber una coherencia respecto de cómo se quiere configurar.

Ahora, respecto de los dictámenes, a nadie le gusta que le impugnen sus decisiones. A la Contraloría le impugnan sus

decisiones, sobre todo particulares que no están de conformes con ellas, y, dentro de ellos, algunos son funcionarios que no están de acuerdo con alguna decisión de la Contraloría. En menor medida órganos públicos.

En realidad, los órganos públicos que recurren en contra de la Contraloría son solo las municipalidades, en el entendido de que son autónomas y tienen esa legitimación democrática.

También lo hacen vía recurso de protección, lo cual tal vez también sea algo a considerar, en el sentido de que si una municipalidad puede invocar una acción de tutela de derechos, aunque en realidad, en la práctica, opera como algo más que eso.

Algunas empresas del Estado también lo han hecho. Por ejemplo, Codelco, que lo hizo en su momento, juicio que ya terminó, o Televisión Nacional, que históricamente lo ha hecho.

De hecho, hay un fallo de la Corte Suprema, ya antiguo, que limitó la facultad de control de la Contraloría sobre Televisión Nacional. Eso ha hecho que históricamente -estoy hablando de los últimos quince años por lo menos- la Contraloría no haya podido entrar en la fiscalización de Televisión Nacional, en tanto empresa del Estado, ni siquiera en los aspectos más generales.

Eso, creo, es una anomalía del sistema. No puede haber una empresa pública que no pueda ser fiscalizada por la Contraloría, por lo menos en algún aspecto.

No hablo de aplicar la ley de compras, ni de aplicar la toma de razón, ni de exigirle lo que se exigiría de un

servicio público; estoy hablando, simplemente, de cómo están las finanzas de una empresa del Estado, como Televisión Nacional de Chile.

Este un tema que surge ahora, pero que sería importante considerar.

Respecto de los dictámenes, de que si solo pudiesen recurrir los particulares que se sientan afectados, eso va a depender un poco de la configuración del contencioso administrativo. Sin embargo, lo que sí quiero decir es que la Contraloría está sometida al control de los tribunales, y así tiene que ser.

Para nosotros eso no es un problema, es una cosa obviamente de principio, de que existe tutela judicial.

En cuanto a las preguntas y consultas que realizó la comisionada Leslie Sánchez.

¿Debiese tener otros requisitos el cargo de Contralor? Bueno, lo único que aquí se me viene a la mente es simplemente establecer algunos requisitos en términos generales, como la exigencia de una destacada actividad profesional o académica, que es un requisito que existe en otros casos, pero no me imagino la exigencia de otros requisitos, pues podrían limitar mucho el espectro, ya que en la práctica no estamos "llenos" de candidatos para desempeñar el cargo.

Claro, puede ser un cargo muy atractivo, en cierto sentido, pero también es cierto que hay mucha gente se resta producto del escrutinio público que en el último tiempo se ha hecho respecto de este tipo de designaciones, sobre todo si falla,

porque esa persona queda muy afectada por esa designación fallida.

Respecto del Consejo Técnico, y una de las posibilidades de competencia, en el sentido de que se le presente el programa anual de fiscalización.

Creo, y en realidad este es como una especie de principio de la auditoría, en que la auditoría no es sorpresiva. La auditoría, en realidad, puede anunciarse. No tiene nada de malo que un servicio público, por así decirlo, arregle la casa, en el buen sentido de la palabra, para presentarla ante el auditor. En realidad, es deseable.

Claro, uno podría decir que siempre tiene que estar preparado para que llegue la Contraloría o el auditor. Pero, en realidad, en ninguna parte eso es así.

Si uno sabe que lo van a revisar, está más preparado. Y si sabe que está en el plan de auditoría, se va a preparar. Y eso produce un efecto positivo respecto de la actuación de la Contraloría y de la eficacia y eficiencia de ese servicio público.

¿Es posible velar por la probidad y asumir esta función?

Es lo que trata de hacer la Contraloría todos los días. Lo que pasa es que no está expresamente establecido. Nosotros entendemos a la probidad pública dentro del mandato de legalidad, porque es una norma legal la que estamos viendo que se cumpla.

Pero también hay que destacar que en el último tiempo todas las nuevas funciones que se le han entregado a la Contraloría.

Por ejemplo, en materia de fiscalización del cumplimiento de la ley del lobby, que es más antigua, o en materia de sumarios por ley de transparencia. O algunas más actuales, como en materia de declaración de intereses y patrimonio, en materia de control de gastos reservados, entregada por la última ley de presupuesto, que otorga nuevas atribuciones a la Contraloría, o en materia de financiamiento de las capacidades estratégicas de las Fuerzas Armadas, conferida por la ley que sustituyó la llamada ley del cobre.

Todas ellas parten de la base de que lo financiero está resuelto, y lo que buscan es ver si está bien gastado ese recurso, en términos de que no ha habido apropiación, que no ha habido conflicto de intereses. Básicamente, que se ha respetado el principio de prioridad pública.

¿Es posible establecer un criterio de paridad? Bueno, en un órgano unipersonal, no, obviamente, pero sí desde el punto de vista de la configuración interna, tanto a nivel de Consejo Técnico, como de la dotación. Si hay una norma general, es posible establecerlo.

Eso sí, no siempre es fácil de cumplir esos criterios. Incluso a veces se puede pensar en cláusulas "de salida", cuando no es posible cumplir con el criterio.

Eso por ahora, señora Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, señor Contralor.

Ofrezco la palabra a los comisionados que no la han tomado.

Primero el comisionado Larraín, después la comisionada Anastasiadis y luego el comisionado Arancibia.

Comisionado Larraín, tiene la palabra.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Gracias, Presidenta.

Nuevamente agradecemos la presencia y exposición del señor contralor.

Muchas de las consultas que tengo han sido incorporadas en la presentación y en las respuestas, pero, en razón del tiempo y siguiendo el mismo orden de la presentación, quiero tratar de levantar algunos puntos que todavía me quedan dando vueltas y respecto de los cuales me gustaría conocer el criterio o la opinión del contralor.

En el segundo punto que él planteaba, respecto de la naturaleza jurídica de la institución, el tema de la autonomía -personalidad jurídica, patrimonio propio- ha sido reiterativo y al cual el contralor le pone mucho énfasis, pero quiero saber si la gestión de la Contraloría se ha visto afectada o limitada en su desempeño por no tener hoy día esas exigencias que se plantean.

Porque este es un problema común, por ejemplo, del Poder Judicial. Si uno lee las declaraciones de los últimos presidentes de la Corte Suprema -y desde hace muchos años-, siempre reclaman por autonomía presupuestaria, autonomía operativa, etcétera. ¿Es posible pensar que se puede mejorar la autonomía operativa, pero que el tema de asegurar ingresos, con patrimonio propio, puede ser más complejo, por este principio de criterio político que tienen siempre el

Presidente y el Congreso en la distribución de los recursos de la nación, que tienen que ver con múltiples necesidades, de distinta naturaleza, y cómo las satisface? Es un tema.

Enseguida, el tema de la integridad y su incorporación como una misión de la Contraloría es extraordinariamente atractivo, pero complejo. Recuerdo que cuando se discutió la ley de transparencia en el Congreso, su antecesor estaba muy interesado en que el control de la transparencia, que hoy día ejerce el Consejo para la Transparencia, estuviera en la Contraloría. Y la ley siempre ha unido la transparencia con la probidad, porque son dos caras de la misma cuestión. Cuando uno dice: transparencia en el patrimonio e intereses de las personas, transparencia en el lobby, está hablando de probidad, de la batalla en contra de la corrupción.

¿Cómo hacemos esto? ¿Cómo se puede hacer en la Contraloría el control de la probidad?

En el tema del mérito y las auditorías de desempeño, ¿cómo juega eso con el principio central que ordena la actividad de la Contraloría, que es el principio de legalidad? Si nos salimos de ese ámbito y ensanchamos la avenida, incorporamos evaluaciones de la efectividad de las políticas, etcétera, ¿no estamos rompiendo un poco el ámbito de ese principio, que creo que fija el ámbito, pero también defiende el espacio propio de la Contraloría?

En materia de designación, entiendo muchos de sus puntos. Me queda solo la duda de cuál es la forma específica de designación que usted sugeriría, si tuviera alguna.

Respecto del Consejo Técnico Asesor, me parece que es positivo pensar en algo. Creo que debe tener integración externa, sin perjuicio de la presencia en el Consejo de personas que son, porque, siendo subordinados del contralor, es muy difícil que tengan libertad y autonomía para expresarse de manera distinta, y el contralor, que tiene que estar. Pero la clave es tener opiniones externas. La duda es: ¿hay alguna materia, que no sea asesora, en donde un consejo de esta naturaleza pudiera tener alguna facultad resolutive? ¿Aprobar algo en concreto que a ustedes les pareciera que ayudaría y no perturbaría la función?

Respecto de la función jurisdiccional, la última de las que mencionó, en el número 15, para decirlo en castellano, y me abrevio discurso, ¿significa la voluntad de que el Tribunal de Cuentas pase al Poder Judicial y deje de estar dentro de ámbito de la Contraloría?

Dos inquietudes más: ¿Cuál es, a su juicio, el rol de la Contraloría respecto de los órganos autónomos de naturaleza o rango constitucional y -ya lo adelantó, pero es bueno decirlo en forma positiva- cuál cree que debe ser respecto de las empresas del Estado, de las empresas públicas?

Finalmente, me parece muy atractivo este programa que usted plantea respecto del control de las municipalidades, del control previo de legalidad de los actos municipales. Sin embargo, creo que el tema de las municipalidades es extraordinariamente complejo y potencialmente muy peligroso en materia de corrupción. Usted nos puede dar cifras de donde están los principales problemas, pero intuyo que están en los

municipios. ¿Qué más se puede hacer para avanzar en ese control? ¿Qué puede hacer a través de las contralorías regionales? ¿Qué puede hacer de las maneras que se estimen pertinentes?

Creo que ahí tenemos un tema abierto y una oportunidad, en este proceso, de avanzar en él.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionado Larraín.

Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Muy buenos días, Presidenta.

Por su intermedio saludo todos y, por supuesto, al señor contralor. Agradecer nuevamente la presentación y el cambio en cuanto al complemento que se hizo desde ayer a hoy para poder ilustrar un tema que me quedó pendiente, que es saber algunas de las virtudes y defectos que pudiese tener la propuesta anterior, de manera que haya claridad para poder identificarlos y, luego, trabajar en esta subcomisión.

Convengo con el último punto del comisionado Larraín, precisamente porque creo que hoy día tenemos que dar una respuesta necesaria en el ámbito municipal. Si pensamos en probidad y en políticas anticorrupción, tenemos que mirar la temática municipal.

Ayer lo presentamos. Me llamó la atención, sí, en un momento, su respuesta, porque, precisamente, iba hacia dos puntos -también hoy lo señala y me parece muy positivo-: una

parte preventiva, que en el fondo es cómo colaborar con los órganos para que ejecuten correctamente los recursos. Desde esa mirada, habló del desempeño que, incluso en países más desarrollados no se evalúan solamente, sino que se va en presencia del desempeño, una ejecución eficaz de los recursos. Ahí tenemos un problema desde los municipios en dos aspectos -lo señaló ayer también-: aquellos municipios pequeños, las deficiencias que tienen para poder ejecutar correctamente los recursos, y que eso también va de la mano del desempeño, en el fondo, de lograr los estándares necesarios para las comunas.

Por otra parte, los casos de corrupción. Habíamos hablado de la institucionalidad, de la fortaleza de la Contraloría en cuanto a su existencia. Creo que en la Contraloría recae el peso de una credibilidad amplia por parte de la ciudadanía. ¿Pero será necesario, desde la propia Contraloría, tener una ejecución del Estado, concreta, en términos más estrictos, y otra Contraloría en materia municipal? ¿Cómo abordaríamos una propuesta en esta línea? Porque, como señalaba, esto es una oportunidad, pero también tenemos que dar una respuesta. No creo que sea el momento de dejar un espacio vacío sobre esta temática, reconociendo, obviamente, que a veces las capacidades son limitadas. ¿Cómo poder ver qué se observa?

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, comisionada Anastasiadis.

Tiene la palabra el comisionado Arancibia.

El señor **JAIME ARANCIBIA**.- Muchas gracias, Presidenta.

Por su intermedio, agradecer al señor contralor por su visita y por su exposición.

Varias de las preguntas que tenía ya han sido presentadas y respondidas. Voy a ser, incluso más preciso que ayer, pues en algunos casos, la respuesta podrá ser sí o no.

Si pudiese precisar mejor de qué modo reformularía la función de contabilidad general de la nación, porque escuché que no calza con lo que realmente se hace. Entonces, técnicamente, ¿qué sería, si no es esa?

Lo segundo es si queda algún mecanismo o potestad de control de la probidad que usted echa de menos y que no haya mencionado.

Tercero, en relación con las municipalidades, dada la ingente cantidad de trabajo que significaría controlarlas debidamente, no sé si usted ha pensado que eso, necesariamente, significa un reforzamiento de la Contraloría o la creación de un organismo distinto, dedicado exclusivamente al ámbito municipal.

Las dos últimas son, primero, ¿cómo se compatibiliza la potestad dictaminante de la Contraloría con respecto a la potestad que tienen otras instituciones administrativas para interpretar su ley de modo general? ¿Hay ahí un choque? ¿Hasta ahora han operado con deferencia? Estoy pensando en el Servicio de Impuestos Internos, en la Superintendencia, o en Aduanas.

Y, segundo, en el caso de las empresas del Estado, uno de los argumentos que estas esgrimen es que, en virtud del artículo número 19, número 21 de la Constitución, se les aplica la legislación como un aplicable a los particulares y, por tanto, constitucionalmente eso significa que no tendrían que estar sometidas a controles que no se les aplican a los particulares, entre los cuales figuraría el control de la Contraloría, ¿cómo respondería usted a ese argumento?

Eso, muchas gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, Comisionado Arancibia. Señor contralor, tengo tres preguntas muy precisas para usted.

La primera, que actualmente la Constitución somete al trámite de toma de razón los decretos y resoluciones que de conformidad con la ley deben tramitarse por la Contraloría. Sin embargo, sabemos que, a nivel legal, el contralor general de la República tiene la atribución de determinar cuáles son esos actos y resoluciones que quedan sometidos al trámite de tomar razón. ¿Cómo lo ve usted eso desde el punto de vista de un sistema de frenos y contrapeso? Hasta el momento se ha ejercido de manera muy prudencial por quienes han detentado el cargo, pero el día de mañana podría no ser así, entonces, ¿qué mecanismo podría asegurar que efectivamente exista control de legalidad de aquellos decretos y resoluciones que resulta imprescindible para la democracia que estén sometidos a ese control?

La segunda pregunta se planteó ayer en el Pleno, y creo que por falta de tiempo no se pudo responder. Uno de los mandatos que entregan las bases constitucionales se refiere a la descentralización y eso probablemente va a tener un impacto en la forma de Estado. La pregunta consistía en determinar quién debe resolver los conflictos que se produzcan a nivel territorial, si lo hará el Tribunal Constitucional o la Contraloría General de la República, cuando existan conflictos de competencia en razón del territorio.

Y la tercera pregunta, relativa a este control de desempeño, es que desde el año 1997 la Dipres tiene una evaluación de programas gubernamentales. ¿Cómo se distingue de lo que usted nos ha comentado respecto de la evaluación de desempeño que podría llevar a cabo la Contraloría General de la República o si sería lo mismo y estaría radicado en dos órganos distintos? En fin.

Tiene la palabra, señor contralor.

El señor **Jorge Bermúdez** (contralor general de la República).- Muchas gracias, señora Presidenta. Voy a ir entonces de nuevo en el mismo orden, tratando de respetar el tiempo, además, voy a ir un poquito más rápido.

Respecto de la naturaleza jurídica de la Contraloría, la personalidad jurídica y el patrimonio propio, sinceramente y, para decirlo con todas sus letras, hoy día no le añadiría nada a la gestión; sinceramente eso es así.

Aparte del tema formal, que ya esboqué de que pareciera que está en una situación más desmejorada, si es que los otros sí

tienen personalidad jurídica y patrimonio propio, lo que sí añadiría a la gestión es tener una regla de estabilidad financiera o estabilidad presupuestaria. No estoy diciendo que tenga autonomía presupuestaria, sino que un paso intermedio sería decir: "su presupuesto no podrá ser inferior al del año anterior", por lo menos, para mantener el funcionamiento, por qué uno no sabe.

Un señor **COMISIONADO**.- ¿Plurianuales?

El señor **Jorge Bermúdez** (contralor general de la República).- Eso es una cosa que le gusta menos a la Dipres,

Un señor **COMISIONADO**.- No le gusta nada.

El señor **Jorge Bermúdez** (contralor general de la República).- pero claramente, el solo hecho que uno tenga asegurado que va a poder funcionar, evidentemente, ya es una tranquilidad. Esto uno tiene que pensarlo en situaciones incluso de crisis, de que la forma de asfixiar este tipo de organismos es quitándole presupuesto. Eso ha ocurrido en la región. Se ha desmantelado la Contraloría producto de que no tiene presupuesto.

Entonces, una regla de estabilidad financiera es mucho más eficaz que tener personalidad jurídica y patrimonio propio, porque el patrimonio propio tiene sentido en el ámbito municipal, por ejemplo, donde hay una ley de rentas municipales, donde algunas de ellas tienen posibilidades de

recaudación, otras son totalmente dependientes del Fondo Común Municipal, pero, en general, el patrimonio propio para este tipo de órganos, incluso para el Poder Judicial tampoco significa mucho, al final todo viene del mismo fondo, de la misma fuente de recursos, que es la ley de Presupuestos; entonces, esto no aportaría mucho en la gestión.

Desde el punto de vista de la integridad pública lo que he tratado de transmitir es que la constatación es que sucesivamente lo que se ha ido haciendo es ir entregándole a la Contraloría labores en materia de integridad pública. Eso es lo que ha ocurrido. Creo que está bien que no sea la Contraloría, por ejemplo, la que tenga que fiscalizar la ley de Transparencia, porque es una gran tarea que realmente nosotros... Solo la Contraloría, como institución, tiene 5.000 requerimientos de transparencia; o sea, imagínense lo que hubiese significado tener que además fiscalizar eso respecto de los demás servicios, creo que no hubiese hecho el trabajo que ha hecho el Consejo para la Transparencia hoy en día, porque requiere de una capacidad, una capacidad que habría que haber creado y que obviamente hoy tampoco tenemos.

Efectivamente, la esencia y el surgimiento de la Contraloría es el principio de legalidad, es velar por el principio de legalidad, pero asegurado que sea eso, uno debería pensar en que un mejor Estado es aquel que hace mejor las cosas, y hacer mejor las cosas no solo es hacerlas legalmente, sino hacerlas de manera eficaz, de manera eficiente, de manera económica, de modo que los planes y

programas se cumplan y logren los objetivos, que estos sean medibles, etcétera, etcétera.

Hay muchos planes y programas y, probablemente, una de las carencias que estos tienen es que no tienen elementos o factores de medición de sus resultados, y eso hace que sea muy difícil saber si se cumplió o no el objetivo, o estos son muy genéricos. En este sentido pensamos que una auditoría de desempeño podría ayudar.

Respecto de la designación del contralor, la verdad es que lo que nos preocupa es lo que ha ocurrido en las dos últimas ocasiones, que son esos plazos largos de vacancia. Las instituciones, no solo la Contraloría, se paralizan, nadie toma decisiones cuando hay un período de vacancia muy prolongado. Eso creo que se podría solucionar estableciendo una regla que anticipase y que permitiese una transición ordenada, es decir, a mí, en lo personal, me gustaría mucho poder entregarle al cargo a un contralor o contralora que fuera designado, y poder decirle: Mira, estos son los puntos que se lograron, o que yo creo que se lograron; estos son los puntos que están pendientes, este el estado de ejecución presupuestaria, estos son los nudos críticos que yo veo de la gestión, este es el equipo que hay.

Pienso que eso ayudaría mucho y no encontrarse con una oficina vacía cuando uno llega y que tiene que empezar a reconstruir porque ya la persona que estaba se fue hace mucho tiempo y tiene derecho a estar en otras cosas, obviamente. Uno tampoco puede estar ahí pidiéndole que haga esa transición.

¿El Consejo de Asesoría Externa podría tener una facultad resolutoria, o en qué ámbito uno podría verla? Yo veo un ámbito, por ejemplo, y con su permiso Presidenta, lo junto con la pregunta que usted misma acaba de hacer, que es con la exención del trámite de toma de razón, porque tiene razón: mal usada esa facultad podría significar, vamos a ser un contralor medio displicente que dijese: ¿Sabes qué? Voy a tomar razón solo de los decretos promulgatorios, por inventar algo. Claro, sería casi un notable abandono de deberes, pero podría disminuir mucho el ejercicio de la facultad.

En mi gestión traté de racionalizarla, sobre todo el análisis que se hizo fue ver en qué ámbitos casi no hay observaciones, o no hay observaciones, es decir, en que la administración normalmente dicta bien el acto administrativo; en qué ámbito la Controlaría no tiene mucho que decir, porque no puede observar nada, porque son decretos muy políticos, o actos muy políticos, y, al revés, en qué ámbitos hay grandes recursos públicos, hay mucho impacto en la administración del Estado y, por tanto, eso sí hay que controlarlo.

Pero esos criterios alguien podría no considerarlos y perfectamente hacer mal uso de esa facultad, y ahí, por ejemplo, un consejo de asesoría externa que dijese: Mira, la resolución de exención del trámite de toma razón pasa por el consejo. Eso, a lo mejor, ayudaría, incluso, legitimaría un poco más técnicamente esa decisión.

La función jurisdiccional. Yo no he escuchado a ningún académico que defienda funciones jurisdiccionales al interior de la administración. Eso ya es un relicto que queda adentro

de nuestra de nuestro sistema institucional; de hecho, la creación, por ejemplo, de los tribunales tributarios y aduaneros responde a eso, que no podía ser el director del Servicio de Impuestos Internos, el que, además, determinaba la aplicación judicial de la normativa tributaria, por eso, si de lo que se trata es de determinar responsabilidad civil, en el fondo es si os generó un daño al patrimonio fiscal, esa actuación u omisión de un cuentadante, eso es una responsabilidad civil, en realidad es materia civil. Claro, tienes ciertos contornos administrativos, pero es responsabilidad civil.

Eso podría estar perfectamente radicado o en un tribunal contencioso-administrativo con esa competencia, o si no se dijese nada, en un tribunal ordinario, y con eso se eliminaría la crítica de que la Contraloría al final es el juez y parte, porque la Contraloría hace la auditoría, hace el examen de cuentas, hace la demanda y después lo juzga.

Eso en realidad, es así, y es constitucional porque hoy día está en la Constitución, pero estamos discutiendo precisamente eso.

Respecto de los órganos autónomos constitucionales y de las empresas quisiera, si se me permite dividir la pregunta, porque respecto de los órganos autónomos, uno debería pensar bien de qué manera se controla los recursos de esos órganos; o sea, ¿de qué manera se compra? ¿De qué manera se construye? ¿De qué manera se contrata en los órganos autónomos?, porque eso sigue siendo recurso público.

No estoy diciendo con esto que la Contraloría deba fiscalizarlo, pero sí debería tener algún control; o sea, ¿cómo se hacen las obras públicas en los otros poderes?, ¿cómo se hacen las compras? O en el propio Ministerio Público.

Habría que ver eso. Creo que aportaría a la transparencia de la actuación. No digo que lo haga la Contraloría, sí digo que tiene que haber un tipo de control.

Respecto del control de las empresas -para para avanzar un poquito esto lo junto con la pregunta que hizo el comisionado Arancibia-, una cosa es que se rijan por las normas de la competencia y que se relacionen de acuerdo a las normas del derecho privado, pero otra cosa es que siguen siendo parte de la Administración del Estado, tal como se define en la Ley de Bases de la Administración del Estado.

Me parece que hay cierto mínimo administrativo que se tiene que aplicar, porque son empresas públicas, no son empresas privadas, y ese mínimo está dado, sobre todo, en primerísimo lugar, por las normas de probidad.

Y eso se traduce sobre todo en las normas de conflictos de intereses, que ese fue el problema que tuvimos, sobre todo, en el caso de Codelco, y la objeción que nosotros hacíamos no era que hay que aplicar la ley de compras, no era eso. Es que la ley de compras establece ciertas prohibiciones de contratación con familiares que se aplica a todo el Estado, incluyendo al Congreso e incluyendo al Poder Judicial. ¿Por qué iban a ver empresas del Estado que iban a estar exentos de eso? Esa era la lógica que había ahí.

En ese sentido, esto no tiene que ver ni con sus formas de contratación, ni con el carácter reservado que deban tener incluso algunas de sus operaciones porque son competitivas, etcétera. Esto tiene que ver sobre todo con las normas de integridad.

Y el tema municipal es muy complejo, porque creo que el tema del control municipal es solo una arista dentro de ese tema tan complejo. Desde el punto de vista de la Contraloría la toma de razón es un aspecto, una limitante, respecto del control. El no acceso a las cuentas corrientes es otra limitante, la dependencia o no desde el punto de vista de jerárquica del control interno municipal es otro punto crítico respecto del control municipal.

El acceso a las bases de datos municipales o la inexistencia de esas bases de datos, porque también eso es otro problema. Presidenta, por intermedio, nosotros nos hemos encontrado con municipalidades que no tienen contabilidad. No hay un libro de contabilidad siquiera, para qué hablar de un sistema donde se lleven los ingresos y los gastos que tiene la municipalidad, eso es muy grave porque hay que reconstruir todo, y eso obviamente que es muy difícil.

Evidentemente, hay un problema del control en materia municipal. Todos los ejemplos que he dado acá de problemas se soluciones a nivel legal, más que a nivel constitucional.

Si la Contraloría tuviera que entrar en pleno al control municipal y controlar, por ejemplo, a través de la toma de razón o establecer auditoría anual respecto de la municipalidad, eso hoy día no podría hacerlo la Contraloría.

Históricamente, la Contraloría tuvo una lo que se denominaba una División de Municipalidades, pero esa división hacía dos cosas: dictaminaba y hacía auditorías respecto de las municipalidades, sobre todo, de la Región Metropolitana. Bajo mi gestión esto se cambió y se hizo de otra manera, se dejó a nivel estratégico el control municipal desde el punto de vista jurídico a través de la División Jurídica y el control de la auditoría se radicó en las contralorías regionales metropolitanas que no existían y que ahora son dos y que existen a nivel central.

Si hay que crear...

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perdón, contralor, tenemos que prorrogar la sesión. Les pido hacerlo por 15 minutos, así le damos el tiempo al señor contralor para que pueda terminar y después vamos a suspender la sesión para despedirlo y adoptar los acuerdos que corresponda.

¿Habría acuerdo?

**Acordado.**

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Señor contralor, tiene la palabra.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- Gracias, señora Presidenta, perdón por extenderme tanto, pero esta es la oportunidad que uno tiene para plantear los temas de la Contraloría.

Respecto de si tiene que ser un órgano distinto o no; un órgano de control municipal o específicamente dedicado al control municipal, en el derecho comparado existe eso, es así, hay órganos de control, por algo se llama Entidad Fiscalizadora Superior, porque es la que fiscaliza al Estado central, y hay otros órganos de control, podríamos decir, de nivel regional o federal que controlan a las municipalidades y, por lo tanto, no corresponde a la EFS (Entidad Fiscalizadora Superior) el control municipal.

¡Claro! sería mucho más fácil el trabajo de la Contraloría si fuera así, porque efectivamente los problemas e incluso los problemas "políticos" que uno pueda tener son los que se producen a nivel municipal porque también hay mucha sensibilidad política respecto de lo que ocurre a nivel municipal, pero también es cierto que hay toda una capacidad que se ha desarrollado y, también hay toda una autoridad que tiene la Contraloría respecto a las municipalidades que se perdería si es que se crease otro órgano. En ello, la verdad es que no tengo una solución frente a eso, no me atrevería a sugerir otro órgano, pero también desalentaría a crear una mega Contraloría, porque eso tampoco es bueno para el Estado, si ya la Contraloría tiene muchas funciones y tiene bastantes facultades.

Ahora ya terminando con las preguntas del comisionado Arancibia respecto de la conjunción de la contabilidad general de la nación. Efectivamente, la Contraloría no lleva la contabilidad general de la nación, es una contabilidad agregada, cada servicio público lleva su propia contabilidad

y esa contabilidad se traduce en algo muy gráfico que es el Informe de **la** Gestión Financiera del Estado, que es, podríamos decir, el gran agregado que entrega la Contraloría.

Esa es una función y, está en la Contraloría dedicada a esa función. Hay una función jurídica muy importante en materia contable, que es una función dictaminadora y es una función normativa. Esa función jurídica no existe otro lugar en el Estado chileno donde uno pudiese decir que está radicada.

Esa función dictaminadora permite aplicar el Derecho Financiero del Estado. Por decirlo en una frase, todas las modificaciones presupuestarias, toda la interpretación y la aplicación de la ley de Presupuestos, sobre todo, de las glosas, pasa por esa función que se realiza en esa división, que podríamos decir que es una función de contabilidad-jurídica, y también la función normativa. La normativa contable es muy técnica, es una normativa que tiene su expresión máxima hace diez años cuando se dictan las normas IFRS (International Financial Reporting Standards) aplicadas al sector público que se denominan Nicsp (Normas de Información Contable para el Sector Público); y se ha ido avanzando en implementar esas normas a lo largo de este tiempo. Hoy día está todo el sector público en la aplicación de esa normativa y el sector municipal, en menor medida, pero también ha ido avanzando en aplicar esa normativa.

La contabilidad es la base para después poder hacer una Auditoría, por eso pongo tanto énfasis cuando digo, que hay municipalidades que no tienen contabilidad, porque si no hay

contabilidad es muy difícil poder avanzar en una auditoría del tipo que sea.

Llevar la contabilidad general de la nación es este agregado, es esta función normativa, es esa función jurídica, es la toma de razón de los decretos de modificación presupuestaria, esto también hay que decirlo acá, con su permiso, Presidenta, probablemente el comisionado Hernán Larraín se acordará, que una cosa es la ley de Presupuestos que se aprueba en el Congreso, pero luego las modificaciones presupuestarias que se van produciendo a lo largo del año, son múltiples y alguien tiene que controlar también esas modificaciones.

La refrendación de los actos de deuda pública, que es una cosa tan técnica, tan propia de Chile, pero que ha permitido una de las bases que están hoy día en el Proceso Constitucional, que es la estabilidad fiscal. Esa función también está radicada dentro de la función contable, aparte de la función de capacitación, podríamos decir, que son funciones un poco menos vistosas, pero muy prácticas en el día a día y, también, como decía la normativa a la que había hecho relación.

Todos los años, por ejemplo, se dicta un instructivo en materia de aplicación de la normativa de permisos de circulación vehicular, que es una cosa sobre la que uno podría preguntarse por qué cambia todos los años. Porque todos los años hay alguna modificación, que viene dada por la ley de Presupuestos; todos los años hay alguna adecuación desde el punto de vista de las tasaciones, y eso requiere

adecuaciones que permite a la municipalidad tener algo tan importante como el ingreso correcto de ese tipo de recursos.

Entonces, a mí me parece que esa es una función relevante, pero hay que escribirla en la Constitución, atendiendo a lo que realmente es, no a lo que... Cuando uno lo lee, piensa que es algo distinto a lo que está en realidad ocurriendo en la práctica.

¿Hay algún mecanismo de control de la probidad que falte?

Hace un tiempo tuve una reunión con el director de la Unidad de Análisis Financiero -lo quiero graficar así-, y nos señaló que la inmensa mayoría de los reportes que hace la Contraloría General son fundados y conducen a algo que efectivamente da como para una investigación.

¿Qué quiero decir con esto? Quiero decir que, en el fondo, el acceso que ha tenido la Contraloría, por ejemplo, a las bases de datos, ha permitido hacer cruces de datos que han dado mucho resultado desde el punto de vista del conflicto de intereses o situaciones de enriquecimiento que no aparece justificado, salvo que haya una aclaración *a posteriori*.

Hoy día, una limitante que nosotros tenemos es poder acceder directamente a las cuentas corrientes. Esa es una limitante importante, pero que está a nivel legal. Eso se solucionaría fácilmente.

Un señor **COMISIONADO**.- ¿De los funcionarios públicos?

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- No, no estoy hablando de funcionarios. En ningún

caso. Estoy hablando de instituciones públicas. Nunca ha sido tampoco la pretensión, ni siquiera la intención. Que quede bien claro eso. Es respecto de servicios públicos: municipalidades, ministerios.

Ese es un criterio que uno debería considerar, así como el acceso a los datos. Yo creo que eso es algo que viene. Nosotros tenemos una norma genérica que nos permite el acceso, pero también -de nuevo- son cosas que están a nivel legal.

Probablemente, un reforzamiento a nivel municipal del control interno, dotándolo de una mayor independencia, podría ayudar también a reforzar el control municipal. Pero eso, probablemente, está también a nivel de detalle y a nivel legal.

¿Qué ocurre con la potestad dictaminante respecto de otras instituciones? Creo que hoy día el único conflicto podría darse, aunque está ya clarificado por la práctica y por la jurisprudencia de los tribunales, respecto de las facultades de interpretación de la normativa técnica en materia urbanística. En todos los otros casos -en materia de Impuestos Internos o en materia de algunas superintendencias-, se excluyó a la Contraloría legalmente. Estoy pensando, por ejemplo, en la Comisión para el Mercado Financiero, en materia de pensiones o en materia tributaria, que sería Impuestos Internos, y en materia aduanera, en que la Contraloría no tiene facultad para interpretar esa normativa.

Entonces, la única dicotomía o contradicción que se pudiese haber producido estaba en materia urbanística, pero hace

mucho tiempo que ya se entiende que la facultad de interpretar la normativa urbanística de la seremi de Vivienda y Urbanismo no obsta a la revisión posterior, dado el mandato constitucional que tiene la Contraloría de esa normativa, y, por lo tanto, por algo existe una División de Infraestructura y Regulación que tiene esa competencia.

Respecto de las empresas del Estado, creo que ya lo había señalado.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, señor contralor.

No ha respondido mis preguntas.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- Perdone, Presidenta. Era la otra página.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el contralor general de la República.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (contralor general de la República).- Respecto del control de la toma de razón, creo que ya lo había respondido y lo había vinculado al tema del Consejo Técnico Asesor.

En cuanto a los conflictos de competencia, ayer usted también hizo mención a lo mismo y creo que no lo respondí.

Hoy los conflictos entre gobierno regional y gobierno central están entregados a la Contraloría, y ha operado y ha

resultado de buena manera, en el sentido de que hay una *expertise* de la Contraloría que permite resolver bien esa dicotomía. Y esa *expertise* está dada no solo por lo jurídico, sino también por la gestión regional. Porque esto ha estado operativizado así, en que el contralor regional o la contralora regional recibe la reclamación, hace un primer informe y luego se resuelve a nivel central de la Contraloría.

Con esto, no quiero minimizar el rol que podría tener el Tribunal Constitucional en esta materia, pero no sé si el Tribunal pudiera conocer de la mejor manera posible el impacto y la realidad regional que puede haber respecto de un determinado conflicto. En ese sentido, creo que está bien resuelto que sea la Contraloría. Sinceramente, pensé que esto iba a ser mucho más problemático cuando se planteó en el Congreso Nacional, pero en la práctica no ha sido así. Ha sido mucho más pacífico, y creo que han sido soluciones legales y razonables.

Respecto de su pregunta, que es muy importante -disculpe, de nuevo, que se me haya pasado, porque no había girado la hoja-, de la facultad que tiene la Dipres y la evaluación de los programas gubernamentales, yo creo que hay dos diferencias. Uno, es el Ejecutivo revisando al propio Ejecutivo; o sea, no quiero decir que esa información sea parcial o sesgada, pero evidentemente no tendría la calidad de la información que entrega la Contraloría, que es de carácter mucho más objetivo. En segundo lugar, una auditoría de desempeño es un procedimiento y una metodología mucho más

desarrollados que una evaluación de un programa; o sea, una auditoría es siempre un proceso complejo, extenso, y si se trata de desempeño, con una metodología mucho más profunda que aquella que se pudiese hacer desde el propio Ejecutivo.

Entonces, en ese sentido, me parece que son cosas que no son excluyentes. Al Ejecutivo, su evaluación de programa le permite tomar decisiones, pero creo que la información objetiva solo la podría entregar un órgano autónomo como la Contraloría.

Es cuanto puedo informar, señora Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto, señor contralor. Agradezco su completa presentación y las respuestas a las preguntas que hemos formulado.

Se suspende la sesión.

*-Transcurrido el tiempo de suspensión:*

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Continúa la sesión.

*(Interrupción en la transmisión telemática)*

Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Presidenta, pero no respecto del punto, sino que, en general, si bien usted lo planteó **[inaudible]**, sino como mecanismos o sistemas de nombramiento en regímenes democráticos, o algo así.

La señora **CAMILA SALEM** (Presidenta).- Tenemos dos puntos: uno, es la propuesta inicial que se le agregaría: Justicia Constitucional, y la propuesta rechazada el año 2022.

¿Habría acuerdo para solicitar ese informe?

**Acordado.**

En segundo lugar, está la propuesta de la comisionada Sánchez de solicitar un informe, específicamente respecto de los sistemas de nombramiento.

¿Habría acuerdo respecto de eso?

**Acordado.**

Finalmente, un acuerdo para solicitar a la Biblioteca del Congreso Nacional un estudio histórico-normativo de todas las Constituciones chilenas, respecto de organismos constitucionales que tengan o hayan tenido funciones análogas a las del Poder Judicial, Justicia Electoral, Banco Central, Ministerio Público y Contraloría General de la República, con especial énfasis en la comparación: 1. Estructura orgánica, especialmente en cuanto a los órganos decidores; 2. Formas de nombramiento y remoción de sus órganos decidores; 3. Competencias, y 4. Otros mecanismos institucionales de resguardo de su autonomía.

¿No sé si les parece agregar Justicia Constitucional?

¿Se acuerda de esa manera esta propuesta, y Justicia Constitucional?

**Acordado.**

¿Alguien más desea solicitar algún informe o antecedente a la Biblioteca del Congreso Nacional?

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Por último, debemos pronunciarnos sobre el oficio que ha dado cuenta el señor Secretario, correspondiente a la Defensoría de la Niñez.

En nuestra última sesión -de instalación-, acordamos invitar solamente a aquellos órganos que estuvieran en las bases constitucionales y, una vez aprobada la estructura constitucional, citar a los demás órganos.

Propongo que este tipo de solicitudes, de órganos que aún no están contemplados en las bases ni en la estructura, las dejemos pendientes hasta que se vaya desarrollando la discusión en la Subcomisión.

¿Habría acuerdo al respecto?

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Por deferencia, creo que debemos decir que sobre esta materia se adoptará un criterio en su debido momento y que se tendrá presente su solicitud.

La señora **CAMILA SALEM** (Presidenta).- Perfecto.

¿Habría acuerdo?

**Acordado.**

Por haber cumplido con su objeto, se levanta la sesión.

*-Se levantó la sesión a las 10:55 horas.*

**MAURICIO CÉSPED MORA,**  
Coordinador de Redacción.