



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

**Sesión N° 11, en viernes 28 de abril de 2023**

**De 09:00 a 13:00 horas y 15:30 a 18:27 horas**

### **SUMARIO:**

- 1.- Contralor General de la República, señor Jorge Bermúdez Soto.**
- 2.- José Miguel Valdivia Olivares.**
- 3.- Gabriel Bocksang Hola.**
- 4.- Enrique Rajevic Mosler.**
- 5.- Carolina Helfmann Martini.**
- 6.- Terminar la discusión de las enmiendas del capítulo X Justicia Electoral y Servicio Electoral.**

### **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.

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

### **CUENTA**

No se han recibido documentos

### **ACUERDOS**

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

1. En relación con el Capítulo X Justicia Electoral y Servicio Electoral, se les encomendó a las comisionadas Anastasiadis y Martorell que presenten enmiendas de unidad de propósitos
2. En relación con el Capítulo XI Contraloría General de la República, se les encomendó a la Comisionada Sánchez y al comisionado Larrain que presenten enmiendas de unidas de propósitos.

## **ORDEN DEL DÍA**

### **1.- Recibir en audiencia al Contralor General de la República**

El Contralor General de la República, señor Jorge Bermudez, se refirió a las enmiendas al texto aprobado general por la comisión experta en lo relativo al capítulo XI Contraloría General de la República. Posteriormente, resolvió las inquietudes planteadas por las y los comisionados.

### **2.- Recibir en audiencia José Miguel Valdivia Olivares**

El académico José Miguel Valdivia Olivares, Doctor y Máster en Derecho por la Universidad de Paris II. Profesor en la Facultad de Derecho de la U. de Chile, ofreció sus apreciaciones respecto a las enmiendas sobre la Contraloría General de la República. Las y los comisionados plantearon inquietudes a este respecto, siendo todas ellas resueltas.

### **3.- Recibir en audiencia Gabriel Bocksang Hola**

El académico Gabriel Bocksang Hola, Doctor y Magíster por la Universidad de Paris I. Decano y profesor asociado en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, presentó sus observaciones a las enmiendas realizadas al texto aprobado en general sobre Contraloría General de la República. Al término de su exposición, se abrió una ronda de preguntas por parte de las y los comisionados.

### **4.- Recibir en audiencia Enrique Rajevic Mosler**

El académico Enrique Rajevic Mosler, Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Máster en Política Territorial y Urbanística por la misma universidad.

Secretario General y académico en la Universidad Alberto Hurtado, realizó su presentación sobre las distintas propuestas de norma constitucional sobre Contraloría General de la República competencia de la subcomisión, para luego responder las inquietudes planteadas al respecto.

#### **5.- Recibir en audiencia Carolina Helfmann Martini**

La académica Carolina Helfmann Martini, Master of Law L.L.M por Cambridge University, Reino Unido. Doctoranda Universidad de Los Andes. Subdirectora del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica, ofreció su opinión sobre la regulación propuesta a la Contraloría General de la República.

#### **6.- Terminar la discusión de las enmiendas del capítulo X Justicia Electoral y Servicio Electoral.**

Las y los comisionados abordaron las últimas enmiendas pendientes del Capítulo X sobre Justicia Electoral y Servicio Electoral, encomendando a las comisionadas encargadas, Anastasiadis y Martorell, la redacción de enmiendas de unidad de propósito que permitan aunar los criterios discutidos y acordados en la sesión.

\*\*\*\*\*

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 18:27 horas.

  
**Carlos Cámara Oyarzo**  
Secretario de la Subcomisión

1. -

**PROCESO CONSTITUCIONAL**

**COMISIÓN EXPERTA**

**SUBCOMISIÓN DE FUNCIÓN JURISDICCIONAL Y ÓRGANOS AUTÓNOMOS**

**SESIÓN 11ª**

Celebrada en viernes 28 de abril de 2023, de 09:00 a 18:30  
horas.

*(Transcripción desde archivo de audio y video - Texto en  
revisión)*

*-Los puntos suspensivos entre corchetes corresponden a  
interrupciones en la transmisión telemática.*

**I. APERTURA DE LA SESIÓN**

*-Se abrió la sesión a las 09:00 horas.*

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- En el nombre de  
Dios y de la Patria, se abre la sesión.

**II. ACTAS**

2. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Las actas de las sesiones 3ª, 4ª, 5ª y 6ª se dan por aprobadas, por no haber sido objeto de observaciones.

Las actas de las sesiones 7ª y 8ª quedan a disposición de las señoras comisionadas y de los señores comisionados.

### III. CUENTA

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

El señor **CARLOS CÁMARA** (Secretario).- Gracias, Presidenta.

Para esta sesión no se han recibido documentos sobre los cuales dar cuenta.

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

### IV. ORDEN DEL DÍA

#### EXPOSICIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA Y DE ACADÉMICOS INVITADOS POR LA SUBCOMISIÓN

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Esta sesión tiene por objeto conocer la opinión de los invitados sobre las enmiendas admitidas a tramitación relativas al Capítulo XI,

3. -

correspondiente a Contraloría General de la República, para lo cual se recibirá a las siguientes personas.

En primer lugar, al contralor general de la República, señor Jorge Bermúdez Soto, quien ya nos acompaña en esta sesión; a continuación se recibirá al profesor José Miguel Valdivia Olivares, doctor y máster en Derecho de la Universidad de París II, profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile; luego a Gabriel Bocksang Hola, doctor y magíster por la Universidad de París I, decano y profesor asociado en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile; a Enrique Rajevic Mosler, doctor en Derecho en la Universidad Carlos III de Madrid, España, máster en política territorial y urbanística por la misma universidad, secretario general y académico en la Universidad Alberto Hurtado; y, por último, a Carolina Helfmann Martini, *Master of Law L.L.M* por Cambridge University, Reino Unido, doctoranda Universidad de los Andes, subdirectora del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

Finalmente, esta sesión terminará con la discusión de las enmiendas al Capítulo X, Justicia Electoral y Servicio Electoral, y al capítulo relativo a Contraloría General de la República.

Muy Buenos días, señor contralor, le damos la más cordial bienvenida a esta Subcomisión.

Señor contralor, tiene la palabra para hacer su exposición.

4. -

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (expositor).- Gracias, señora Presidenta.

Muy buenos días a los integrantes de la Subcomisión. Muchas gracias por la invitación para formular nuestra opinión respecto de aquellas normas que se están discutiendo a propósito de la Contraloría General de la República, como usted bien dijo, en el Capítulo XI.

Como un pequeño contexto, me gustaría señalar que hace un poco más cuatro años, en marzo de 2019, la Contraloría le entregó al Ejecutivo de la época un documento que se llamaba "Pilares para la modernización de la Contraloría".

Ese documento, que podemos poner a disposición de la Subcomisión, da cuenta de los principios fundamentales que pensábamos que debían irradiar una nueva legislación -porque en ese momento se pensaba que podía haber una nueva legislación- respecto de una entidad fiscalizadora superior como la Contraloría.

Esos cuatro pilares, que pueden ver en la presentación, decían relación con algunos aspectos que ya están señalados en el Capítulo XI de la actual propuesta, en primer lugar, el carácter unipersonal de la Contraloría frente a estos dos sistemas que pueden existir, a propósito de entidades fiscalizadoras superiores; luego, el robustecimiento de la misión institucional, sobre lo que voy a ahondar un poco más a lo largo de la presentación; el carácter técnico que tiene la Contraloría -de hecho, recientemente recibimos a una misión de la OCDE en la Contraloría, y algo que me llamó la atención fue la expresión que utilizaron para graficar a la

5. -

Contraloría de Chile, que fue que la Contraloría, en el contexto del Estado, era una gran isla de excelencia administrativa, lo cual habla bien de la capacidad técnica de sus funcionarios y funcionarias; y, por cierto, la autonomía que debe tener como órgano autónomo, aunque también voy a referirme a eso más adelante.

En esta presentación voy a tratar los temas que aparecen en la presente lámina, que son la orientación general de la propuesta del Capítulo XI, y algunos comentarios a las indicaciones que se han hecho y que nosotros vemos que han ido generando cierto consenso, aunque, evidentemente, con algunos detalles que nos gustaría plantear en la Subcomisión, y un par de desafíos pendientes.

En primer lugar, respecto de la orientación general de este Capítulo XI, quiero poner de relieve ante esta Subcomisión que uno de los principales anhelos que han motivado el proceso constitucional, tanto el fallido proceso del año pasado como este nuevo proceso constitucional, ha sido ese anhelo por mejores instituciones, en un contexto de gran desconfianza respecto de las instituciones públicas.

De acuerdo con todos los indicadores, Chile es el país donde menos se confía en sus instituciones públicas y, en particular, donde menos se confía en la administración del Estado. Sin embargo, hay ciertas instituciones que son una excepción y, una de ellas, es la Contraloría.

Por lo tanto, uno entiende que la propuesta constitucional debería ir en el sentido de fortalecer a la Contraloría y fortalecer las atribuciones que tiene como tal, más allá de

6. -

ciertos aspectos de detalle, antes que despotenciar el rol que esta debe cumplir.

En ese sentido, nos parece correcto que en los fundamentos de la propuesta de este capítulo se pueda desprender, se puede catalizar que hay ahí un anhelo de fortalecer capacidades de fiscalización de la Contraloría, pero que, por ciertas interpretaciones, o, en realidad, por cierta literalidad que ha ido quedando en la propuesta, podría ser que ese anhelo se vea frustrado, sin ánimo de señalar cómo debe redactarse una norma, pero, sin embargo, cuando uno examina la literatura y ve cómo están redactadas las normas constitucionales actualmente vigentes, uno se da cuenta de que esas normas, en general, y en particular respecto de la Contraloría, tienen una redacción general, tienen una redacción amplia que sirve de lo que debe ser una Constitución, que es el marco fundamental.

Por eso, por ejemplo, ha permanecido vigente la ley de la Contraloría, a pesar de los cambios constitucionales, es decir, hoy la ley de la Contraloría, que podríamos denominarla como preconstitucional o pre-Constitución de 1980, está perfectamente vigente, no porque haya que hacer una interpretación alambicada, sino porque el texto del capítulo actual de la Constitución sobre la Contraloría permite esa vigencia de una normativa que es suficientemente amplia como para que esa vigencia sea así y pueda, por lo tanto, seguir existiendo como se conoce a la Contraloría.

Eso nos preocupa como equipo de Contraloría, en el sentido de que, por cierta redacción que puedan tener el capítulo y

7. -

las indicaciones, podría haber normas en que haya que entender que están tácitamente o explícitamente derogadas por parte de la Constitución, una vez que entre en vigor la nueva Constitución.

En ese sentido, nos atrevemos a decir que una Constitución debería tener esa aspiración de largo plazo, para poder permanecer como el marco general que es, y dar ese juego suficiente al legislador para moverse en ese marco constitucional, de acuerdo con las necesidades que tenga la sociedad en un determinado momento.

Respecto de algunas materias en que vemos que se generó consenso -independientemente de su redacción- y que nos parece valioso destacar, la primera de ellas dice relación con la consagración de la potestad de emitir dictámenes de la Contraloría, o potestad dictaminante.

Esa es una de las actividades jurídicas más importantes que realiza la Contraloría, ya que le da funcionamiento a la administración del Estado, lo que facilita y da certeza al operador administrativo, es decir, al funcionario que debe aplicar la norma.

Cuando uno analiza la potestad dictaminante, podría hacer una clasificación que la grafica y reconoce. Diría que hay tres tipos de dictámenes.

En primer lugar, hay un dictamen que uno podría decir que tiene un carácter más bien normativo o de instrucción. Son dictámenes que se expiden de oficio -esto es muy importante- y que, básicamente, instruyen a la administración del Estado respecto de ciertas materias.

8. -

Por ejemplo, la regulación en materia de permisos de circulación es muy exigua, sin embargo, la manera en que se aplica año a año es a través de una regulación que se expide en un dictamen, que es un instructivo en materia de permisos de circulación, y que está ahí detallado para las municipalidades, de la manera en que debe aplicarse esa regulación, que a veces cambia de un año a otro, dependiendo de la ley de presupuestos o de alguna norma miscelánea que pueda haberse dictado.

Por ejemplo, cuando se trata de prescindencia electoral. Nadie le pide a la Contraloría que emita un dictamen o una instrucción en materia de prescindencia electoral. Sin embargo, cada vez que hay una elección, esa instrucción se actualiza y es obligatoria para la administración del Estado.

Lo mismo sucede en otras materias, como en la aplicación de una normativa contable o en materia de aplicación de normas sobre ordenamiento territorial. En todos estos casos hay un dictamen, que uno puede denominar como dictamen de carácter normativo.

En segundo lugar, está el dictamen que es la interpretación de una norma que no está muy clara para el operador administrativo, por ejemplo, cuando corresponde aplicar o no una determinada asignación que, por ejemplo, aumenta las remuneraciones de un funcionario.

Ayer mismo el Presidente de la República firmó un decreto mediante el cual se aumenta una asignación a los funcionarios de Carabineros en ciertas circunstancias. Pues bien, en la aplicación concreta de esa asignación, la única manera de que

9. -

ese funcionario tenga certeza de si debe pagarla o no y, por lo tanto, si compromete o no su responsabilidad administrativa, o incluso una responsabilidad pecuniaria, es, muchas veces, previo dictamen.

Ese es el dictamen interpretativo propiamente tal.

Pero hay un tercer tipo de dictamen, que corresponde a la mayoría de los dictámenes, es decir, de los 20.000 dictámenes que se dictan al año, yo diría que fácilmente un 80 por ciento se refiere a la tercera categoría de dictámenes, que son aquellos dictámenes que se solicitan, pero que se pronuncian sobre la legalidad de una actuación concreta determinada.

Por lo tanto, lo que se dice en esa interpretación es: "Aquí se actuó -por ejemplo- ilegalmente, esto no es así, la norma se refiere a otra cosa", y, por lo tanto, esa actuación debe ser acorde a derecho y deberá arbitrar las medidas necesarias, por ejemplo, una municipalidad, para volver al cauce de la legalidad, por ejemplo, ejerciendo la potestad invalidatoria.

Esto es bien relevante, sobre todo porque, como saben la Comisión Experta y la Subcomisión, hay una gran cantidad de materias que son exentas y, por lo tanto, el control posterior se materializa a través de la emisión de dictámenes.

Esos son los tres tipos de dictámenes.

Teniendo eso a la vista, creo que uno puede llegar a la conclusión de que las dos indicaciones que se presentan en la

10. -

materia son perfectamente conciliables si se hacen ciertos ajustes.

Si uno mira, por ejemplo, la indicación 012/11 que se presentó, se reconoce claramente la potestad.

En la primera parte, que está marcada, dice: "El Contralor General de la República emite dictámenes e informes, a petición de parte o de jefaturas de Servicio o de otras autoridades, acerca del sentido y alcance de las leyes que rigen las funciones y atribuciones de los organismos y órganos de la Administración del Estado y de la Administración regional y local".

Esa parte destacada me merece algunos comentarios que creo que son dignos de decirse acá, sobre todo para la historia de la ley.

En primer lugar, si uno se queda con esa parte, quedaríamos solo con los dictámenes de la segunda y tercera categoría.

Los dictámenes de oficio no podrían expedirse y, por lo tanto, las instrucciones en materia de prescindencia electoral, por ejemplo, no podrían expedirse cada año, los que, evidentemente, siempre se están actualizando, porque la creatividad de los actores políticos en estas materias -sobre todo de los que están en funciones- es muy grande y, por lo tanto, siempre tiene que hacerse esa nueva regulación.

En segundo lugar, respecto del destinatario de ese dictamen, se refiere a los organismos y órganos -son dos expresiones que en realidad no tienen una definición concreta cada una- de la administración del Estado, de la administración regional y de la administración local.

11. -

Con todo respeto, en esa parte nos atreveríamos a sugerir que, por razones de redacción, se usara una sola expresión, que fuera la de "administración", para englobar a todos los tipos de administración que pueda haber, porque si uno dijese: "Ya, dado que la Constitución se refiere a administración del Estado, administración regional y administración local, es solo esa". Por lo tanto, la administración que no tiene ese carácter -léase, por ejemplo, la administración provincial, que es pequeña, pero existe- quedaría fuera; o léase aquellos órganos que no pueden ser enmarcados en ninguna de estas categorías, y estoy pensando, por ejemplo, en las sociedades del Estado, donde el Estado es dueño al ciento por ciento de su propiedad.

Pensemos, por ejemplo, en la Empresa Nacional del Petróleo (Enap), que es un *holding*, una empresa pública creada por ley. Esa está dentro de la administración del Estado, pero Enap Refinerías Sociedad Anónima, cuya propiedad es del ciento por ciento del Estado, estaría fuera, porque no sería administración del Estado, administración local ni administración regional.

Entonces, me parece que, desde el punto de vista del destinatario, uno debería utilizar un concepto que englobe todos los tipos de administración.

Hay otro elemento que también hay que destacar acá, porque el dictamen está restringido a las leyes que rigen las funciones y atribuciones de los organismos y órganos.

Por lo tanto, quiere decir, por ejemplo, que la Constitución le está diciendo a la Contraloría: ¿Usted puede

12. -

interpretar qué significa la expresión fiscalizador en una ley de un servicio público? ¿Qué significa fiscalizar para el Servicio Nacional de Pesca? ¿Qué significa fiscalizar la legislación de pesca? Quiere decir que, a lo mejor, se pueden fiscalizar ciertas actuaciones en los puntos de desembarque, que puede, realizar cierto tipo de actividad respecto de los artes de pesca, etcétera. La Contraloría no podría pronunciarse respecto del alcance que le está dando a la normativa sustantiva en materia de pesca, y eso es lo que hace todos los días. Es decir, el funcionario que debe fiscalizar puede hacer tales y cuales cosas. Eso está en el dictamen. Pero no puede decir cuál es el alcance de esa normativa pesquera. Por lo tanto, tal vez sería mejor que quedase que el dictamen se refiere a la legislación que le corresponde aplicar a la administración del Estado, porque esa es la legislación administrativa.

De la segunda parte de la norma, estamos de acuerdo con que la ley debería determinar el procedimiento para emitir el dictamen, pero no en todos sus detalles, porque, hoy día, la legislación, con base en la Constitución, lo que permite es que sean las bases las que están en la ley, y el resto y el detalle del procedimiento están señalados en el reglamento. Por lo tanto, es bueno que esté establecido el marco procedimental en unas bases, que es lo que establece hoy día la Constitución, pero no el detalle. De lo contrario, probablemente, esa norma no va a dictarse.

Luego, nos parece muy importante que se establezca la tutela judicial efectiva respecto de la impugnación que se

13. -

puede hacer ante tribunales respecto del ejercicio de la potestad dictaminadora.

En la otra indicación respecto de la misma materia, una indicación más económica en términos de la redacción, podríamos decir, pero no por eso que no tenga contenido. O sea, en materia constitucional, que sea extenso no significa que sea malo, sino que puede estar dentro del marco que uno pretendería, sobre todo, si estamos hablando de texto constitucional. Por eso, el único comentario sería que el dictamen se refiere a la administración, no a la administración con algún tipo de apellido.

Me atrevo a sugerir que las dos indicaciones vayan juntas, porque esta puede ser la primera parte de la norma. Luego, viene la parte del procedimiento y luego la de impugnación. Si uno dijese: ¿es posible refundir? Son perfectamente refundibles las dos indicaciones.

Luego, algo muy importante y que nosotros nos alegramos de que esté recogido en el texto es que se refiere a las funciones de fiscalización, auditoría y examen de cuentas y contabilidad.

Como contralor y como institución, como equipo que trabajamos en estos temas, valoramos que se recoja, pero los detalles son muy importantes, porque pueden cambiar todo el sentido de lo que hoy se está haciendo, salvo que esa sea la intención del constituyente en la redacción de esta norma, a propósito de las facultades de la Contraloría. Por ejemplo, el texto que se aprueba en el Pleno es este artículo que entrega las funciones a la Contraloría, y en la letra b) dice

14. -

que le corresponde fiscalizar y auditar -que serían las acciones- la legalidad del ingreso, los gastos, la inversión de los fondos, pero ¿a quiénes? ¿Cuáles son los sujetos a los que debe fiscalizar? El fisco y los demás organismos y servicios que determinen las leyes, así como informar la gestión financiera de la Administración. La última frase la voy a dejar de lado, por ahora.

Acá se hace una indicación, que es la 002, que dice que hay que agregar, luego de fondos del Fisco, la expresión "en la Administración del Estado, en la Administración regional y en la Administración local.". Por lo tanto, la norma quedaría así: "Fiscalizar y auditar la legalidad del ingreso, el gasto y la inversión de los fondos del fisco en la Administración del Estado, en la Administración regional y en la Administración local.".

¿Qué significa eso? Que los fondos que tienen origen en el fisco como patrimonio público, es decir, en el Tesoro Público, que tienen su origen en la ley de Presupuestos, son los que fiscaliza la Contraloría. ¿Qué implica eso? Por ejemplo, los fondos propios de las municipalidades, léase aquellos que vienen por permisos de circulación, o sea, aquellos que vienen por leyes especiales.

Por ejemplo, el año pasado la Zofri, que es una empresa pública del Estado, aportó a las municipalidades de la región más de 5.000 millones de pesos. Esos no son fondos fiscales; son fondos propios de la municipalidad que ingresan por una ley especial y que solo les corresponde a ellas, o los de patentes mineras, son fondos propios de las municipalidades

15. -

que solo les corresponden a ellas. Incluso, si uno extremara el argumento, podría decir que el Fondo Común Municipal ya no es fiscal, porque no se compone de fondos del fisco, sino de los aportes de las municipalidades que van al Fondo Común Municipal, más otros aportes.

Cuando uno introduce esa indicación cambia el foco del sujeto fiscalizado al origen del fondo que se va a fiscalizar; por lo tanto, solo podrían fiscalizar los fondos del fisco.

Si esa es la intención evidentemente sería restrictivo respecto de lo que existe hoy día. Yo entendería que no es esa la intención, sino que es, más bien, tratar de actualizar una nomenclatura orgánica que hoy día está superada. Y eso se supera muy fácilmente. Uno podría decir perfectamente que fiscaliza y audita el ingreso, el gasto y la inversión de los fondos de la administración, porque todo lo que tiene la administración es público. Cuando hay un préstamo de un banco internacional, y que, seguramente, con las normas en materia de gobierno regional van a empezar a aumentar, porque así está la idea de que, para grandes proyectos de inversión, se puede hacer ese endeudamiento, ahí uno podría decir que no es del fisco, sino un ingreso propio del gobierno regional y, por lo tanto, no es fiscalizable por la Contraloría.

En ese sentido, creo que eso sería fácilmente arreglable - si se permite la expresión- cuando uno se refiere al sujeto controlado más que al origen de los fondos.

En la siguiente indicación, que también se refiere a la materia, en la primera parte hay una diferencia respecto de

16. -

la anterior, porque dice que fiscalizará y auditará el ingreso, el gasto y la inversión de los fondos del fisco, de la administración el Estado, regional y local y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes. Ahí va, más bien, al sujeto, más que al origen del fondo.

En esa indicación hay algo que nos parece bien, y es que se elimina la expresión "la legalidad". Es efectivo que la Contraloría fiscaliza, sobre todo, la legalidad, pero cuando se trata de recursos públicos, no es solo la legalidad. Muchas veces, el gasto público es legal, pero ha sido totalmente ineficiente, es legal o ha sido totalmente poco económico, o es legal y ha sido totalmente poco eficaz en lo que se quería hacer. Por lo tanto, eso implica que, cuando restringe la legalidad, otro tipo controles, que hoy día se hacen, quedarían fuera.

Entonces, en ese sentido -como yo había dicho la vez anterior y habíamos mencionado como equipo-, las auditorías, que se pueden clasificar de cumplimiento, financieras y de desempeño, quedarían restringidas solo a una parte de las auditorías de cumplimiento. Entonces, nos parece correcto que se haya eliminado esa expresión.

Hay un elemento adicional que me gustaría destacar: la emisión de la normativa contable. Porque la norma, en materia de contabilidad, dice que le corresponde a Contraloría informar la gestión financiera de la administración, que es una de las cosas que efectivamente se realiza. Sin embargo, en materia contable, se hace mucho más que eso. La emisión de la normativa contable es una facultad que está en el decreto

17. -

ley N° 1.263, sobre régimen de administración financiera del Estado, y que es muy relevante. No hay otro órgano en el Estado de Chile que expida normativa contable. Podría existir, obviamente. Uno le podría dar la atribución en la ley a otro organismo, pero, hasta que eso pase, va a pasar mucho tiempo.

Hoy día, la emisión de la normativa y la fortaleza de la normativa contable están dadas porque la emite la Contraloría, porque efectivamente emite la normativa y, luego, es capaz de interpretarla y de fiscalizarla. Eso le da la fortaleza. Es más, el legislador ha tratado, en algunos casos específicos, de quitarle esa facultad a la Contraloría, y lo ha hecho. En la ley sobre Educación Superior, le entrega la facultad de expedir la normativa contable a la Superintendencia de Educación, previo informe de la Contraloría. Ese previo informe se tradujo, en la práctica, en una resolución conjunta de la Superintendencia de Educación Superior con la Contraloría, porque fue la Contraloría la que tenía la capacidad de formular esa normativa contable.

Otro punto importante de esta indicación es la norma de cierre de las facultades, que es la que está ahí: "y ejercerá las demás atribuciones que le encomiende la ley."

Si el artículo 178 queda como está, querría decir que la Contraloría tiene solo dos clases de funciones: las de legalidad y las de fiscalización. Una norma de cierre que se refiera a las demás que le encomiende la ley permite

18. -

atribuirle otras facultades a la Contraloría, que hoy día sí están.

Voy a mencionar tres. En primer lugar, las declaraciones de intereses y patrimonio. La Contraloría es el repositorio de las declaraciones de intereses de patrimonios, ley N° 20.880. Esa facultad si no está con una norma de cierre, como está aquí marcada, querría decir que no se puede ejercer. Por lo tanto, se deroga esa facultad.

Segunda, llevar la versión oficial de las leyes. Esto parece muy extraño, porque uno cuando busca una ley normalmente va a la Biblioteca del Congreso Nacional que tiene un buscador excepcional y tiene todo un proyecto de actualización de la ley, y en realidad es muy práctico hacerlo, pero cuando se producen dicotomías y diferencias entre cuál es el texto de la ley, sobre todo cómo están ordenados los incisos, en realidad la versión oficial y la última palabra la tiene la Contraloría.

Esa es otra función que uno podría denominar como de fe pública que se da en esa materia, que si no existe esa regla de ejercer las demás atribuciones que le encomienda la ley, quedaría derogada.

Otro ejemplo, en materia de destrucción de especies valoradas o de documentación, también ahí la Contraloría juega un rol que no es ni de fiscalización, ni de control de legalidad, simplemente podríamos denominar como de fe pública, si no existe esa regla quiere decir que está facultad no se puede ejercer. No estoy diciendo que la tenga que ejercer la Contraloría, quiero decir que cuando no se

19. -

establece esa facultad se cierra la posibilidad de poder entregarle otro tipo de funciones a la Contraloría por rango legal. Esta indicación es muy importante, y estamos bastante de acuerdo, porque lo que trasunta en esta indicación es que hay una clara distinción entre examinar las cuentas, por un lado, que es una función netamente administrativa, de una función jurisdiccional que es juzgar las cuentas, que es una función que efectivamente tienen que tener los tribunales.

Respecto del primer inciso, estamos totalmente acuerdo porque está en este contexto, entenderíamos que esto se refundiría con una norma de funciones de la Contraloría. Luego, el segundo inciso, también debería ser un artículo aparte, solo si se nos permite como recomendación desde el punto de vista de la técnica legislativa, en el sentido de que ese inciso aparte debería referirse efectivamente a la función de juzgamiento. Ahora, ojo, pondría poner un punto de atención en cuanto al punto dos, porque esa norma debe necesariamente relacionarse con las transitorias que vamos a ver más adelante.

Lo ya dicho, las indicaciones distinguen entre estas dos funciones, la administrativa y la jurisdiccional, además en la indicación 20 se mandata la creación del tribunal de cuentas, luego hay una indicación que se refiere a qué debería ocurrir en el término intermedio, que vamos a ver inmediatamente.

¿Cuál es la indicación 020? Esta le entrega la obligación al Ejecutivo de enviar un proyecto de ley que establezca el tribunal de cuentas, que es lo que se había referido esa

20. -

indicación 20. Esto está bien, estamos de acuerdo, pero el problema está en que simplemente obliga a que se envíe el proyecto de ley. El proyecto de ley puede tener una dilatada tramitación, sobre todo si se trata de la creación de un tribunal tan específico. Por lo tanto, sería bueno que quedara bien regulado qué ocurre en el tiempo intermedio, teniendo a la vista que se trata de dos funciones que son distintas.

Por eso nos parece que las indicaciones anteriores, que son la 20 junto con la 19, juegan perfectamente y se fusionan, porque la 19 se refiere a lo que ocurre en el tiempo intermedio una vez que entra en rigor la Constitución. Uno podría decir perfectamente que se enviará el proyecto de ley en el plazo, tal como se ha dicho en la indicación 20; y enseguida dice: mientras no se dicte esta ley se regirá por las siguientes reglas, luego vienen las reglas que están establecidas en esta indicación transitoria, que aparece con el número 19.

¿Qué pensamos que hay por hacer? ¿Cuáles serían los desafíos pendientes? Aquí quiero decir una cosa a propósito de las reglas que existen respecto de otros órganos autónomos. Pareciera que hay dos tipos de organismos autónomos en la Constitución y hay organismos autónomos 2.0 en la Constitución, por varias razones. En primer lugar, porque si uno hace la comparación entre Banco Central, Ministerio Público y Contraloría, a los dos primeros se le entrega personalidad jurídica y patrimonio propio, pero a la Contraloría, no.

21. -

En realidad, uno podría decir: bueno, la Contraloría ha venido funcionando así por casi cien años y podría seguir haciéndolo. Sin embargo, donde sí uno puede decir que le genera una cierta extrañeza, es que se establezcan expresamente reglas de transparencia y probidad para la Contraloría, mas no para el Ministerio Público y el Banco Central u otros órganos autónomos.

Uno podría hacerse la siguiente pregunta, sobre todo considerando las palabras del fiscal nacional en su cuenta pública. ¿Nunca ha ocurrido un hecho reñido con la integridad pública en el Ministerio Público, en sus veinte años de existencia? ¿Por eso no es necesario ponerle una regla que sea común a este tipo de órganos? Es que, en los cien años de existencia del Banco Central, ¿nunca ha habido un problema con las adquisiciones del Banco Central, como compras, sistemas informáticos u obras que realiza? ¿No es necesario poner una regla de transparencia y probidad? Al revés, sí es necesario ponerla en la Contraloría y estoy de acuerdo con que exista ese deber de probidad, transparencia, rendición de cuentas en la Contraloría a nivel constitucional, pero esa vara también debería ser la misma para el resto de los órganos.

En tercer lugar, ¿por qué digo que hay órganos que tienen ese carácter más autónomo que otros? Cuando se hace la remisión a la ley, respecto de Banco Central y Ministerio Público, es a la ley institucional para regular organización y atribuciones. Perfecto, pero cuando se hace la remisión a la ley respecto de la Contraloría, la remisión es a la

22. -

organización, al funcionamiento, a los procedimientos y otras competencias de conformidad con en este capítulo, pero además es una ley institucional.

¿Cuál es el problema de esto? Dicho lo de que las leyes de procedimiento en general son leyes de base y que los procedimientos están en el Reglamento, el problema está en que si uno hace está remisión a los procedimientos sin más, quiere decir que el procedimiento para expedir dictámenes, los procedimientos de sumario, los procedimientos para rendición de cuentas, etcétera, deberían estar en una ley institucional.

Eso es una carga legislativa muy importante, pero además entrabaría totalmente el funcionamiento de la Contraloría y es una regulación constitucional que no tienen los otros órganos autónomos.

Estamos muy de acuerdo con las indicaciones 006 y 007, con un matiz en la 007. En la 006 estamos de acuerdo con que se garantice la carrera funcionaria, porque efectivamente por la historia de la Contraloría el que todos sus funcionarios sean de la exclusiva confianza efectivamente genera una inestabilidad indeseable para un organismo que tiene que tener carácter técnico.

Efectivamente, siempre tiene que haber un margen de exclusiva confianza respecto de los funcionarios que tienen rango directivo, como aparece ahí hasta el tercer nivel. Luego, si se mantuviese la regulación como está, cuando dice que así mismo la ley fijará la planta, el régimen de remuneraciones y el estatuto de su personal, en realidad

23. -

estaríamos sacando del régimen normal, que le entrega el legislador común esas materias, para ponerlo en una ley institucional. Hoy la planta, las remuneraciones y el estatuto, que es el estatuto administrativo, son normas de rango común y no son normas de carácter institucional las que rigen a la Contraloría; normalmente las plantas se fijan por decreto por fuerza de ley, entonces si fuera así quedaría excluida de la posibilidad de (inaudible).

Hay algunos desajustes que son más pequeños respecto de la ubicación de algunas normas, porque la norma de la potestad dictaminante se inserta dentro de la toma de razón, tal vez debería regular primero toda la toma de razón y luego un inciso al final respecto de potestad determinante o en un artículo particular.

Hay una cosa muy importante respecto del trámite de toma de razón y de la exención. Acá se sugiere un cambio, que entendemos cuál es la intención, porque la norma aprobada dice "los decretos y resoluciones exentos de trámite de toma de razón se determinarán mediante su singularización en la ley.". Uno podría entender que es la ley la que tiene que señalar uno a uno cuáles son esos decretos que quedan exentos.

Eso significaría prácticamente que no puede haber exención. Por eso las dos indicaciones pareciera que avanzan en la dirección de poder entregar un rol a la resolución que se dicta por parte del contralor, pero con un matiz, porque la indicación 010/11 dice que las materias exentas se pueden singularizar "...en la ley o en la resolución...", que es

24. -

como en realidad existe hoy. La ley exime, por ejemplo, los actos en materia de ley de financiamiento de las capacidades estratégicas de la Fuerzas Armadas. Tales actos están exentos del trámite de toma de razón, así lo señala la ley; o la resolución, sobre cierto umbral las compras públicas van a toma de razón, bajo cierto umbral no van a toma de razón. Eso está señalado en la resolución.

Al revés, si uno dice: "y a través de una resolución", lo que está diciendo es que tiene que singularizarse en la ley y, además, que después tiene especificarse en la resolución. Por lo tanto, tendría que decir, esto está exento en materiales de ley de capacidades estratégicas y se refiere a estos decretos, en la resolución. Por lo tanto, todo lo demás que se quiera eximir debería quedar señalado en una ley. Entonces, aquí las conjunciones "o", o la conjunción "y" juegan un rol muy importante respecto de cómo jugaría esa posibilidad de eximir.

Bien, esos son los comentarios que teníamos preparados como equipo.

Estamos muy agradecidos de que se haya considerado el recoger ciertas facultades. Sin embargo, también quisiera señalar que, desde una perspectiva general del texto, si las normas sobre transparencia y probidad tienen un determinado estándar que se remite a la ley -estoy pensando, por ejemplo, en las causales de reserva y secreto-, esta podría señalar otras causales de reserva o secreto distintas a las que hoy están señaladas en la Constitución. Por ejemplo, por la buena marcha del servicio o por otras razones que perfectamente se

25. -

podrían señalar en una norma legal, significaría que se reduce el ámbito de la transparencia y la probidad y, por otro lado, se tendría una Contraloría más limitada desde el punto de vista de la fiscalización de los tipos de recursos que se puede fiscalizar. Esa ecuación podría dar como resultado que se debilita y no se fortalece algo que efectivamente se perseguía con el texto constitucional.

Eso, señora Presidenta.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, señor contralor, por su completa exposición sobre las enmiendas presentadas al texto aprobado en general.

Ofrezco la palabra a los integrantes de la Subcomisión, por si desean formular preguntas.

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Muchas gracias, Presidenta.

Agradezco la completa presentación del contralor General de la República sobre las enmiendas.

Efectivamente, como usted dice, este es un capítulo en el que, salvo por un par de detalles, la Subcomisión en su conjunto ha venido trabajando de manera armónica.

Le quería hacer tres preguntas muy puntuales. La primera es respecto de la impugnabilidad judicial en materia de potestad dictaminante.

A ver, yo diría lo siguiente. Uno, creo que eso es algo que hoy ocurre: los actos de la Contraloría son impugnables

26. -

judicialmente. Lamento -lo he dicho varias veces- que acá no hayamos tenido acuerdo respecto de la posibilidad de abrirnos para incorporar un contencioso administrativo -quedará para un futuro momento constituyente, que espero que no sea demasiado pronto-, pero me parece que para refundir ambas enmiendas, la 012/11 y la 014/11, habría que advertir o agregar que esa impugnabilidad se realizará, en cualquier caso, de conformidad con lo determine una ley, ya que, de otro modo, se abre la puerta para establecer una suerte de acciones innominadas constitucionales, que ha sido el embrollo que hemos tenido con la acción de nulidad de derecho público.

Eso es algo en lo que no estaría dispuesto a conferir mi aprobación. Creo que es un error llenar la Constitución de acciones judiciales innominadas, existiendo ya acciones de tutela que permiten resolver los eventuales riesgos para las partes interesadas.

Agradezco la aclaración sobre la forma en que usted ve que danzan las enmiendas 017/11 y 020/11, a propósito de la examinación de las cuentas. Ahora, mi única prevención es la forma en que quizás se termina asignando o manteniendo la Contraloría, lo que en el fondo es una atribución de carácter jurisdiccional, que es la razón por la que el juicio de cuentas debiese ser tramitado ante un tribunal y no ante la Contraloría. Habrá que buscar una fórmula para presionar más a la legislatura, en caso de que esto prospere, para que se dicte prontamente esa regulación legal.

27. -

No quiero colocarlo en una posición incómoda, pero me gustaría saber su apreciación respecto de la propuesta de incorporar un Consejo para la Contraloría General de la República. En lo particular, ya lo dije cuando estuvo acá, me parece que, dado como usted presentó a la Contraloría inicialmente, el Consejo entramparía u obstaculizaría el desempeño de la Contraloría, sobre todo si el Consejo tiene que ser oído antes de tener que definir cuáles son los decretos y actos que van estar exentos de la toma de razón y otras. Me gustaría saber cómo lo ven ustedes, para poder tener otro elemento de apreciación en la Subcomisión.

En todo caso, muchas gracias por la presentación.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ofrezco la palabra. Mientras piensan las preguntas, haré una muy cortita.

Señor contralor, sobre la emisión de la normativa contable tengo la siguiente duda. ¿Es necesario constitucionalizar esta atribución? Porque hay una norma, aprobada en general, que remite a la ley institucional otras atribuciones, además de la que usted comentó, en la cual se incorpora un nuevo artículo 778 bis. Entonces, ¿es necesario constitucionalizar esa atribución, dado que la Contraloría igual tiene otras a nivel legal que no están en la Constitución?

Tiene la palabra la comisionada a Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Muy cortito también.

28. -

Muchas gracias, señor contralor, y a quien lo acompaña, por la presentación, siempre tan completa y tan al callo. Eso se agradece mucho.

Tengo una pequeña duda. En la enmienda 012/11, como también dijo el comisionado Lovera, proponemos que las actuaciones del contralor sean impugnables judicialmente, pero hicimos una excepción: "salvo para los organismos y órganos de la Administración del Estado y la Administración regional y local...".

En ese sentido, me gustaría saber qué opinión le merece. ¿Está bien dejar fuera a los órganos de la administración del Estado? ¿Cuál es la realidad actual respecto de este tipo de impugnaciones? ¿Existen? ¿Son muchas? ¿Le parece correcto?

En definitiva, eso.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Sánchez.

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

Más que una pregunta, quiero manifestar una aclaración en razón de la preocupación que presentó el contralor, que tiene que ver con la indicación 004/11, con los principios de probidad, publicidad y transparencia que en ella se señalan y que originalmente no estaban, pero que sí están para algunos órganos autónomos y para otros no, lo cual podría generar una regulación disímil a los órganos autónomos.

29. -

Hemos estado discutiendo precisamente esta semana respecto de este punto. Primero, porque siempre hemos tenido a la vista que estos debieran ser principios que estén en el Capítulo I del texto constitucional y que, por ende, irradian a todos los demás capítulos y órganos, no siendo necesario, en consecuencia, repetirlos capítulo a capítulo. Eso implica estar a la espera de lo que termine de regular la Subcomisión de Principios, para poder saber cómo los abordan y si es suficiente para todos los demás órganos o si requeriremos establecer algún detalle especial en la normativa de cada uno. Es por eso la disparidad en la regulación de cada uno, pero no es que haya una decisión ya adoptada en la materia; de hecho, hasta el momento, esta Subcomisión ha estado por no establecer principios en cualquier órgano, porque todos debieran estar contemplados en el Capítulo I del texto propuesto.

Gracias, Presidenta.

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

Tienen la palabra el comisionado Larraín.

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

Gracias al señor contralor por su exposición y comentarios a las distintas indicaciones. Eso nos ayuda a poder ir precisando.

Hay un comentario a una indicación en particular que no formuló, que dice relación con el Consejo Técnico Asesor.

30. -

Quisiera conocer su opinión al respecto, porque me parece que es muy importante.

Sé que la tesis de la Contraloría -y la comparto- es que es un órgano unipersonal en lo sustantivo, como también lo es el Ministerio Público. Es el fiscal nacional quien, a través de los fiscales regionales y adjuntos, realiza la persecución penal, y en la Contraloría se da lo mismo. Sin embargo, no es necesariamente incompatible que órganos de esa naturaleza tengan un órgano asesor, un consejo, en particular como este, muy preciso en cuanto a sus atribuciones y funciones.

Solo se mencionan dos en la indicación a la que me refiero.

La otra es aquello que el propio contralor quisiera conducir. Por lo tanto, no se trata de abrir una ventana para que pueda entrar cualquier cosa, sino una muy circunscrita, porque siento que tenemos una cultura jurídica distinta a la de otros países. En Estados Unidos y en Canadá también funciona mucho esto de las agencias unipersonales: hay una persona que está a cargo de la transparencia, de funciones específicas. Nosotros tenemos una tradición en que nos resulta más adecuado, para el equilibrio del ejercicio de los poderes, que haya algún tipo de organismo que esté ahí, aunque sea casi asesor, casi de muestra, pero si hay personas que están en eso, para el contralor, en este caso, o para el Ministerio Público -con quien también estamos presentando una iniciativa en ese sentido-, le da un marco razonable.

Me gustaría saber cuál es su reacción sobre este tema.

En segundo lugar, el tema de la fiscalización me pareció interesante y quisiera precisarlo.

31. -

La fiscalización, que es la segunda de las atribuciones o funciones de la Contraloría, pues la primera es controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos, la segunda es "Fiscalizar y auditar la legalidad del ingreso, el gasto y la inversión de los fondos del Fisco y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes...".

También me interesaría precisar dos alcances -porque el contralor se refirió a uno, quizás a los dos, no sé si le entendí bien-. Primero, "Fiscalizar y auditar la legalidad del ingreso...", aspectos que hoy no tiene la norma, no tiene la "legalidad del ingreso". "Fiscalizar y auditar el ingreso, el gasto y la inversión", eso es lo que tiene la norma constitucional vigente.

¿Le parece restrictiva la idea de agregar "legalidad"? De alguna manera, ¿es solo una cuestión de precisión o al final, al ponerle "legalidad", estamos limitando lo que la Contraloría puede hacer respecto de esto? Porque entiendo que la legalidad de los actos -la primera de las funciones- evidentemente es así, mientras que la fiscalización del ingreso no necesariamente tiene que ver con la legalidad. No sé si ahí hay un punto. Es una expresión que agregamos en el texto original, en el de los mínimos comunes, y me pareció una observación respecto del contralor que quisiera precisar.

Enseguida, las dos indicaciones que se refieren a esta materia tratan de incorporar a la administración del Estado, a la administración regional y local. Creo que a nosotros nos interesa particularmente hacer un énfasis en el rol de la Contraloría a nivel regional y local. Siento que todavía no

32. -

hemos avanzado todo lo suficiente, pero ya hay un espíritu y creo que las indicaciones lo están levantando.

La pregunta es, ¿qué más podemos hacer en eso? Segundo, ¿cómo podemos evitar una observación que hacía usted, que por la incorporación en la forma en que estaba redactado pudiera entenderse, a propósito del ejemplo que daba de la Zofri, que la fiscalización de los fondos del fisco pudiere excluir otros fondos que no fueran estrictamente del fisco, pero que administran instituciones del Estado y que deberían ser también fiscalizados, como los que aporta la Zofri a la Municipalidad de Iquique, si entendí bien? Sería bueno precisar si es solo un problema de reacción, y cómo debiese ser la reacción.

Bueno, entiendo que haya disimilitud en la forma en cómo hemos regulado distintos entes, incluso en las palabras que utilizamos. Creo que eso no solo se da en los temas que usted levantó. Hay varios lugares en que aún no hemos tenido -cómo decirlo- una comisión que armonice lo que estamos haciendo en los distintos capítulos, y que es mucho peor aún porque no hemos hecho eso entre los capítulos que están en las distintas comisiones, en donde también se produce el uso de distintas palabras para las mismas funciones o atribuciones, etcétera. Eso habrá que hacerlo. Entiendo y agradezco, yo por lo menos, esa precisión.

Lo que importa es ver qué es lo realmente relevante en el caso de la Contraloría, aparte de la diferenciación de trato, que tiene que ver más con la falta de hacer un análisis comparativo, para el cual no hemos tenido tiempo, que con la

33. -

voluntad de darle un trato especial discriminatorio a una institución respecto de otra. Le tenemos mucho respeto y afecto a la Contraloría, no hay ninguna voluntad de tratarla peor o mejor, creo que aquí hay una búsqueda de ecuanimidad.

Una última observación menor. Usted dice que es necesario incorporar: "ejercer las demás atribuciones que le da la ley". Creo que eso ciertamente ayuda, pero ¿es efectivamente de la esencia? No es una discusión mayor, pero me dejó la curiosidad, porque muchas veces se deja esa expresión y otras no, pero desde el momento en que una ley le da esa atribución puede entenderse que la Contraloría la tiene, es muy difícil impedirlo, no creo que ningún organismo judicial en una revisión vaya a objetar eso, ni la propia Contraloría lo va a hacer, pero sería importante para ver la justificación de su inclusión.

Gracias.

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

Tiene la palabra el señor contralor.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (expositor).- Gracias, Presidenta.

Bueno, iré en el mismo orden en que se formularon las...

*-Un señor comisionado interviene sin micrófono.*

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Arancibia.

34. -

El señor **JAIME ARANCIBIA**.- Perdón, Presidenta.

Aprovecho de saludar al contralor y de agradecerle especialmente los comentarios que ha hecho a las enmiendas y al texto aprobado preliminarmente.

Tenía un par de preguntas.

Lo primero es si nos puede transmitir su experiencia en un tema que ha salido tangencialmente, no tiene que ver tanto con la Contraloría porque la Contraloría controla, pero ¿qué le parece la posibilidad de que las plantas de los organismos públicos sean fijadas por decreto con fuerza de ley? ¿Es algo positivo o negativo, en contraposición al legislador, o es necesario hacer algunas distinciones? Me gustaría mucho conocer su opinión sobre si eso produce algún tipo de problema.

Lo segundo es que entiendo que se habla de la obligatoriedad de los dictámenes para los órganos de la administración pública, pero ¿eso significa que para los particulares no son obligatorios? ¿Es esa la distinción que hay que hacer o lo correcto es decir que son obligatorios para todos, solo que unos tienen la posibilidad de impugnarlos y otros no.

Esas son mis dos preguntas, contralor.

Muchas gracias.

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

Agregaría a la primera pregunta del comisionado Arancibia que ha surgido una inquietud, en algunos comisionados que no integran esta Subcomisión, respecto de las plantas. Porque,

35. -

actualmente, están quedando en las leyes institucionales de los órganos constitucionales autónomos, y se ha planteado que eso podría rigidizar esa regulación; pero, por otro lado, uno entiende que las leyes institucionales precisamente resguardan la autonomía de esos órganos.

Ese es el contexto de esta pregunta.

Tiene la palabra, señor contralor

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- *(Inaudible)*.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Comisionada, estamos casi sobre la hora, así que bien cortito.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Respecto de la regulación legal de los procedimientos quedé un poco preocupada, a propósito de lo que señaló el señor contralor. Por lo mismo, me gustaría comprender qué significa que nosotros estemos estableciendo que la ley regulará los procedimientos desde la perspectiva de la efectividad y la eficiencia que debe tener el Estado.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- *(Inaudible)*.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sí, bien corto, porque ya estamos en la hora.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Perdón, Presidenta. Diez segundos.

36. -

De hecho, esto es algo que también se sugirió en la conversación de ayer, a propósito de los procedimientos del Tribunal Calificador de Elecciones. Misma prevención, y creo que hay que mirarla con detención.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ahora sí, señor contralor, tiene la palabra.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (expositor).- Gracias, señora Presidenta.

Son bastantes preguntas. Voy a decir poco para que no haya tanta (*inaudible*). No, es broma.

En el mismo orden, entonces.

Respecto de lo señalado por el comisionado Lovera -y con esto respondo también la pregunta que hizo la comisionada Martorell-, a propósito de la impugnabilidad, nosotros valoramos mucho que se recoja que los servicios públicos, que los órganos de la administración, no son impugnables por los servicios públicos o por los órganos de la administración.

Hoy la justiciabilidad es sobre todo respecto de particulares, y, sobre todo, de exfuncionarios respecto de la Contraloría. Si hay algún órgano que impugna alguna actuación de la Contraloría, han sido sobre todo municipalidades; sobre todo porque ese carácter autónomo que tienen -de legitimación democrática y, además, de poco control que tienen hoy por parte de la Contraloría- hace que no entiendan esa relación que debe existir.

37. -

En ese sentido, que se limite la impugnabilidad a los particulares afectados... Entendiendo que, dentro de la expresión interesados, uno entiende también que hay funcionarios; porque los funcionarios pueden sentirse afectados, por ejemplo, cuando se dice si se paga o no una asignación, o si tienen derecho o no a una pensión. Pueden ser esos interesados los que deben recurrir.

Ahora, en realidad, sería mejor que sea la ley la que señale qué acciones son las que se pueden ejercer, porque hoy tenemos un sistema demasiado caótico a propósito de la impugnabilidad judicial. Y lo que ocurre, en la práctica, es que todo se resume en el recurso de protección, desde el punto de vista de esa inexistencia de contencioso administrativo.

Entonces, el contencioso administrativo en Chile sigue siendo el recurso de protección, y, sobre todo, la doctrina de la tercera sala; es así como se ha estructurado. Pero, en un sistema más ordenado, independientemente de que haya o no tribunales, uno podría perfectamente pensar una ley de lo contencioso administrativo donde se establecen las acciones contencioso administrativas; donde está la acción de nulidad, donde está la acción de plena jurisdicción -que lo que busca es establecer derechos-, o una acción, incluso, que podría ser interpretativa frente a un dictamen de la Contraloría.

En ese sentido, una ley ordenaría mucho lo que hoy no existe, que es esa tremenda cantidad de acciones distintas. El problema de esto está en lo siguiente: el legislador cada

38. -

vez le quita o le agrega alguna palabra, y eso pareciera ser que significa algo distinto.

Incluso más. Si uno considera, por ejemplo, los reclamos de ilegalidad municipal y regional -que pareciera que estaban calcados uno del otro-, hay ciertos matices respecto de uno y otro que hacen que uno piense que hay trámites distintos o posibilidades de intervención del fiscal judicial o no, o de la impugnabilidad, o de la recursabilidad, etcétera. Para qué decir en materia ambiental. Una ley en la materia sería mejor y ordenaría, por cierto.

Respecto del juicio de cuentas, no tengo tan clara la pregunta. Lo que sí quiero reiterar es que es necesario que se juzguen las cuentas y, antes que se juzguen, que se examinen. Pero son dos funciones distintas que tienen que estar separadas, porque una es totalmente administrativa y la otra es jurisdiccional.

Hoy día hay un tribunal de cuentas, pero está dentro de la Contraloría. Es un tribunal administrativo puro; esa es la clasificación del derecho administrativo, porque quienes lo ejercen son funcionarios que, eventualmente, pueden cumplir otras funciones, a propósito de las funciones que realiza la Contraloría.

Entonces, es bueno que se reconozca que hay un tribunal, que se le encomiende al Ejecutivo, que se dicte esa ley, pero también hay que preocuparse de lo que ocurre en el interino, es decir, en el tiempo intermedio. Porque, vista la experiencia, puede pasar un buen tiempo hasta que se cree ese tribunal de cuentas.

39. -

Es bueno que ambas funciones, por lo menos funcionalmente, queden separadas; así no hay una confusión entre lo administrativo y lo jurisdiccional.

Ahora, desde el punto de vista de la pregunta que hicieron tanto el comisionado Lovera como el comisionado Larraín, efectivamente no quise pronunciarme respecto del Consejo. No es una omisión inconsciente; es una omisión consciente, porque entendemos que es un tema debatible desde el punto de vista de la Comisión y nosotros tampoco somos los llamados a dirimir, ni, muchos menos, a decir una opinión que puede tener un carácter más político.

¿Qué es lo que nosotros vemos? Valoramos, pensamos que, para la tradición chilena y por cómo ha venido funcionando la Contraloría, es bueno que sea unipersonal. Con controles, es decir, el contralor tiene que ser acusable constitucionalmente y los actos del contralor tienen que ser susceptibles de impugnarse ante los tribunales. Eso es algo que hoy existe y debería ser ese mínimo.

También es cierto que, en el día a día, el funcionamiento de un consejo haría casi imposible que la Contraloría pudiera hacer lo que hace, porque, básicamente -y si uno mira la ley- todo lo que hace es facultad del contralor y por eso es acusable por notable abandono. Pero como materialmente eso no es posible, el derecho administrativo le da la facultad de delegar y se delega en los contralores regionales o en otros directivos. Así es como funciona la Contraloría.

Entonces, en el día a día, un consejo efectivamente entramparía. Pero, para esos lineamientos -como decía el

40. -

comisionado Larraín-, que son más bien de orientación -léase plan de auditoría o, incluso, la resolución de exención, que uno la podría hacer jugar y, de hecho, así está-... La resolución de exención de los actos sometidos a toma de razón...

Si es la resolución una de las posibilidades de eximir... Lo digo a propósito de ese "y" o el "o" que era la ley: "o la resolución"; si esa resolución es el "o", es decir, que también puede eximir, efectivamente ayudaría e incluso le daría legitimidad que pase por un consejo. Entonces, tampoco es que nos parezca una idea muy contraintuitiva de lo que hoy está haciendo la Contraloría; todo lo contrario.

Eso sí, luego viene la tentación de empezar a agregarle otras cosas. Esa es nuestra aprehensión respecto de un consejo. Si ustedes después dicen que también las instrucciones generales de la Contraloría van a pasar por el Consejo -que se dictan a propósito, por ejemplo, de una elección-, o que una normativa muy técnica también tiene que pasar por el Consejo, ahí, a lo mejor, ya se empieza a entabrar. Ese es el gran problema.

También habría que ver bien qué es lo que se hace con el Consejo, si va a ser permanente o no, si va a recibir remuneraciones o no.

Esa es la posición que tenemos. Nos parece que, en el día a día, es desaconsejable, pero es así como se ha funcionado. En la práctica, el plan de auditoría se consulta, por ejemplo, con el Consejo de la Sociedad Civil; o, en la modificación a la resolución de exención y toma de razón -probablemente

41. -

alguien lo recordará-, se hicieron mesas redondas con académicos, con jefes jurídicos, donde se discutió el alcance de esa resolución de exención. Entonces, en la práctica también tiene un pequeño precedente.

Respecto de lo que usted preguntaba, Presidenta, a propósito de la normativa contable, si es necesario constitucionalizarla, estimamos que sería bueno. No solo porque es una función que hoy efectivamente existe, sino porque fue la manera en que se ha entendido esa expresión de llevar la contabilidad general de la nación, que -como dije en la primera exposición de hace un mes-, en el fondo, es emitir, entre otras, la normativa contable. Sería bueno que se transparentara y se reconociera que aquí hay un órgano autónomo, técnico, que tiene fuerza para impulsar esa normativa contable.

Hace poquito tuvimos la visita de una misión del Banco Mundial, a propósito de la normativa contable. Y de verdad es cierto que lo que le reconocen a la Contraloría, aparte de dictar la normativa, es que, como la dicta, puede impulsarla, a diferencia de lo que ocurre en otros países de la región donde se dicta la normativa -estoy pensando en las normas NICSP, que son las IFRS aplicadas al sector público-.

Eso es un tremendo activo de transparencia de la contabilidad de nuestro Estado. Poder emitir esa normativa contable es fundamental para el prestigio que tiene nuestro país. O sea, el Estado que tenemos, lo tenemos porque hay muchas instituciones que hacen su trabajo; no hay que ser tan autoflagelantes, en el sentido de que, comparativamente,

42. -

estamos mucho mejor que en otras partes precisamente por estas pequeñas cosas. Hay una normativa contable que entrega certeza de las cifras de la contabilidad de Chile, pero eso se debe a que hay alguien que la está empujando desde atrás o la está sosteniendo. En este caso es la Contraloría.

La segunda pregunta de la comisionada Martorell, porque la primera entiendo que ya la respondí. Respecto de la regulación legal de los procedimientos, me atrevería a hacer una sugerencia general en materia de procedimientos administrativos, y es que se mantenga lo que hoy día está, que sean las bases de los procedimientos administrativos. Porque, si se deja solo a la ley y no a las bases en cualquier procedimiento administrativo, eso hace muy difícil el funcionamiento.

Pensemos solo en materia ambiental; las bases están en la ley N° 19.300, pero el procedimiento está en el reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Ya ese reglamento cuesta mucho modificarlo. Cuesta muchísimo modificarlo, porque tiene una serie de implicancias desde el punto de vista de la inversión, desde el punto de vista de qué queda dentro, qué queda fuera, etcétera.

Lo que quiero decir es que, si todo quedara legalizado en el sentido del nivel legal, sería muy difícil dictar leyes que se vayan adecuando a los tiempos, y así es como ha venido actuando también la Contraloría. Lo que pasa es que hoy -eso hay que decirlo con toda transparencia-, en la ley de la Contraloría, no hay ninguna base del procedimiento. Tiene que haber bases del procedimiento, pero no todo el procedimiento.

43. -

Aquí tenemos un síntoma, y es que la Contraloría es demasiado autónoma en dictar sus procedimientos. Está bien, pero la solución no es no legalizar todo, sino legalizar la base del procedimiento para poder dar certeza de una regulación permanente.

Agradezco también la aclaración que se hizo desde el punto de vista de los principios de probidad y transparencia. Entendemos que avanzar en materia de integridad también debe ser algo que se debería buscar en la nueva Constitución. Porque hoy tenemos un artículo 8 bastante robusto, que ha permitido que, por la vía del reglamento, no se puedan establecer nuevas causales, por ejemplo, de reserva o secreto. Retroceder en eso sería algo que va en contra de un principio de no regresión en materia de integridad pública, y eso nos dejaría en mal pie.

Desde el punto de vista del Consejo, creo que ya he dicho algunas palabras.

A propósito de lo que me preguntaba el comisionado Larraín, desde el punto de vista de la fiscalización, ¿es restrictivo hablar de legalidad? Para nosotros el problema de hablar de legalidad es que deja fuera otro tipo de controles que se pueden hacer. Fiscalizar y auditar la legalidad del ingreso del gasto y la inversión significa que solo puede hacerse eso y que no pueden hacerse otras cosas que no sean necesariamente legalidad, pero que podrían estar dentro de las funciones de la Contraloría.

En otras partes del mundo a lo que se dedica este tipo de órganos es a ver la eficiencia del gasto público. Nosotros

44. -

todavía estamos lejos de eso, pero la eficiencia del gasto público significa ver si se gastó bien o mal la plata y si se alcanzaron los objetivos, si se hizo de manera económica. Entonces, si se restringe la legalidad, habría que cambiar la Constitución para controlar ese aspecto, o legalizar muy claramente; es decir, poner en la ley muy claramente qué significa eficacia y eficiencia, más allá de una mera línea en la ley N° 18.575.

Desde el punto vista del énfasis del rol regional y local de la Contraloría, estamos de acuerdo con eso. Pero, así como quedaron redactadas las indicaciones, pareciera que puede volverse en contra, podría volverse restrictivo.

Una expresión genérica como administración englobaría todo órgano que ejerce funciones administrativas; léase, por ejemplo, corporaciones. Eso le daría, por lo menos, el marco al legislador para que se pudieran controlar de mejor manera las corporaciones. Entonces, una regulación muy detallada acá puede generar el efecto contrario.

Y desde el punto de vista de regular las demás atribuciones, si es o no de la esencia, hoy la Constitución lo dice; la Constitución le entrega al legislador que la Contraloría puede ejercer las demás atribuciones que la ley señale. La Constitución así lo dice.

Entonces, en caso de que no exista, uno podría hacer una interpretación *a contrario sensu*: antes lo decía, ahora no lo dice, por lo tanto, todo lo que no está expresamente en la Constitución quedó tácitamente derogado. Esa es la

45. -

aprehensión que tenemos; por eso pareciera que esa cláusula de cierre es buena.

Desde el punto vista de los de DFL, lo que preguntaba el comisionado Arancibia. ¿Es deseable que las plantas estén en DFL por contraposición a la ley? Es deseable. Es así hoy día; no obstante, igual se ejerce un control respecto de cómo se ejerce esa facultad.

Me acuerdo perfectamente porque en esa época -en el 2011- trabajaba en el Ministerio de Defensa y la Contraloría representó el decreto con fuerza de ley del Estado Mayor Conjunto, porque iba más allá de lo que establecían las bases -el marco que le daba la ley-. Y probablemente estuvo bien representado.

Quiero decir que igual tiene un control el decreto con fuerza de ley en materias de plantas.

Creo que la Constitución -si se me permite- debería dar un marco que le diera flexibilidad desde el punto de vista de la dotación a los servicios públicos ¿En qué sentido? Hoy la Contraloría tiene una planta que es muy mínima, porque no ha cambiado la ley, y tiene una gran cantidad de funcionarios que están a contrata.

Eso no da menos estabilidad en el empleo. Efectivamente, limita las posibilidades de carrera, pero sí da flexibilidad, por ejemplo, para aumento o disminución de dotación. No de planta, de dotación. ¿Por qué? Porque el subtítulo 21 es un fondo de plata, de recursos públicos para aplicarlos a funcionarios.

46. -

Voy a tomar un ejemplo: cuando usted dice que quiere más fiscalizadores en la Contraloría, como lo hace la Ley de Presupuestos, lo que hace es aumentarle el subtítulo 21. Entonces -afortunadamente tenemos instituciones que funcionan así-, el legislador presupuestario normalmente respeta año a año ese subtítulo; o sea, es lo primero que se asegura en la discusión de la Ley de Presupuestos. Normalmente la discusión no viene por el lado de disminuir el subtítulo 21, viene por el lado de autorizar o no nuevos proyectos.

Pero esa flexibilidad de funcionamiento le da una capacidad de gestión al servicio muy grande, porque le permite, por ejemplo -como acabo de decir-, que para este año la Ley de Presupuestos hizo un cálculo y le dio 25 funcionarios más para fiscalización municipal. Eso es un ejemplo real.

¿Qué quiere decir eso? No quiere decir que crezca la planta en 25, quiere decir que hay 25 posibilidades de contratar funcionarios para realizar esa función. Eso da ese juego que permitiría ir aumentando la dotación -o, eventualmente, decreciéndola, pero, como digo, en la práctica no ocurre- para poder acometer nuevas funciones. Como ocurrió para este año.

Entonces, DFL sería mejor. Pero, al final, lo que manda es la Ley de Presupuestos.

El señor **JAIME ARANCIBIA**.- Perdón, Presidenta; solo un minuto.

47. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Comisionado, muy breve, porque ya estamos 17 minutos atrasados.

El señor **JAIME ARANCIBIA**.- Es simplemente para que termine de complementar la pregunta.

¿Incluso respecto de organismos autónomos?

Eso no más.

El señor **JORGE BERMÚDEZ** (expositor).- La verdad es que el organismo autónomo, cuando tiene que discutir su presupuesto en la discusión de la comisión mixta de presupuesto y con Hacienda, al final queda igual que cualquier servicio. Eso es lo que le ocurre a todo el Estado, hasta al Poder Judicial. Mientras no haya autonomía presupuestaria, la discusión de la dotación es en la Ley de Presupuestos.

Entonces, es cierto, puede estar la planta; pero la planta normalmente queda chica, al día siguiente queda pequeña, y ahí viene creciendo, dependiendo de lo que diga la Ley de Presupuestos.

Desde el punto de vista de la obligatoriedad de los dictámenes -esta es la última-, efectivamente, son obligatorios para la administración, mas no para los particulares -así lo entiendo yo, por lo menos-. No son obligatorios para los particulares. ¿Se ven afectados los particulares por la aplicación del dictamen? Sí. Por eso también deberían estar legitimados, para poder recurrir en contra del dictamen, pero el obligado es el órgano de la administración.

48. -

Eso, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, señor Contralor. Le agradecemos su completa presentación y haber tenido la disposición de responder las preguntas de los comisionados presentes en esta Subcomisión.

Lo despedimos y le damos nuevamente las gracias.

Se suspende la sesión.

*-Transcurrido el tiempo de suspensión:*

El señor **HERNÁN LARRAÍN** (Presidente accidental).- Se reanuda la sesión.

[...] presentación que nos ha hecho el contralor general de la República, y ahora tenemos el agrado de recibir como Subcomisión al profesor José Miguel Valdivia Olivares, doctor y máster en derecho por la Universidad de París, y profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, a quien le damos la bienvenida y le agradecemos su disposición a colaborar con esta Subcomisión, haciendo las reflexiones que estime necesarias sobre el texto, tanto respecto de los mínimos comunes, así como las indicaciones que se han presentado por los integrantes de la Comisión Experta.

Profesor Valdivia, tiene la palabra.

El señor **JOSÉ VALDIVIA** (expositor).- Muchas gracias, señor Presidente.

49. -

Agradezco mucho a la Subcomisión la invitación que se me ha hecho para comparecer en esta ocasión y opinar respecto del texto aprobado en general por la Comisión Experta y sobre las enmiendas que han sido hechas llegar por los distintos grupos.

Antes que todo, me gustaría afirmar la importancia que tiene la Contraloría en el mapa institucional chileno; se trata de una institución importantísima de nuestras instituciones político-administrativas que cumple un papel probablemente insustituible en el mapa del control de la administración del Estado.

La Contraloría es *grosso modo* la Superintendencia del Estado y cumple un papel de primera importancia; está más firmemente anclada en las tradiciones institucionales chilenas, ha sido consagrada a nivel constitucional desde mediados del siglo XX, la Constitución del 80 prolongó ese diseño temprano considerándola como una de las instituciones clave y como una de las instituciones que forman parte de los mínimos de nuestro sistema.

La Contraloría es, además, probablemente una singularidad propia del sistema institucional chileno, y eso, sin duda, es necesario tomarlo en cuenta.

Ustedes acaban de escuchar al contralor y probablemente algo tiene que haber dicho, porque está muy incorporado, yo diría en el *ethos* institucional de la Contraloría; no hay otra institución en el mundo equiparable a la Contraloría General de la República en Chile.

50. -

La Contraloría no solo participa de una manera que es poco usual en un control preventivo, en un filtro *ex ante* de la legalidad de actos administrativos, sino que también, formula opiniones vinculantes, opiniones relativas al marco normativo aplicable a los distintos servicios públicos, a la conjunción de estas dos tareas más la elaboración de auditorías.

Es decir, al monitoreo permanente del gasto público le dan a la institución una singularidad que no tiene parangón en el derecho comparado. Ahora bien, esta singularidad chilena propia de la Contraloría o que se articula en torno a ella, diría que juega un punto a favor del sistema de control, pero también un punto en contra.

Quiero decir esto porque tenemos una Contraloría potente, una Contraloría que actúa y que actúa a requerimiento de los servicios públicos, a requerimiento también de los parlamentarios en una gran medida, y a requerimientos de particulares, a una medida que no es desdeñable, que ha ido *in crescendo* en los últimos años, también ha frenado el desarrollo de otros mecanismos de control, particularmente me refiero a una justicia administrativa en forma.

Tenemos una justicia administrativa en Chile que ha sido desarrollada fundamentalmente caso a caso, a partir de sectores o mercados que presentan alguna particularidad; pero no tenemos un sistema general de solución de controversias y entonces muchas de las controversias que se presentan entre la administración y los particulares se canalizan a través de la Contraloría.

51. -

Eso, significa que el mensaje institucional que el sistema provee a la solución de controversias está dado por los pronunciamientos de la Contraloría que tienen un cierto carácter blando.

Me parece que el diseño de las reglas que han sido probadas hasta el momento contempla una versión minimalista de la Contraloría, a lo mejor las condiciones bajo las cuales se alcanzaron los acuerdos en esta Comisión Experta no posibilitaron ir más lejos, pero el conjunto de reglas que han sido probadas contempla una Contraloría, digamos, *light*.

Diría que eso es probablemente muy notorio en el plano del *ethos* institucional; la Contraloría es concebida en las reglas aprobadas como un organismo cuyo norte es el control de la legalidad de la administración.

No me escapa que se ha aprobado una modificación importante que dice que no solo revisa la legalidad, sino que también la constitucionalidad, pero como creo que aquí hay un cambio significativo en relación con el control de constitucionalidad que puede ejercer el Tribunal Constitucional respecto de algunas operaciones administrativas, tiene algún sentido.

Sin embargo, la Contraloría va a seguir siendo un órgano que revisa la integralidad del derecho aplicable a los asuntos administrativos.

Ahora, una contraloría que tiene como norte el control de legalidad, es una contraloría napoleónica, una contraloría centrada en la observancia del orden republicano. En el siglo XXI uno podría aspirar a una Contraloría un poquito más

52. -

empoderada en su papel de identificar los polos relevantes, los polos críticos de la modernización del aparato del Estado.

Yo diría que ahí tiene bastante sentido fijar a la Contraloría finalidades que son distintas y que son un poco más ambiciosas como las del mero control de legalidad.

Yo pensaría en la preocupación por el buen uso de los recursos públicos y la preocupación de la propiedad pública, como me consta en una las enmiendas presentadas, que hace que la Contraloría sea un poco más moderna y más ambiciosa.

Ahora bien, una contraloría que incorpora esas variables dentro de su control: probidad, más buen uso de los recursos públicos, no es completamente un órgano imparcial y desinteresado en relación con la solución de controversias, entre administración y particulares, hace una contraloría con una camiseta muy puesta por propósitos estatales inequívocos.

Quiero decir, la Contraloría no es completamente un sustituto de la jurisdicción, no lo va a ser nunca. La Contraloría es una institución autónoma que tiene una autonomía constitucional, pero esa autonomía constitucional significa en el fondo que el Presidente de la República, que el poder del gobierno no puede llegar hasta la Contraloría descansa fundamentalmente en la autonomía del contralor, y esa autonomía del contralor, a su vez, depende de dos factores: un factor político-institucional, que son las condiciones de estabilidad en el cargo; cómo se nombra al contralor y cómo se mantiene en su puesto indefinidamente,

53. -

mientras sea removido a través de un juicio político, o mientras no cumpla la edad indicada, o en su mandato.

Por otro lado, no solo en condiciones de nominación, sino también en el poder que tiene hacia el interior. Ese poder ha sido, a lo largo del siglo XX, extraordinariamente importante.

Yo veo que en las disposiciones que han sido aprobadas aquí y en las enmiendas que están siendo propuestas hay algún riesgo de debilitamiento, el cual viene dado primero que nada por las garantías que se ofrecen al personal.

El contralor hoy día tiene nominalmente un poder de designación completo respecto del personal que sirve al interior del organismo. Todo ese personal se entiende de exclusiva confianza. Seguramente hay algunas modalidades de perfeccionamiento de las condiciones del personal; pero reducir ese poder de designación de los funcionarios que colaboran al interior de la Contraloría, sin duda, contribuye a debilitar ese poder.

Uno no puede desconocer que hay una carrera funcionaria al interior de la Contraloría; se ha desplegado dentro de ella y el personal se mantiene estable.

No sé si necesitamos constitucionalizar una regla más exigente en relación con esta materia.

Por otro lado, también está la propuesta de generar un consejo técnico, el cual también va a participar del poder del contralor y va a reducir un poco, a mi modo de ver, las condiciones de autonomía de esta institución.

54. -

Esa indicación sobre un consejo técnico me parece interesante, sin duda. Pero me parece que tiene algo problemático; algunos factores problemáticos. Y esos factores problemáticos yo creo que vienen dados, primero que todo, por el diseño propio de una Constitución.

Es raro que haya un órgano puramente consultor diseñado con tanto nivel de detalle en la Constitución. No sé si hay algún otro organismo asesor que no tiene poder propio, que no tiene potestades decisorias en la Constitución.

Por otro lado, creo que, dadas las condiciones políticas excepcionales de designación del contralor, poner un organismo que de alguna forma limita su poder, contrarresta su poder, puede ser visto como un acto en cierto modo de desconfianza hacia esta institución.

No sé si tiene sentido diseñar en la Constitución un órgano que de alguna forma le hace sombra al contralor, como este consejo técnico.

Una última cosa. Un órgano como el consejo técnico, que participa en la definición de la política institucional y en la orientación de la política institucional de la Contraloría, contribuye a disociar el poder jerárquico.

En una institución tan característica para las instituciones chilenas, tan modélica, sobre todo, a la hora de definir cuál es el rumbo a seguir por las distintas administraciones públicas, como lo es la Contraloría, es extraña esta separación del poder jerárquico en un poder nominal de designación del personal, pero ciertamente

55. -

limitado hoy día, pero sin la posibilidad de orientar completamente la acción de la institución.

No creo que el control formalmente muy fuerte del contralor sea un poder arbitrario. Estoy convencido de que el contralor escucha a su personal, a su plana mayor, sin duda; a los distintos directores de divisiones de la Contraloría a la hora de establecer su política fiscalizadora, que es lo que, por lo demás, le ha dado prestigio a la institución hasta la fecha.

Quiero detenerme en dos aspectos particulares de las enmiendas que han sido presentadas hasta el momento y que se refieren a la potestad dictaminante, a los dictámenes de la Contraloría, y a los juicios de cuentas.

Hay dos indicaciones, emanadas de dos grupos distintos, tendientes a consagrar de alguna forma esta potestad dictaminante.

La potestad dictaminante no está considerada hoy día en el diseño constitucional de la Contraloría. Entonces, es una potestad puramente de jerarquía legal.

No me parece, dado el nivel de discusiones que se está dando en el país -y que se ha dado en los últimos ochenta años-, que la potestad dictaminante esté en riesgo. No veo la necesidad de establecerlo en la Constitución. No creo que nadie lo esté pensando. No hay ninguna mente desquiciada que tenga por objeto derogar la potestad dictaminante. Los dictámenes son muy valiosos, sin duda. Y eso es lo que hace que sigan ocupando un espacio importante dentro de nuestras instituciones.

56. -

Quiero llamar la atención sobre la eficacia de los dictámenes. Los dictámenes son actos relativamente frágiles, relativamente débiles.

En la experiencia de los servicios públicos, sin duda, los dictámenes fijan una carta de navegación, orientaciones muy valiosas para ordenar la acción de los servicios públicos. Pero cuando los particulares recurren a la Contraloría con el objeto de obtener un pronunciamiento favorable y cuando lo obtienen de hecho, cuando ganan en la Contraloría, la pregunta es qué ganan. Un dictamen no se puede ejecutar. No hay algo parecido a un juicio ejecutivo para el dictamen. Usted gana un dictamen, y en el fondo se gana un juicio. Tiene que intentar un segundo juicio o tiene que intentar buenas acciones, buenos oficios ante los organismos administrativos para que cumplan ese dictamen, lo cual no siempre se obtiene.

Bueno, tengo experiencias profesionales un poco decepcionantes en relación con los dictámenes precisamente.

Creo que, sin duda, la Contraloría ofrece un buen foro para discutir cuestiones de legalidad, pero no es un buen foro para obtener condenas eficaces en contra de la Administración.

En ese sentido, los jueces siguen ofreciendo un campo mucho más fértil para el control de la acción administrativa.

No sé si tiene sentido eternizar, constitucionalizar la potestad dictaminante es constitucionalizar también este modelo relativamente frágil de control, relativamente débil de control.

57. -

Puede tener sentido, sobre todo, cuando parlamentarios buscan obtener algún pronunciamiento que les cante la cartilla a los organismos públicos, o sea, al gobierno de turno. Sin duda tiene sentido cuando la administración busca alguna orientación respecto de cómo debe ejecutar una política. Como mecanismo de control que sea sustituto de una sentencia judicial, sin duda que el dictamen se queda muy al debe.

Creo que hay, por lo menos, un problema importante al incluir los dictámenes dentro de la Constitución.

Quebrantar un dictamen -este es el valor fundamental que tendría incluir una regla de constitucionalización de los dictámenes- realmente pone en riesgo el Estado de derecho. ¿Hay un ilícito constitucional detrás del quebrantamiento de un dictamen?

Me parece que en la configuración de los dictámenes como fuentes del derecho, que es el efecto más o menos inmediato que tendría incluirlos dentro de la Constitución, genera un riesgo importante de rigidez de la acción administrativa. Muchas veces los dictámenes no son fáciles ni de cumplimiento inmediato. Darles un valor constitucional, reconocerlos dentro de las jerarquías de reglas que están contempladas en la Constitución importa dificultar en exceso y constitucionalizar los problemas derivados del incumplimiento o las dificultades de cumplimiento de estas orientaciones normativas que puedan emanar de la Contraloría.

No estoy de acuerdo -si me han seguido hasta aquí- con ninguna de las dos indicaciones que tienen por objeto

58. -

constitucionalizar los dictámenes. Creo que hay algo de riesgoso y puede ser muy difícil para la marcha del Estado en caso de que se apruebe cualquiera de esas dos enmiendas.

En relación con el juicio de cuentas, la fórmula que se ha aprobado hasta el momento es desconstitucionalizar el juicio de cuentas; o sea, hace que su diseño sea puramente legal.

Aquí, al único que le he escuchado la pretensión de sacar el juicio de cuentas de la Contraloría es al actual contralor. Y probablemente ha propiciado un acuerdo más o menos transversal en torno a que ese es un buen camino a seguir. No estoy convencido de que sea un buen camino a seguir sacar el juicio de cuentas de la Contraloría.

En otros ordenamientos comparados, que muchas veces nos sirven de referencia, la función jurídicamente relevante es precisamente la del juzgamiento de cuentas; o sea, la función jurisdiccional a través de la cual se entregan directrices tanto de buena gestión administrativa como de carácter en cierto modo disciplinario respecto de cómo se debe cumplir la función pública. Y esas orientaciones normativas y de carácter disciplinario están muy alineadas con lo que la Contraloría debe decir. No tiene mucho sentido disociar, quiero decir, el mensaje que entrega la Contraloría, por una parte, como fuerza dictaminante, como fuerza que interpreta la ley en general, con la dimensión propiamente jurisdiccional del juzgamiento de cuentas. Al contrario, separar estas dos tareas importaría, creo, generar un diálogo potencialmente disonante en relación con la indicación de los estándares exigibles a los distintos servicios públicos.

59. -

A mí me da la impresión de que no vale la pena dissociar estas dos tareas. Hoy día, probablemente, en que tenemos una Contraloría que es potente en el plano de la fiscalización de las auditorías, la función jurisdiccional del juicio de cuentas aparece como muy reducida y como un injerto que a lo mejor no entendemos muy bien qué hace ahí. Pero uno tendería a pensar, como ocurre en modelos comparados, que son más bien todas las tareas orientativas de la Contraloría las que son funcionales a una tarea jurisdiccional que, sin duda, debería ser más noble.

Creo que no tiene mucho sentido dejar el juzgamiento de cuentas entregado a su suerte, confiárselo al derecho privado, a juzgados civiles. Esta es una tarea importante que debería seguir siendo dignificada en nuestras instituciones.

No tengo más observaciones, pero estoy muy abierto a las preguntas que puedan surgir en esta sesión.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, profesor José Miguel Valdivia.

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Señora Presidenta, agradezco la presentación del profesor José Miguel Valdivia.

Quiero preguntarle, a propósito del debate que hemos estado teniendo acá en la Subcomisión y también algo conversamos con el contralor recién, sobre de la impugnabilidad judicial de los actos de la Contraloría. Si usted nos pudiera ofrecer

60. -

algo así como un paneo, en la medida de lo posible, de cuáles son las vías a través de las cuales se puede cotejar jurisdiccionalmente el ejercicio de las atribuciones del contralor; en parte, para ver si tiene sentido, ya lo conversábamos recién, con el establecimiento del principio, digámoslo así, de impugnabilidad judicial de los actos del contralor, en el caso de que prosperara, como lo está haciendo hasta ahora, al menos, la constitucionalización de la potestad dictaminante.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Jaime Arancibia.

El señor **JAIME ARANCIBIA**.- Señora Presidenta, quiero agradecer especialmente la visita del profesor José Miguel Valdivia y su exposición.

Quiero preguntarle al profesor si es posible tener más antecedentes de las hipótesis a las que él se refiere, en cuanto a que los dictámenes favorables para los particulares, en el fondo, no resultan del todo eficaces para solucionar su problema, porque no es posible -me pareció entender- hacerlo exigible en la práctica.

¿A qué hipótesis se refería? Pido que pueda profundizar en esa idea.

Muchas gracias.

61. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Señora Presidenta, agradezco al profesor José Miguel Valdivia sus interesantes reflexiones, y quiero tratar de precisar algunas en forma más exacta.

Según entendí, usted considera que esta versión de la Contraloría que está contenida en este texto es una Contraloría napoleónica, en el sentido de que se mantiene muy en lo tradicional respecto del control de la legalidad. Pero me quedaron menos claras cuáles serían las otras finalidades que usted quisiera incorporarle para -por así decirlo, lo digo con palabras mías- modernizarla, actualizarla, o que cumpliera las funciones que, a su juicio, debiera estar cumpliendo.

En seguida, respecto del consejo técnico, a usted le parece que es una anomalía, una rareza, porque, tratándose de un órgano jerárquico y unipersonal, no se advierte la coherencia institucional en que haya un órgano consultor. Pero si el órgano precisamente es consultor no es contradictorio con la línea jerárquica y el mandato que tiene el contralor para hacer dictámenes o para resolver sus actos de fiscalización o de control de constitucionalidad. De lo que se trata -eso es lo que me gustaría ver- es si acaso es conveniente que el contralor tenga una instancia de diálogo sobre ciertas materias muy definidas, como las que se plantean.

Respecto de la potestad dictaminante, usted manifiesta que sería innecesaria su incorporación a la Constitución, no

62. -

tendría mucho sentido. El hecho de que se incorpore a ella la impugnabilidad judicial, ¿no le parece a usted una contribución, una forma de asegurar los derechos de terceros, de los afectados, ante las resoluciones que dictamina la Contraloría?

Esas son mis consultas.

Gracias.

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

Tiene la palabra el profesor José Miguel Valdivia.

El señor **JOSÉ MIGUEL VALDIVIA** (expositor).- Muchas gracias, Presidenta.

No son preguntas tan sencillas. Voy a agrupar algunas. Creo que la del comisionado Domingo Lovera coincide en algún grado con la del comisionado Larraín. En cambio, la del comisionado Jaime Arancibia va por otro cauce.

No tengo estadísticas, no tengo números respecto de, o digamos, ninguna manera de cuantificar la cuestión de la eficacia de los dictámenes. Pensaría, simplemente, en una agrupación esquemática de tipos de problemas.

Pienso que, en materia de función pública, los conflictos funcionarios quizá son los que menos problemas nos presentan hoy día. Los pronunciamientos de la Contraloría son muy fáciles de cumplir, porque es un pronunciamiento que va dirigido a la administración, que es capaz de resolver dentro de la casa, dentro de las maneras tradicionales de la gestión de personal y, entonces, es relativamente sencillo.

63. -

Cuando los dictámenes tienen un alcance más bien de carácter normativo, cuando inciden en la eficacia de un acto administrativo, cuando inciden en la nulidad, en la validez de un acto administrativo, el pronunciamiento de la Contraloría, sin duda, es valioso.

La Contraloría puede decir es necesario corregir esta anomalía, pero esa anomalía que la Contraloría detecta y que ordena corregir, no se corrige automáticamente. Normalmente, la Contraloría dice que es necesario iniciar un proceso de invalidación. Otra vez, el procedimiento de solución de controversias da origen a un nuevo procedimiento con todas las vicisitudes que puedan presentarse en el plano administrativo. Usted ganó, pero ganó un procedimiento nuevo.

En el plano de las pretensiones patrimoniales, cuando también se conducen, se canalizan a través de la pretensión dictaminante, que ocurre más o menos frecuentemente, tampoco uno gana nada en la Contraloría.

Si la Contraloría le da la razón, por ejemplo, en el caso de que un servicio público haya cobrado más de lo que correspondía, que haya percibido más dinero del que correspondía. Este es un problema que ocurrió hace un par de años, a raíz de conflictos entre el SAG y los exportadores que estaban pagando unas tarifas muy significativas, muy superiores a lo que la ley permitía. Bueno, la Contraloría ordenará corregir, nuevamente, esta anomalía. ¿Cómo se corrige esta anomalía? El servicio público no va a devolver la plata si no hay un juicio que puede durar ocho años, nuevamente.

64. -

Entonces, creo que hay que prestar atención a estos problemas. La Contraloría no tiene un papel más allá del pronunciamiento del derecho aplicable; no juega en la actualidad un rol de seguimiento muy acucioso respecto de la observancia de sus propios dictámenes, que permitiría, probablemente, reducir estos problemas.

Hoy día, la Contraloría, sobre todo en estos litigios que son más problemáticos, tiene que conciliarse con una función jurisdiccional de la que no nos hemos preocupado mucho de modernizar -tengo la impresión- en plano general.

En relación con las preguntas del comisionado señor Larraín, me refería a una Contraloría napoleónica, porque hoy día lo único que se indica que hace la Contraloría es control de constitucionalidad y legalidad de los actos administrativos, a través de la toma de razón y a través de otras gestiones.

Pero vi por ahí una de las indicaciones. No recuerdo exactamente cuál es, tal vez es la primera, que tiene dos nortes adicionales, que son la idea del buen uso de los recursos públicos. Hoy día, el buen uso de recursos públicos es el lema de la Contraloría, y me parece que, en torno a ese lema, se ha generado un cierto grado de adhesión importante. Es bien visto, es bien concebido; nos damos cuenta de que el papel que cumple la Contraloría, en el monitoreo correcto del gasto público, es una función insustituible. Aunque también uno podría decir que esto es parte de la legalidad. Es verdad, es parte de la legalidad, pero le da cierta dignidad independiente.

65. -

Por otro lado, el respeto a la probidad administrativa es, sin duda, una de las marcas características de lo que está haciendo la Contraloría en general en relación con los deberes funcionarios. La importancia que ha tenido el principio de probidad, que llegó a constitucionalizarse en los últimos años, tiene su origen en la labor metódica, lenta de la Contraloría, a lo largo del siglo XX. Creo que constitucionalizarlo también permitiría posicionarla como un organismo importante en la lucha contra la corrupción, que es una cuestión que no nos puede dejar indiferentes hoy día.

Respecto del consejo técnico, creo que es una rareza, creo que es una rareza constitucional. Conocemos en la institucionalidad chilena muchas comisiones asesoras; en el fondo, el consejo técnico es una comisión asesora. Las comisiones asesoras del gobierno se generan a través de instrumentos que son de muy baja jerarquía, normalmente son reglamentos autónomos, es uno de los ámbitos más específicos del reglamento autónomo, pues no necesitamos sacar una ley, mucho menos una norma constitucional, para crear estas instancias asesoras de un organismo decisor. Sin duda, no quiebra la jerarquía, pero indicar en la Constitución que el contralor ejerce su poder junto con este consejo técnico, cuya composición hoy día no sé si me convence plenamente, sin duda, es minimizar el prestigio que tiene el contralor y que ha dado los frutos que ha tenido esta institución a lo largo de nuestra historia republicana. Esa es mi observación.

Creo que sería inusual poner una norma de esta naturaleza y que, al mismo tiempo, limitaría un poco el prestigio que

66. -

tiene esta autoridad. O sea, el mensaje que estamos mandando a la ciudadanía para los próximos veinte años es el siguiente: en los últimos años de vigencia de la Constitución del 80, fue necesario ponerle un cierto perro guardián al contralor para que no se desbocara, en cierto modo. ¿Es ese el mensaje que queremos dar? A mí me parece un poquito problemático.

En relación con la función dictaminante, salieron dos preguntas que creo que son muy importantes. Yo no creo que la función dictaminante sea innecesaria, no creo que constitucionalizarlo sea innecesario; sin duda, no va a producir ningún cambio, está en la ley y constitucionalizarlo va a fortalecer esa indicación legal. Creo que es inconveniente constitucionalizarlo, esa es mi preocupación central, pues creo que rigidiza, hace más difícil la marcha de los servicios públicos.

La hace más difícil, porque el principio que está detrás de la vinculatoriedad de los dictámenes es que los dictámenes, individualmente considerados, son obligatorios para el caso concreto, pero forman una jurisprudencia, la que es de aplicación obligatoria para todos los servicios públicos, desde el momento en que se dicta normalmente. Eso genera, de una manera relativamente descentralizada y desordenada, al margen de la ley y al margen de las orientaciones de cada servicio público, una fuente normativa, que no siempre es de fácil cumplimiento, que no siempre es fácil de descifrar. Ese es mi principal problema con la función dictaminante.

67. -

Se alude en una indicación, creo que en la indicación 12 o indicación 14 -no estoy seguro, porque las dos se refieren a esta materia-, creo que es la indicación 12, se alude de manera indirecta a una cierta impugnabilidad de los dictámenes. La verdad es que, tratada la cuestión frontalmente, no vi una especie de acción judicial de impugnación de los dictámenes; al contrario, lo que vi es que los servicios públicos, los organismos administrativos no podrán impugnar o desplegar ninguna acción tendiente a contrarrestar la eficacia de los dictámenes administrativos, ni siquiera por medio de acciones judiciales.

Hoy día los dictámenes son impugnables conforme a las reglas generales que se han ido instalando en función del principio de tutela judicial efectiva y en función de las acciones judiciales que tenemos; recursos de acción recurrentes en contra de acciones de toma de razón o en contra de dictámenes, es más o menos corriente; no es muy frecuente, pero es más o menos corriente que esto ocurra. Y ocurre tanto por parte de personas privadas que no ganaron en la Contraloría, como de algunos servicios públicos, los que pueden litigar, los que no tienen complejidades procesales para litigar, básicamente si tienen una persona distinta a la de la Contraloría; por ejemplo, las municipalidades y las empresas públicas lo han hecho. Y lo han hecho con suerte más o menos desigual, en algunas ocasiones han triunfado y en otras no.

Con esto quiero decir que la impugnabilidad de los dictámenes está asentada en nuestras instituciones, tampoco

68. -

necesita un reconocimiento expreso para que se desarrolle. En algunos casos, esa impugnación, por ejemplo, típicamente la impugnación de los procedimientos de toma de razón, a través de recursos de protección, ha dado origen a contiendas de competencia. En todas ellas, la Contraloría -creo que salvo en una- ha ganado, ha triunfado, esas contiendas que resuelve el Senado recurrentemente.

Eso da cuenta del valor que tiene una programación de una tutela judicial en contra los actos del contralor. Ok. El contralor también está sujeto al control judicial, a pesar de que, en la práctica, no sirve de mucho esa impugnación, porque el contralor tiene la razón o gana, o tiene las prerrogativas necesarias para decir lo que tiene que decir.

Conforme a las reglas generales, entonces, asumiendo que la Contraloría ejerce un poder administrativo como cualquier otro. Uno, el principio de tutela judicial efectiva, ya asume la impugnabilidad de todos los actos administrativos. Creo que afirmar, específicamente que los actos, tales o cuales, del contralor, son susceptibles de tutela judicial, genera también un riesgo asistémico, porque los actos del contralor son impugnables, y no, por ejemplo, los actos del Banco Central, o no los de otros organismos públicos, que tengan presencia, que tengan relevancia constitucional.

Esa es mi impresión en relación con esta materia. Creo que, probablemente, aquí hay cosas que se tratan de resolver a través de esta indicación, que no son explícitas en ella, y que dan cuenta de discusiones que son más difíciles de aprehender por parte de la ciudadanía, y que, finalmente, no

69. -

aportan mucho a otras instituciones, que ya están recogidas en el borrador de carta fundamental que tenemos hasta el momento.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, profesor Valdivia. Agradecemos su asistencia el día de hoy a la Subcomisión, la exposición y también haber respondido las preguntas de los integrantes de la Subcomisión.

Ahora, corresponde escuchar a Gabriel Bocksang Hola, doctor y magíster por la Universidad de París 1, decano y profesor asociado en la facultad de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

Vamos a esperar que se conecte.

Se suspende la Sesión.

*-Transcurrido el tiempo de suspensión:*

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

Damos la bienvenida a la Subcomisión de Función Jurisdiccional y Órganos Autónomos al profesor Gabriel Bocksang, a quien agradecemos que nos honre con su asistencia vía telemática.

Escuchamos su exposición, profesor.

Tiene usted la palabra.

70. -

El señor **GABRIEL BOCKSANG** (expositor) [vía telemática].-  
Muchas gracias, señora Presidenta.

Quisiera agradecer muy sinceramente la invitación a exponer acerca de un tema tan interesante como es el concerniente a la Contraloría General de la República.

Al mismo tiempo, quisiera presentar mis excusas por no poder estar presente de manera física junto con ustedes, dado que me encuentro fuera de Santiago. Gracias a Dios, la tecnología nos posibilita este método de comunicación.

En primer lugar, me referiré muy brevemente a una visión general respecto de la Contraloría General de la República, que es un organismo muy importante en el paisaje institucional de Chile. Me atrevería a decirles que, por lo demás, probablemente esto lo caracteriza como ninguna otra contraloría existente en otros países, ya que, en particular, configura muy especialmente el funcionamiento de la administración y, por consiguiente, el derecho administrativo.

Asimismo, quisiera destacar dos elementos que permiten comprender la visión general que me anima sobre este órgano contralor: primero, estimo que es un organismo que funciona bastante bien, por lo cual mi recomendación o mi aproximación macro sería intervenirlo poco. Tocar lo menos posible, porque si hay un organismo que está funcionando bien, la verdad es que no habría que incidir demasiado en algunas mejoras que sin duda pueden ser introducidas también.

Segundo, la Contraloría General de la República es un organismo que en buena medida se explica históricamente. Muy

71. -

frecuentemente se subraya que nació en 1927, pero ese fue su nacimiento formal, por así decirlo. La Contraloría tiene antecedentes en otros organismos que rigieron y tuvieron un rol muy importante en Chile con anterioridad, y no me refiero solo a los que existieron en nuestra etapa de Estado independiente, sino también a los antecedentes que tiene en el derecho indiano.

La Contraloría General de la República es sucesora de un organismo que nació mientras nuestro país era el Reino de Chile, llamado Contaduría Mayor de Cuentas del Reino de Chile, que después se va a transformar durante varias décadas, ya después de la independencia de Chile, en la Contaduría Mayor de la República.

Entonces, hay una tradición muy larga, que me atrevería a decir que es importante tener presente, y que explica en buena medida el éxito que tiene la Contraloría dentro del funcionamiento institucional de Chile, incluso hoy, en el año 2023.

Respecto de las enmiendas, quisiera abordar más puntualmente algunos de sus aspectos, para lo cual me voy a detener especialmente en algunas de ellas.

En primer lugar, me referiré a la enmienda 1, que es bastante interesante desde un punto de vista conceptual, porque apunta a modificar la naturaleza de este órgano o, al menos, a modificar el foco de su naturaleza.

Es decir, de ser un organismo que está concebido para controlar el ejercicio de la función administrativa en general, bajo la redacción que se propone en la enmienda,

72. -

pasaría a asignársele de manera muy poderosa un rol mucho más intenso, y que es el de un control de todo lo que concierne - reitero la expresión que aparece en la enmienda- al buen uso de los recursos públicos.

Esto tiene dos consecuencias: primero, un efecto de amplitud, dado que el control de la Contraloría General de la República sería muchísimo más amplio y, por lo menos en la vocación que tiene esta redacción, ello requeriría entonces una Contraloría mucho más grande y con otras características, al menos para responder a ese llamado, que es bastante fuerte.

El segundo efecto importante tiene que ver con determinar hasta dónde se puede controlar o qué es lo que habría que controlar, porque bajo pretexto de controlar el buen uso de los recursos públicos, un control mal diseñado podría incidir en pautear a la sociedad civil. Entonces, en este caso a lo que se está apuntando es a controlar los recursos públicos no solo de manera intensa dentro la administración, sino también fuera de ella.

Estamos hablando de un cambio de extensión que es formidable, muy manifiesto y poderoso. Por lo demás, si esto se tratara de pautear a la sociedad civil a través de esta mayor amplitud, esto podría tener muy graves consecuencias, y me atrevería a decir que estas serían perjudiciales.

Como sabemos, existe un control previsto en la ley orgánica de la Contraloría que se extiende a ciertos aspectos del control a particulares, pero aquello es bastante restringido. Está referido en los artículos 25 y 85 de la ley. Por lo

73. -

tanto, tal como se está presentando, se estaría planteando una capacidad de profundizar el control de la Contraloría, lo que sería verdaderamente un cambio de visión respecto de este organismo, si abordáramos esta aproximación en los términos amplios y profundos a los cuales podría apuntar esta enmienda.

Estuve escuchando algunas exposiciones durante esta sesión y quiero señalar que no estoy de acuerdo con la visión de que el artículo 175 plantea una Contraloría General de la República débil. Por el contrario, creo que es un reflejo bastante certero de las características que tiene el órgano contralor hoy en día.

Uno podrá discutir ciertos aspectos que pueden o no estar consignados en el texto, pero si reconociéramos que la redacción del artículo 175 da cuenta de que estamos frente a una Contraloría débil, de lo que estaríamos hablando es de que en realidad hoy en día este órgano también lo es.

Por lo tanto, creo que hay que ser muy cautos respecto de la primera enmienda que se está planteando. A decir verdad, yo no modificaría las expresiones que hoy se contienen en el artículo 175 y que se reproducen después en la ley orgánica de la Contraloría. Por otra parte, en cuanto a los aspectos que hubiera que puntualizar luego, creo que eso se podría hacer también a través de la ley, tal como ocurre hoy en día.

Luego, quisiera detenerme brevemente en la enmienda 3, que se refiere a las contralorías regionales. Al respecto, valoro la señal de territorialización y la idea de acercar a la Contraloría General de la República a las distintas regiones,

74. -

pero tiendo a pensar que es mejor dejar el inciso tercero tal como viene y dejarle a la ley lo de las contralorías regionales, porque, finalmente, los esfuerzos de desconcentración pueden regirse también por los principios generales que animan al proyecto constitucional.

Entonces, eso podría no mencionarse, sin perjuicio de que, efectivamente, recoge la realidad de la Contraloría.

A continuación, sobre la enmienda 8, que se refiere a la designación del contralor, quiero señalar que estoy de acuerdo con el *quorum* más alto propuesto. Además, en un escenario de bastante fragmentación política en torno a los partidos políticos, quien ejerza el cargo debe ser alguien que despierte una confianza amplia, por lo que creo que el *quorum* que se plantea respondería a aquello. Si queda el *quorum* que venía en el texto original, la verdad es que también sería bueno, pero pienso que la modificación podría representar este ánimo de contar con alguien que esté respaldado por una muy amplia confianza.

Luego, creo que la enmienda 9, que se refiere al Consejo Técnico Asesor, es sin duda una de las más llamativas que se propone para aplicar en este Capítulo XI, dado que no es algo que exista actualmente y ahora de buenas a primeras está apareciendo en el texto constitucional. Por lo tanto, pienso que podría añadirse bajo la visión consultiva que se está proponiendo, ya que en eso podría aportar, aunque tiene sus pros y contras, de acuerdo con las opiniones que he escuchado de otras personas sobre la materia.

75. -

Sin embargo, quiero subrayarlo enfáticamente, estaría radicalmente en contra de un consejo con atribuciones decisorias. Eso sí que sería absolutamente ajeno a la lógica de la Contraloría General de la República, porque, entre otras consecuencias, probablemente introduciría visiones político-partidistas que se podrían oponer a este consejo y podría neutralizar parte de la acción del órgano contralor.

Por lo tanto, un consejo con eventuales prerrogativas decisorias y no solo consultivas no me convence para el diseño de este organismo.

Con respecto a las enmiendas 10 y 11, que apuntan a la exención de la toma de razón, si ustedes me dieran a elegir, preferiría la fórmula de la enmienda 11. Aquí hay razones técnicas que no son muy llamativas o intuitivamente interesantes, pero creo que esta resguarda mucho mejor el principio de reserva legal en la atribución de los órganos estatales.

Creo que el hecho de que se dé un foco especial en la ley favorece el principio de reserva legal que compromete a toda la administración, a todos los órganos estatales y, por supuesto, a la Contraloría General de la República.

Respecto de las enmiendas 012 y 014, quiero señalar que la potestad dictaminante también es una novedad a nivel constitucional, aunque no a nivel institucional, ya que es una de las funciones más características de la Contraloría. No obstante, no deja de ser novedoso que se introduzca con rango constitucional esta atribución interpretativa de este órgano contralor.

76. -

A continuación, voy a esbozar tres consideraciones respecto de lo planteado.

Primero, las redacciones de descripción general que se contienen en las enmiendas 12 y 14 me parecen correctas, pues ambas son reflejo de lo que existe actualmente y de cómo se entiende el funcionamiento de la Contraloría General de la República. Sin duda tienen diferencias, una es más descriptiva y la otra apunta más a lo nuclear; una contiene procedimientos y algunas apreciaciones complementarias, mientras que la otra se detiene en lo esencial. Por lo tanto, la descripción general de la prerrogativa dictaminante del contralor está bien planteada.

Sin embargo, dado que hay otros elementos que están ahí aparte de la descripción de la prerrogativa, creo que también sería muy importante que se exprese la impugnabilidad de los dictámenes, porque, a pesar de que en general el sistema institucional chileno acoge esa impugnabilidad, hay ciertas tendencias que tienden a tener una mirada restrictiva respecto de la impugnabilidad de las atribuciones de la Contraloría. Es más, si ustedes, por ejemplo, cotejan el artículo 8° de la ley orgánica de la Contraloría, verán que tienen casos en los que aparece que los actos del contralor son inimpugnables, como en el caso de las resoluciones.

Por lo tanto, dada la naturaleza y la trayectoria histórica que tienen tanto la Contraloría General de la República como sus predecesores, pienso que es muy importante enfatizar la impugnabilidad de los dictámenes de este organismo. Además, habría que ver cómo técnicamente se plantea que los actos de

77. -

la Contraloría puedan ser sujetos de impugnación, salvo que, por supuesto, exista algún tipo de excepción constitucional. De todas formas, lo que se entiende hoy es que, efectivamente, los actos son impugnables.

Dicho lo anterior, y dado el énfasis que planteo respecto de la impugnabilidad, removería la frase final de la enmienda número 12, que dice: "...salvo para los organismos y órganos de la administración del Estado y la administración regional y local, los que no podrán interponer reclamación alguna en su contra.". Estaría a favor de suprimir esa expresión y dejaría una norma general de impugnabilidad que luego pueda complementarse con lo que señala la ley.

Con respecto a la enmienda 16, que se refiere a cierta enunciación de funciones contraloras, diría que no le encuentro mucho sentido en este lugar, porque, en el fondo, lo que hace es reiterar en su esencia la enmienda número 1. Si la mantuviéramos, sería como estar replicando, con más o menos matices, el hecho de que se recojan las funciones de la Contraloría; por lo tanto, reitero los reparos que formulé sobre la enmienda 1, en lo que pudiera aplicarse respecto de esta enmienda, que yo no introduciría en el texto.

Finalmente, la enmienda número 17, que también es otro foco llamativo de lo que se plantea en esta propuesta, apunta a una atribución jurisdiccional que aún reside en la Contraloría General de la República, cual es el juzgamiento de cuentas públicas. Este es un caso muy raro, uno de esos vestigios que aún quedan de organismos administrativos que

78. -

recogen en su seno una jurisdicción, y es muy interesante, porque además tiene una explicación histórica.

Es llamativo para nosotros que estamos tan acostumbrados a hablar de la separación de funciones estatales y que sabemos que una cosa es la jurisdicción y otra la administración, pero lo cierto es que esto recoge la lógica indiana que había detrás de la Contaduría Mayor. Entonces, dado que esta es una disposición indiana, podemos ver cómo la Contraloría pasa a ser la sucesora de esta antigua Contaduría Mayor del Reino de Chile y después de la República de Chile, porque en ese tiempo no se pretendía que la separación de funciones fuera tan estricta como se espera normalmente que lo sea en nuestros días o en los últimos dos siglos.

Como señalé, esta atribución ya existe y funciona con sus bemoles y virtudes. No obstante, lo que estamos viendo ahora es una habilitación para establecer a través de esta enmienda un tribunal de cuentas, removiendo esta prerrogativa jurisdiccional de la Contraloría General de la República, en respuesta a esta separación estricta de poderes.

En resumen, sería bastante cauto respecto de este punto. Personalmente, no tengo ningún problema con el hecho de que las atribuciones jurisdiccionales, si la Constitución así lo pudiera establecer y si funciona bien por supuesto, estén radicadas dentro de un organismo jurisdiccional. Ciertamente es una posibilidad excepcional y, por lo tanto, tendría que ser contemplada en la Constitución.

Sin embargo, al mismo tiempo, entiendo que ciertos requerimientos de mejor funcionamiento, que responden a esta

79. -

lógica de separación de funciones estatales dentro de un Estado moderno del siglo 21, podrían impulsar también a gestar un tribunal de cuentas y, en ese sentido, si este fuera bien desarrollado a través de la ley, creo que podría aportar también al paisaje jurídico chileno.

Es cuanto puedo informar, señora Presidenta.

Quedo a disposición de toda la Subcomisión para lo que quieran convenir.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, profesor Gabriel Bocksang.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Señora Presidenta, agradezco los comentarios y reflexiones del profesor Gabriel Bocksang, decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

Hay algunos puntos sobre los cuales quisiera enfatizar y consultar.

Primero, me parece que el escenario en el que se desarrolla el funcionamiento de la Contraloría tiene, por así decirlo, un enfoque centralizado, no porque no haga labores descentralizadas, sino porque, en realidad, el grueso de los órganos públicos que fiscaliza y controla, como el gobierno y los demás servicios públicos, están centralizados.

Sin embargo, a nivel descentralizado, hemos visto que en los municipios se ha dado un ámbito complejo desde el punto

80. -

de vista del cumplimiento de la legalidad y del creciente espacio de corrupción, por lo que es muy probable que hacia el futuro mientras más atribuciones y recursos tengan, se va a dar en los gobiernos regionales.

Entonces, a mí me gustaría saber cómo vislumbra debería ser el rol de la Contraloría, ¿qué innovaciones pudiéramos hacer en ese campo? Porque a mí me parece que ahí hay una cierta debilidad aún, y si bien nosotros hemos dado pasos nominales, porque hemos dicho y hablamos de que la Contraloría deberá desarrollar actividades a nivel regional y local, yo no sé si eso será suficiente para enfrentar una evolución necesaria de este órgano contralor.

Gracias.

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

Ofrezco la palabra.

¿Alguien quiere preguntar algo más?

Yo tengo algunas preguntas para el profesor Bocksang.

Hemos escuchado esta mañana al contralor general de la República, quien ha mirado con buenos ojos la enmienda 001, a la cual usted se ha referido respecto del buen uso de los recursos públicos, y el argumento que ha dado en esta Subcomisión es que eso permitiría que la Contraloría General de la República ejerza una nueva función que va más allá del mero control de legalidad.

Yo quería preguntarle cómo ve esto usted, a la luz de la tradición jurídica chilena, dado que el contralor ha dicho que el mero control de legalidad más bien resulta ser un

81. -

enfoque muy limitativo del rol que debería tener la Contraloría General de la República en nuestro Estado de derecho y, específicamente, quería preguntarle sobre una posición que tiene el contralor general de la República, que también ha visto con muy buenos ojos, fundado en esta enmienda 001 y también en la 016, de establecer un control de resultado o desempeño o de cumplimiento que hoy día no tendría la Contraloría.

Mi última pregunta es respecto del juzgamiento de cuentas. En esta Subcomisión las enmiendas que se han presentado dicen relación con un Tribunal de Cuentas, pero existe otra enmienda, que fue presentada en la Subcomisión 1, respecto del Capítulo Gobierno y Administración del Estado, que propone la creación de tribunales contenciosos administrativos. ¿Cuál es su mirada respecto de ese tema?

¿Alguien más quisiera hacer otra pregunta?

Bien, entonces, tiene la palabra el profesor Bocksang.

El señor **GABRIEL BOCKSANG** (expositor) [vía telemática].-  
Muchas gracias, Presidenta.

Voy a tratar de ceñirme a lo esencial.

Estoy de acuerdo con el comisionado Larrain. Creo que todo el que conoce el funcionamiento de la administración chilena actual y que está consciente de su desafío sabe que, buena parte de ello, se focaliza en el desarrollo de la administración local y regional. Ahí, ciertamente, entiendo las señales que hay que dar.

82. -

Entonces, desde un punto de vista propiamente jurídico pienso que la aplicación o la introducción de menciones, por ejemplo, a las contralorías regionales podría dejarse en la ley. Claro, si uno la pone en la Constitución, pasa a ser un elemento bastante más llamativo y es una señal política -no propiamente, quizá, jurídica o también con implicancias jurídicas- de controlar también esos rincones o esos sectores de la administración que son tan importantes para el desarrollo de la función pública.

Entonces, yo entiendo la cosa de señales que puede involucrar. Ahora, la pregunta es justamente cómo lo podríamos ir perfeccionando. Porque, por supuesto, estamos todos conscientes de las dificultades que hay actualmente para controlar y pienso especialmente en el caso de las municipalidades, pero también otros sectores de la administración territorial. Entonces, hay varios elementos que uno podría resucitar.

Por ejemplo, pienso en la toma de razón, que permite controlar en los sectores que están sujetos a ella bastante bien algunas materias muy complejas y que podrían ser susceptibles de actos contrarios a la legalidad o, en definitiva, las funciones que está controlando la Contraloría General de la República, pero a nivel municipal, esta toma de razón no se da.

Quizás uno podría empezar a potenciar las contralorías regionales, dotándolas de atribuciones ampliadas y que respondan a las funciones generales de la Contraloría General de la República. O sea, un sistema de contralorías, pero de

83. -

manera territorial, más cercana a las personas, con el objeto de que pudieran resolver cuestiones que hoy la Contraloría no es capaz de resolver.

Entonces, potenciar a las contralorías regionales y a su área de desempeño pienso que es prioritario, en el entendido de que esto no lo va a desarrollar la Constitución, ciertamente, al menos no de manera general, sino que, cuando mucho, con una breve enunciación.

Hay distintos mecanismos que se podrían plantear dentro de los distintos ámbitos de control, pero una de las claves a la que debería apuntarse con posterioridad en las reformas legales que pudieran seguir a las discusiones constitucionales que ahora tenemos es justamente ver una reforma a la legislación aplicada en la Contraloría para potenciar a las contralorías regionales con nuevas atribuciones, de manera de que no todo se concentre en la Contraloría General de la República, al sector central, por así decirlo.

Luego, respecto de los planteamientos de la Presidenta, sobre la función de la Contraloría, ella me expresa que el señor Contralor habría señalado que la Contraloría de, plantearse este potenciamiento de la ampliación de la función, en el sentido de lo que estamos conversando, respecto de la enmienda número 001, iría más allá del mero control de legalidad. ¡Yo no sé cuánto sería efectiva esa expresión! Habría que ver, porque en tal caso también habría que considerar que el control de legalidad seguiría existiendo. Lo que pasa es que sería un control de legalidad

84. -

que no estaría focalizado prioritariamente en la administración del Estado, sino que, en general, tanto en la administración como fuera de la administración, es decir en el ámbito de los particulares.

Entonces, insisto, habría que ver cómo se conciben esas prerrogativas, pero lo que está en juego aquí también es una visión muy distinta de cómo se entiende el rol de la Contraloría actualmente, lo cual incide, por supuesto, en ampliar esta suerte de control de legalidad y, por lo tanto, cualquier reforma en este sentido tiene que pensarse mucho y tiene que estar muy bien diseñada, porque, de lo contrario, podría tener consecuencias muy importantes para la sociedad civil. Esto es materia muy delicada; quizá, de todas las enmiendas sea la que más requiera poner atención en las consecuencias que podría brindar o desencadenar.

Con respecto al Tribunal de Cuentas y su relación con el contencioso administrativo, este es un gran tema, porque sé que entre los administrativistas hay un buen número que está muy entusiasta con desarrollar un contencioso administrativo separado de la jurisdicción ordinaria. Yo no me cuento entre ellos; yo pienso que la jurisdicción general, actualmente existente, no solo es capaz de responder bien, sin duda, con potenciamentos y con distintos aspectos que pudieran reforzarse, pero que, además, responde a una elección deliberada y que ha sido desarrollada durante mucho tiempo por nuestro país. La elección de evitar contencioso en una jurisdicción administrativa distinta fue adoptada en la Constitución de 1823. ¡Ahí está el inicio!

85. -

Chile, hasta 1823 podría haberse inclinado, la cosa estaba como oscilante -por así decirlo- a un sistema de contencioso administrativo especial, tal como el que se está planteando o similar; o bien, a la jurisdicción general de los tribunales ordinarios de justicia, que es lo que ha imperado por 200 años, es decir, este año se cumplen 200 años. Ese sistema y ese régimen funcionó bastante bien -siempre con muchas deficiencias, pero funcionó-, permitiendo la protección de derechos de las personas durante el siglo XIX, y fue en el siglo XX en donde se empezaron a producir las principales turbulencias -principalmente, pero no exclusivamente, por cierto- por influjo de ciertas corrientes de pensamientos que querían limitar el control de la administración, y por el hecho de que la Constitución de 1925 encomendaba la creación de tribunales contenciosos administrativos que finalmente no se crearon, y ahí se produjo un grave perjuicio para las personas que la Contraloría procuró resolver en toda la medida de lo posible y su rol ahí fue muy notable.

Entonces, el Tribunal de Cuentas y su relación con el contencioso administrativo lo cierto es que, si uno pensara que pudiera subsumirse el Tribunal de Cuentas en una jurisdicción contencioso-administrativa, uno tendría que ser muy cauto en llegar a esa solución. ¿Por qué lo planteo? Lo voy a decir en un minuto y termino, Presidenta, para no aburrir nadie, porque el régimen más característico en el mundo de una jurisdicción administrativa separada es un orden jurisdiccional distinto al orden ordinario judicial, es el caso francés; y en Francia existe contencioso administrativo,

86. -

ciertamente, pero está separado de las funciones del Tribunal de Cuentas que tiene una entidad muy muy larga, viene del antiguo régimen el Tribunal de Cuentas originalmente y después -si la memoria no me falla-, en 1807, fue reformulado en su concepción moderna, pero con este antecedente muy importante.

Sin duda, se podría crear un Tribunal de Cuentas y no uno contencioso administrativo especial, por ejemplo.

No sé si con eso respondo, más o menos, la consulta que me formuló, pero ciertamente hay que diseñar un Tribunal de Cuentas que venga bien configurado y hay que hacerlo con mucha cautela, porque efectivamente estaríamos apartándonos de la tradición de varios siglos de que el Tribunal de Cuentas está recogido en la Contaduría Mayor de Cuentas del Reino de Chile y, con posterioridad, en la Contraloría General de la República.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Profesor Bocksang, agradecemos que nos haya podido exponer el día de hoy. Ha sido muy clara su exposición y también las respuestas a las preguntas.

Le deseamos un muy buen día y, nuevamente, nuestros agradecimientos.

El señor **GABRIEL BOCKSANG** (expositor) [vía telemática].- Muchas gracias a ustedes.

87. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- A continuación, corresponde escuchar al señor Enrique Rajevic Mosler, doctor en Derecho de la Universidad Carlos III de Madrid, España; master en Política Territorial y Urbanística por la misma universidad, y secretario general y académico en la Universidad Alberto Hurtado.

Vamos a esperar a que ingrese a la sala y, al mismo tiempo, quiero solicitar a todos los presentes que, por favor, silencien sus teléfonos celulares, no solo el timbre de llamadas, sino que también posibles videos que se puedan reproducir. Recordemos que la grabación de esta sesión dice relación con un principio fundamental, que es el principio de transparencia y el registro fidedigno de esta sesión para que la ciudadanía pueda acceder a ella. Así que les pido encarecidamente silenciar los teléfonos celulares para que ese registro no se vea perturbado.

Muchas gracias.

*(Ingresa el señor Enrique Rajevic a la sala)*

Bienvenido, profesor. Por favor, tome asiento.

Profesor, ya lo he presentado para el registro, así que escuchamos su exposición y, desde ya, le agradecemos la espera para participar en la sesión.

Tiene la palabra el profesor Enrique Rajevic.

88. -

El señor **ENRIQUE RAJEVIC** (expositor).- Señora Presidenta, quiero agradecer la invitación de la Subcomisión, pero particularmente a la comisionada Sánchez.

Me pidieron que expusiera respecto de las enmiendas y las normas sobre la Contraloría General de la República. Entiendo que tengo quince minutos, así que voy a tratar de ajustarme al tiempo.

Voy a ir artículo por artículo comentando algunas cosas del texto y de las enmiendas.

Lo primero que quisiera plantear en el artículo 175, cuando se define la Contraloría, es que hay una definición, desde mi perspectiva, que la coloca como un órgano esencialmente jurídico; si bien en el apartado segundo se habla de la fiscalización y auditoría de la legalidad del ingreso, el gasto y la inversión, llama la atención de que el primer apartado focalice, básicamente, el control jurídico: control de la constitucionalidad y legalidad de los actos de la administración. Lo digo porque, finalmente, la Contraloría tiene un rol de control de legalidad indudable, pero también tiene un control de auditoría y de carácter financiero para la administración pública que va más allá de la legalidad, algo que también tiene que ver con los atributos o requisitos que se le colocan al contralor.

Creo que, desde esa perspectiva, sería interesante mejorar esa definición en la enmienda 001/11, porque me parece que lo plantea de una manera que es adecuada, porque ahí combina efectivamente en el mismo apartado primero uno y otro; tal vez, habría que pensar después si tiene sentido tener los dos

89. -

apartados con toda la información que está ahí, pero me parece que esta primera enmienda, la 001/11, como les digo, al apuntar al resguardo del buen uso de los recursos públicos y del principio de probidad complementa mejor esa especie de foco tan legalista.

Después, en el mismo artículo 175, número 2, hay una enmienda, la 002/11, de los comisionados Arancibia, Frontaura, Larraín y Ribera; y de las comisionadas Martorell, y Salem, que tiene que ver con cuáles son los fondos; la norma que se aprobó, en general, habla de los fondos del fisco, y aquí se habla de los fondos en la administración del Estado, en la administración regional y local.

Me parece que es una precisión correcta, dado que abre eso, pero yo propondría que más bien se hablara de los fondos públicos. ¿Por qué? Porque eso podría, incluso, permitir al legislador que se controlen fondos públicos que se entreguen a particulares, es decir, el foco no solo... Y, es más, también puede abrir la posibilidad de entender que la Contraloría pueda, si el legislador le entrega facultades, controlar fondos públicos de otros órganos autónomos, incluso, por ejemplo, del Ministerio Público.

¿Por qué en el control de los recursos no pudiera estar la Contraloría? ¿Por qué no pudiera estarlo en el Senado, en el Tribunal Constitucional, en la Cámara de Diputados?, que hoy día no tienen esos controles, sino que autocontroles que, la verdad, frente a la opinión pública y experta, yo diría, no tienen la fuerza o la legitimidad, porque es mirarse a sí mismo. Entonces, yo creo que si tenemos un organismo que

90. -

puede hacer un control respecto del buen uso de los recursos públicos, es la Contraloría, y yo creo que habría que abrirle el brazo, sin perjuicio de que el legislador sea quien tome las decisiones que, efectivamente, correspondan en ese punto.

Después, el artículo 175, número 3, habla de esta idea de que va a ejercer sus atribuciones en las regiones. Me da la sensación de que es una suerte de brindis al sol, uno saca esta norma y daría exactamente lo mismo. Creo que aquí lo importante es si va a haber contralorías regionales y si el legislador las regulará o no.

No he hecho un estudio acabado de todo el articulado, pero entiendo que se está reconociendo la norma general de descentralización, desconcentración, o sea, en eso no hay una novedad, pero aquí podría ser una novedad, efectivamente, hablar de contralorías regionales. Me parece que la enmienda 003/11 va en un sentido correcto, pero más que agregar, yo sustituiría. Creo que el punto interesante es que existan contralorías regionales y que las atribuciones las entregue el legislador; creo que no es este el lugar para ese detalle.

Después, hay una enmienda, la 004/11, que extiende deberes a la Contraloría. Me parece correcta la inspiración, pero estos son deberes que deben tener todos los órganos del Estado. Entonces, esto debería ser incluido más bien en las normas generales. Creo que reiterarlo da la sensación de que los otros no deberían hacerlo; por tanto, me parece que es menos relevante desde ese punto de vista.

Lo mismo me pasa con la indicación 006/11. No voy a referirme a todas, hay algunas que me parece que tienen un

91. -

carácter más general y que incluso van más allá del ámbito de esta Subcomisión, como el tema de la ley institucional, pero en la indicación 006/11 se habla de garantizar la carrera funcionaria en otra de las enmiendas.

Estoy de acuerdo con el espíritu, pero, nuevamente, creo que esta es una norma que debería tener carácter general, no desde el punto de vista de hablar de una carrera funcionaria, pero sí de garantizar la estabilidad de los servidores y servidoras públicas en todos los órganos del Estado.

Eso me parece válido para la Cámara de Diputadas y Diputados, para el Senado y el Tribunal Constitucional, pero colocarlo solo acá parece decirnos que aquí sí y en lo otro no. Por supuesto que entiendo que ese no es el espíritu, pero no darle un alcance general a esta norma... Hay una propuesta que mandó un conjunto de exconsejeros y exconsejeras del Sistema de Alta Dirección Pública que iba en esa línea.

Soy director de Chile Transparente, que también hizo una propuesta en esa línea. Creo que ahí sería mucho más interesante tener una norma de carácter más general. Esta, además de llegar al tercer nivel jerárquico, me parece de un nivel de mucho detalle, y lo mismo me pasa con la indicación 007/11. No veo que sea esencial, y en esto soy partidario de una Constitución más bien minimalista.

Respecto del artículo 176, que se refiere a la mayoría - como ustedes saben, tuve la experiencia de vivir una nominación-, creo que tres quintos es una mayoría bastante exigente. Dos tercios me parece que es un desafío muy

92. -

complejo en un sistema político fragmentado, así que sería partidario de mantener la norma que rige actualmente.

Después, la enmienda 009/11 agrega la idea de un consejo técnico asesor, algo que estaba en el texto de la Convención Constitucional.

Me parece que es una idea interesante, porque una de las críticas que se han hecho a la Contraloría por parte de la doctrina y de los centros de estudio de políticas públicas es el riesgo de su carácter personalista, o del carácter personalista "cuasi monárquico" -dicen algunos- de algunas de las instituciones, o sea, todo el personal es de exclusiva confianza, el contralor o contralora es solo una persona, y algunos han planteado que hay una suerte o que hubiese una suerte de organismo colegiado. Eso no apareció en ninguna de las enmiendas.

Esto puede ser una manera de contrapesar, pero me parece que la regulación es un poco extensa.

Si ese es efectivamente el espíritu, también debería hacerse cargo de darle alguna estabilidad a los integrantes de este organismo. Pienso que, además, debiera ser algo estilo Consejo para la Transparencia o Consejo de Alta Dirección Pública.

No veo un consejo asesor a jornada completa en la Contraloría, creo que podría ser muy disruptivo, y habría que ser más claros respecto de las..., perdón, yo diría precisos, pero más genéricos en las atribuciones.

Las atribuciones que están acá me parecen un poco entre que detalladas y muy escasas para la existencia de este consejo.

93. -

Creo que, en ese sentido, la propuesta de la Convención Constitucional era un poco más interesante, porque, si no va a tener alguna atribución relevante, no tiene mucho sentido.

Creo que modificar la resolución de exención de toma de razón y aprobar o pronunciarse antes de singularizar organismos o problemas a fiscalizar, me parece que es muy puntual como para tener un órgano en la Constitución, o sea, debería tener una función un poco más general respecto de cuándo debe ser consultado por el contralor o por la contralora.

En definitiva, hay que clarificar un poco más las competencias y revisar el articulado de por qué un órgano de estas características debería tener también una regulación un poco más escueta.

El punto 5, donde se propone que serán públicas las opiniones, nuevamente me parece un poco excesivo. Creo que eso depende de las normas generales, y que si hubiese un organismo de estas características -lo que, insisto, hay que pensarlo bien-, ese organismo también debería estar sujeto a las reglas generales. Si todo va a ser público, podría ser muy incómodo para un contralor o contralora si no hubiera unanimidad en lo que allí se resuelva.

Después, respecto del artículo..

Perdón, en el artículo 176 hay algo que no dije. La norma en su punto 1 habla de representar la constitucionalidad y legalidad de los actos de la administración..

94. -

Perdón, parece que me adelanté o me confundí; no habíamos llegado al artículo 176. Me parece que no he hablado del artículo 176.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- El artículo 176 se refiere a la designación del contralor y el 177 a la toma de razón.

El señor **ENRIQUE RAJEVIC** (expositor).- Perdón, 177.

En el artículo 177 hay un punto relevante que tiene que ver con el número 2, me refiero a la indicación que plantea que la ley singularice lo que está exento.

Eso es un exceso tal como se plantea en la indicación, porque lo que tenemos actualmente es que la ley puede fijar, y también una resolución de la Contraloría.

La fórmula de la resolución de la Contraloría me parece que ha sido flexible, positiva, va avanzando, va retrocediendo; creo que dejarlo de este modo rigidiza la posibilidad de ir evolucionando en esta materia. Por lo tanto, me parece que es mejor dejarlo en esta fórmula, o incluso mantener la que está hoy.

Creo que el número 1 es suficientemente claro, y si queda constancia en la historia fidedigna, no hay ningún problema. La constancia es entender que se va a tomar razón de los decretos y resoluciones que de conformidad con la ley deban tramitar. Por tanto, la ley puede fijar una fórmula como la que hoy existe. Si hubiera desentendidos en la historia

95. -

fidedigna, creo que no hay mayor dificultad, y en esto hay que hacerse cargo de que...

Soy partidario y me parece muy bien la toma de razón en los actos singulares, pero en los actos reglamentarios la toma de razón a veces se extiende por un tiempo muy largo, lo que dificulta la acción de la administración pública.

También me llama mucho la atención... Aquí no hay ninguna enmienda, pero la verdad es que, tal como hizo la Convención Constitucional, se mantiene el decreto de insistencia, que me parece una pieza de arqueología jurídica constitucional.

Ustedes sabrán -algunos aquí lo saben perfectamente- que no tenemos un decreto de insistencia desde 1990, es decir, en su primer año de gobierno, el entonces Presidente Aylwin dictó uno y se acabó. Entonces, ¿para qué mantener una normativa de estas características?

Creo que aquí tenemos una disfuncionalidad importante, lo vuelvo a decir. Hay casos en que se ha demorado más de dos años la toma de razón de un reglamento, y los gobiernos no ocupan esta herramienta porque es muy traumática. Me parece mucho más adecuada la herramienta que está en el número 5, y que hoy existe, es decir, la posibilidad de las representaciones con decretos promulgatorios que van al Tribunal Constitucional -en este caso irían a la Corte Constitucional-, y me parece que ese es un sistema mucho más razonable para este diferendo, pero dejar la toma de razón, al menos a mí, me resulta muy llamativo desde el punto de vista de que no se hace cargo de un problema serio que tenemos.

96. -

Me voy apurando, porque el tiempo corre.

La indicación 012/11 plantea la idea de constitucionalizar la potestad dictaminante de la Contraloría, aspecto que también plantea la indicación 014/11. No soy partidario de aquello, creo que la potestad dictaminante está en la ley, pero tiene un riesgo de disfuncionalidad con el control jurisdiccional. La potestad dictaminante, además, se ejerce actualmente como una especie de sustituto de la jurisdicción sin un debido proceso.

No quiero decir que los contralores que hemos tenido actúen de manera arbitraria, pero ustedes sabrán que un dictamen se puede demorar mucho, no hay un proceso claro con cierta alteridad.

¿Qué pasa si el legislador el día de mañana quiere establecer tribunales contenciosos administrativos?

Hay una indicación en el capítulo de gobierno que lo plantea, pero, si siguiéramos como estamos hoy, es decir, con una Constitución que no se pronuncia al respecto y, por tanto, el legislador tiene la posibilidad de dictar o de aprobar tribunales contenciosos administrativos.

Aquí hay una competencia clara. Yo, la verdad, no le veo mucho sentido a rigidizarlo, porque de alguna manera va a complejizar la posibilidad de evolucionar legislativamente en esta materia.

Hoy no existen dificultades que exijan, en definitiva, una norma de estas características.

La enmienda 013/11 me parece que es razonable, porque el apartado 6, donde se habla de que el contralor no debe tomar

97. -

razón de algún desembolso que comprometa en cualquier forma la responsabilidad del Estado, podría interpretarse de una manera muy extensiva.

Comprometer, por ejemplo, la responsabilidad internacional, es meter en un lío a la persona que sea contralor o contralora. Por tanto, me parece una precisión adecuada.

La enmienda 015/11, la verdad es que no veo la necesidad de agregarla. Me parece que se desprende perfectamente de las normas generales.

Por último, la 016/11 -que, obviamente, de aprobarse tendría que mezclarse con el artículo 175- me parece adecuada; creo que el examen de cuentas es algo que tiene Contraloría y que no es contradictorio con tener juicios de cuentas, es decir, con que esa sea una facultad jurisdiccional y, por tanto, ese tercer párrafo me parece interesante.

Lo otro me parece más discutible y, vuelvo a decir, me parece que, más que hablar de fondos fiscales, fondos regionales, fondos locales, fondos públicos, me parece mucho más interesante y productivo para la posibilidad de que el legislador pueda referirse a esto.

Me parece que ahí también tiene que haber una norma transitoria y destaco haber eliminado el juicio de cuentas como función, porque me parece adecuado. El examen de cuentas, en cambio, creo que podría mantenerse, así como llevar la contabilidad general de la nación.

Eso es lo que quería comentar.

98. -

No obstante, no puedo dejar de decir una última cosa y, disculpando, pero me parece que, tal como estoy planteando esta idea del control del uso de los recursos como algo general, me llama la atención y lamento que en la propuesta no haya quedado un control general en materia de transparencia.

En materia de transparencia, hoy hay normas más bien sustantivas respecto de derecho, pero la institucionalidad que tenemos, que aborda básicamente al Poder Ejecutivo -me refiero al Consejo para la Transparencia- no tiene la posibilidad de controlar al Poder Judicial, al Poder Legislativo o al Tribunal Constitucional.

De nuevo, ahí, no tener un sustento constitucional hace que en materia de transparencia -en algún momento el experto Larraín estuvo en el inicio de la ley de transparencia- siempre se habló de un organismo constitucional para recubrir a todos los órganos.

Que no lo haya hace que, en algunos de los órganos, hayamos tenido estándares bastante poco satisfactorios en materia de transparencia.

Entonces, esta es una oportunidad, tal como el uso de los recursos públicos, para tener un órgano de control de carácter general, que sería muy muy deseable.

Eso era lo que quería exponer.

Gracias, de nuevo.

99. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, profesor Rajevic, por su completa y omnicomprensiva presentación de las enmiendas presentadas.

Tiene la palabra el comisionado Jaime Arancibia.

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

Agradezco al profesor Enrique Rajevic por su contribución a la discusión sobre el texto de Contraloría General de la República, de administración pública en general, no solo en este proceso, sino también en el proceso anterior.

Tengo dos preguntas para el profesor Rajevic.

A propósito de lo último que señaló, sobre el control de la transparencia, le pido ahondar más en esa idea, porque la comparto, pero me gustaría saber si con eso él está proponiendo la necesidad de incorporar al Consejo para la Transparencia a nivel constitucional, o está proponiendo la incorporación de controles para otros organismos del Estado en materia de transparencia, en cuyo caso me pregunto quién estaría a cargo de hacerlo, o si se trata de... -creo que no es lo que está diciendo, porque alguna vez tuvimos una conversación técnica sobre eso en algunas jornadas de derecho administrativo, y no creo que esté proponiendo que sea la Contraloría la que se haga cargo de la transparencia.

Entonces, le pido ahondar en esa idea.

La segunda idea, quizás aprovechando la presencia del profesor Rajevic, alude a la iniciativa que él tuvo en el proceso anterior y en este, de proponer enmiendas que perfeccionen la carrera funcionaria.

100. -

No sé si ha tenido ocasión de revisar las enmiendas al respecto, si todavía echa de menos algún elemento, si hay algo en lo que podamos mejorar para efectos generales, no solo en relación con Contraloría.

Muchas gracias.

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

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Muchas gracias, Presidenta, y comisionado Larraín.

Saludo al profesor que nos acompaña.

Quiero preguntarle algo muy simple. Usted habló, y hemos tenido diversas opiniones respecto del Consejo Asesor.

La verdad es que la enmienda propuesta no habla de lo vinculante o no vinculante que son las resoluciones de este Consejo Asesor, sino salvo su publicidad y fundamento.

En ese sentido, entendí que usted lo miraba desde una perspectiva positiva, como un contrapeso al contralor, que también podría abrirse a regular otras materias, quizás a través de la ley, pero me gustaría preguntarle si usted lo ve como un organismo vinculante o como un organismo solo asesor y no vinculante.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

101. -

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Presidenta, gracias, y gracias también al profesor Enrique Rajevic por su exposición clara y precisa.

Quiero hacerle cuatro consultas, o cuatro reflexiones.

La primera. Él plantea la necesidad de que la fiscalización no sea sobre el fondo del fisco, sino sobre fondos públicos.

Me interesa que profundice en eso, porque los fondos públicos son aquellos que tienen su origen en el fisco, uno podría pensar, a menos de que se entendiera que fondos públicos son aquellos que manejan las instituciones públicas, cualquiera que sea su origen.

Entonces, creo que es importante precisar hasta dónde llega, porque eso define el ámbito de control, es decir, cuál es el espacio y la amplitud que se quiere dar a la fiscalización, que, en materia de contratos... perdón, decía que era importante precisar qué se entiende por fondos públicos versus la expresión fondos del fisco, hasta dónde se quiere llegar, porque este es un tema siempre de discusión, hasta dónde debe fiscalizar el contralor, cualquier fondo público, cualquier autoridad, y qué diferencia hay de fondos públicos con fondos del fisco.

La segunda inquietud se refiere al rol de la Contraloría en la administración regional y local, a lo que el profesor Rajevic se refirió, y en esto hay realmente un interés de poder avanzar un poco más, para muchos de nosotros, entre los que me cuento.

102. -

Veo con creciente preocupación los manejos de fondos a niveles regionales y locales. A niveles locales ya está acreditado, por el aumento de la corrupción en ellos.

¿Cómo se puede fortalecer el rol de la Contraloría en ese ámbito, más allá de lo que hemos hecho, que es muy poco? Es como precisar, darle esa sensación, y además asegurar que en cada región haya un órgano contralor, cosa que hoy ha dependido de decisiones que se han tomado por parte del contralor, porque no está así estipulado en la Contraloría.

¿Cómo más piensa el profesor Rajevic que pudiera hacerse en esta materia?

Un tercer ámbito tiene que ver con una inquietud que algunos comisionados han planteado respecto de la inexcusabilidad.

Me pareció entender de lo que señalaba el profesor Rajevic que no era necesaria, en la medida en que se subentendía que esto era así por principios generales.

Me interesa esa precisión porque, si fuera innecesaria, sería importante que de alguna manera la historia de la ley la recogiera, de manera que, si no se llegara a incorporar como texto, a lo menos, tengamos la certeza de que el contralor requerido no puede excusarse porque, no sé, no tiene ganas, para no exagerar el argumento.

Finalmente, el tema del control de la transparencia, tema que el profesor Rajevic entiende y conoce bien. Tuvo un rol importante en el Consejo para la Transparencia en su debido momento.

103. -

Una discusión que se produjo cuando se debatió esta normativa, el entonces contralor, Ramiro Mendoza, tenía el interés de que el control de la transparencia quedara radicado en la Contraloría, no en un órgano distinto, el Consejo para la Transparencia. Hubo a quienes -entre los que yo me encontraba- no nos parecía adecuado, que había que crear un órgano autónomo que ejerciera esa función, y tengo la impresión de que el rol que ha hecho el Consejo ha sido extraordinariamente eficaz en esa materia, por lo tanto, creo que se ha seguido en buen camino.

Ahora, el profesor Rajevic, si entiendo bien, quiere hacer extensivo ese control no sustituyendo al Consejo, sino incorporando otros ámbitos que no están dentro del Consejo, como son los órganos autónomos de nivel constitucional, bajo el control de la Contraloría. Si eso es así, ¿cómo se podría hacer sin que ello importara una intromisión indebida en la autonomía de esos organismos?

Segundo, ¿se podría decir que esto es necesario porque no ha habido suficiente transparencia en los órganos autónomos, tanto que requieren que haya instancias para poder fiscalizar esa transparencia, esa probidad?

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Me gustaría pedirle que, respecto de esa transparencia de los organismos autónomos, no

104. -

sé si tenga una visión particular, por ejemplo, del Ministerio Público o, en particular, de ese organismo, respecto de la necesidad de transparencia, y cómo eso chocha también con la investigación o cómo podrían coordinarse medidas de transparencia sin afectar el secreto de la investigación.

Gracias, Presidenta.

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

Yo tengo dos preguntas, profesor Rajevic.

La primera dice relación con la primera pregunta del comisionado Larraín. Esto de sustituir fondos del fisco por fondos públicos para abrirlos a los particulares y a otros órganos autónomos.

Lo que fue aprobado en general replica una norma que existe actualmente que precisamente permite acoger esa inquietud, pero previa reserva legal. Es el artículo 175, número 2, letra b): "y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes". Entonces, ¿es necesaria la reserva legal?, ¿no es necesaria la reserva legal?

La segunda pregunta se refiere a la enmienda 016, que agrega un nuevo artículo 178 bis. En su inciso penúltimo dice que también le corresponde a la Contraloría emitir la normativa contable e informará la gestión financiera de la administración.

Informar la gestión financiera de la administración ya está en el texto aprobado en general. Mi pregunta es si es necesario constitucionalizar, además, la emisión de la

105. -

normativa contable o, más bien, se trata de una atribución que se subsume dentro de informar la gestión financiera de la administración.

Profesor Rajevic, tiene la palabra para responder las preguntas.

El señor **ENRIQUE RAJEVIC** (expositor).- Voy a tratar de hacerme cargo de tan nutridas y fundamentadas consultas. Respecto de lo planteado por el experto Arancibia, que está relacionado con lo que planteó el experto Larraín, la idea que planteé respecto desde el control de transparencia no tiene que ver con que sea la Contraloría, sino con que haya un órgano autónomo que tenga una cobertura competencial amplia respecto de todos los órganos del Estado.

Ahora, yo no hablaría del Consejo para la Transparencia. Estoy pensando en algo que probablemente podría ir en la sección de derechos fundamentales, a propósito de un derecho de acceso a la información, donde se dijera que habrá un órgano encargado de garantizar el ejercicio de este derecho, y punto, porque, al no existir esa norma, el Consejo para la Transparencia que tenemos hoy día, en rigor, es una construcción que se ha hecho trabajosamente dentro del Poder Ejecutivo, dentro de la administración del Estado, con atributos de autonomía, todos entre sesgos legales, si se quiere, para generar una autonomía que no está reconocida en la Constitución. Y ha funcionado.

Como planteaba el experto Larraín, yo diría que en algunos de los órganos autónomos... Bueno, es lo que pienso. Por

106. -

ejemplo, cuando el Senado no entregó los informes de los contratos de las asesorías, hizo algo incomprensible. La Cámara de Diputados, con muchas más personas, con el mismo personal, lo entregó de inmediato y, por supuesto, se arriesgó a un bochorno comunicacional muy fuerte. El Senado no lo hizo.

*(Un comisionado interviene sin micrófono)*

Eso hay que reconocerlo, pero la institución como tal no lo hizo y no hubo nada que hacer. O sea, si uno revisa cómo se publica la transparencia, los estándares son distintos de acuerdo a quienes tienen alguien que está mirando y quienes no lo tienen, por razones obvias. Es mucho más fácil relajarse si uno no está sujeto a alguien que lo esté examinando. Esa es la idea.

Respecto al Ministerio Público, yo diría que el Consejo para la Transparencia ha tenido, no por el Ministerio Público, sino por las policías que, en el fondo, interpretar las normas de transparencia por las normas del Código Procesal Penal, creo que lo ha hecho de manera relativamente razonable. El punto es que hoy día, si quiero pedir la información al Ministerio Público y no me la entrega, tengo que ir a la Corte de Apelaciones de Santiago. Lo mismo respecto de la Contraloría, versus la fórmula que hay respecto de la administración del Estado, que es mucho más masiva, que es ir a un órgano administrativo, como el Consejo para la Transparencia, presentar un amparo. Y ha funcionado

107. -

de manera adecuada. No digo que perfecta. Pero ahí ya entramos en el diseño legislativo.

Creo que el punto constitucional desde mi perspectiva es generar la posibilidad de que el órgano garante sea uno que tenga una competencia que no esté restringida a la administración del Estado. Creo que es generar -como se planteó en lo que se llamó proyecto de ley Transparencia 2.0 originalmente- una especie de archipiélago de organismos de control, un Consejo para la Transparencia -estoy caricaturizando un poco- para el Ministerio Público, uno para el Poder Judicial, uno para el Tribunal Constitucional. Eso es muy poco eficiente, porque, además, hay cierta economía de escala y de conocimiento en esta labor que, obviamente -en un Estado que tampoco queremos que dilapide sus recursos-, se sirve mucho mejor con un solo organismo especializado. Pero yo no entraría a un desarrollo detallado; simplemente, creo que lo importante es que quede la mención para efectos de que su competencia no quede restringida a la administración pública.

Ese es el punto que quería plantear, y creo que con eso me hago cargo de las consultas sobre transparencia.

Sobre el tema de la carrera funcionaria, como decía, creo que el problema es dónde se sitúa la norma también acá, porque, si se sitúa o en la administración pública o en la Contraloría... De hecho, hoy día asumimos que la Contraloría es parte de la administración del Estado. Creo que esa es una reflexión que, de nuevo, uno va a poder replantearse en una Constitución que tiene títulos distintos. ¿Por qué hay

108. -

algunos organismos que van a ser parte de la administración del Estado? La verdad es que no es para nada claro. Podemos llegar al paroxismo de tener una ley de bases generales de la administración del Estado, una ley de bases generales de la Contraloría, una ley de bases generales del Banco Central.

Hay que pensar bien eso. Desde mi perspectiva, en lo que tiene que ver con función administrativa deberíamos tener un derecho común para todos los órganos públicos, para la contratación pública, para el empleo público, situado en los lugares que corresponde. En el caso del empleo público me parece que también un mejor lugar para referirse al tema, más que el capítulo sobre administración del Estado

Hay que pensar bien eso. Desde mi perspectiva, en lo que tiene que ver con funciones administrativas, deberíamos tener un derecho común para todos los órganos públicos, para la contratación pública, para el empleo público, situado en los lugares que corresponden. En el caso del empleo público, me parece que un mejor lugar para referirse al tema, más que el capítulo sobre la administración del Estado, es en los derechos fundamentales.

Hay una enmienda que recoge la idea de volver a colocar el derecho de acceso a la función y empleos públicos que no está en la norma aprobada en general, pero de una manera un poco escueta; el ideal en esta materia sería tener una norma que tenga alcance general, que abarque todos los órganos del Estado sin perjuicio de las especificidades que pueda haber en materia de Poder Judicial o Fuerzas Armadas.

109. -

Me parece que la mejor sistemática para eso tiene que ser un capítulo que tenga una cobertura general, que perfectamente podría ser el de derechos fundamentales, con el objeto de que reconozca cuando estemos en presencia de las personas que están desarrollando servicio público y no funciones de gobierno; funciones de gobierno que uno entiende que haya exclusiva confianza, inestabilidad, porque estamos respondiendo al principio democrático, pero en el resto de los empleos públicos debiéramos tener un sistema de acceso, de desarrollo y de desvinculación que respete el carácter técnico y profesional de esos empleos.

La verdad es que parece algo evidente, pero no lo tenemos garantizado, y en la práctica no ocurre así, y si no lo decimos así en este nuevo pacto constitucional vamos a seguir padeciendo los problemas que tenemos de una manera que también sería un poco inexplicable dado los problemas que hay, los giros jurisprudenciales que tenemos, que son los que nos va dando el empleo público porque yo diría que en eso la Constitución vigente fracasó. El artículo 38 no logró establecer lo que dijo que iba a hacer, pero el problema no es solo respecto de la administración del Estado, es respecto del resto de los órganos también.

Hemos tenido tutelas laborales en el Tribunal Constitucional, también en el Congreso Nacional; es decir, hay un tema que ahí debiera tener una cobertura más más ancha, creo que en las enmiendas que he visto no hay este enfoque general, solo está el enfoque de la Administración

110. -

del Estado, que es cierto, es la que emplea a más personas, pero creo que hay un tema de carácter más general.

Respecto de la consulta de la experta Martorell, sobre el consejo asesor, la verdad es que gastar muchas municiones en un consejo asesor creo que no tiene mucho sentido; para que tenga sentido tiene que tener alguna competencia que desde ese punto de vista sea vinculante, sea porque hay que consultarlo obligatoriamente o hay que hacerle caso.

El tener que consultarlo obligatoriamente puede servir, pero creo que un puro consejo asesor, no sé si se necesita tanto trabajo colocarlo en la Constitución para esos efectos, podría hacerlo la ley. Ustedes están en una posición privilegiada en este minuto, y desde ese punto deberían aprovecharla y, por tanto, la pregunta es existiendo este consejo si la lógica es que de alguna manera (despersonalizo) le dé una mirada más transversal en ciertos temas a la Contraloría, cuáles serían las cuestiones que debiera consultar o cuáles son las competencias. Las competencias que están acá me parecen acotadas, son muy precisas, pero muy acotadas; leyendo, no sé si justifica la creación del órgano, pero la idea me parece buena. En este minuto no tengo en la mente cómo lo frasearía, me gustó más el fraseo que tenía en el mismo órgano la Convención Constitucional, pero en el fondo debiera si uno va a gastar energía en eso, podrá opinar respecto de la marcha general de la Contraloría.

Ahora, si eso va a ser público para todo el mundo no va a funcionar, porque podría también generar un... insisto, solo

111. -

asesor, la verdad creo que es mejor pasar al artículo siguiente si fuera el caso.

Respecto de las demás consultas del experto Larraín también hay otra en relación con el tema de los fondos públicos y la precisión que plantea; lo que pasa es que cuando hablamos de fondos fiscales estamos hablando de la persona jurídica fisco, que es el Estado centralizado y, por tanto, los ministerios, por ejemplo, el Ministerio Público, el Poder Judicial, el Congreso Nacional son fisco, pero los servicios públicos personalizados, los que tienen personalidad jurídica propia ya no son fondos fiscales son los fondos de ese organismo; los fondos municipales tampoco son técnicamente fondos fiscales y los de gobiernos regionales tampoco son fondos fiscales.

Entonces, más que colocar lo que la ley va decir creo que habría que darle el voltaje completo de que son los fondos públicos, por cierto, la ley podrá establecer modalidades, e insisto que eso también nos permite que el legislador pueda darle, de alguna manera, más voltaje a la posibilidad de fiscalizar incluso el control de fondos públicos que se entreguen a privados. Ahora no veo en esto que si lo dice la Constitución entonces la Contraloría va a hacer lo que se le ocurra, será el legislador el que establecerá la competencia precisa para ver cómo llegamos.

LA señora **CATALINA SALEM** (Presidenta) Comisionado Hernán Larraín, tiene la palabra.

112. -

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Presidenta, una interrupción muy breve.

Por eso es que el texto dice: fiscalizar la legalidad etcétera de los fondos del fisco y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes, a lo que las indicaciones han querido agregarle para fortalecer la búsqueda de la otra consulta que le hacíamos la administración regional y local. Pero estaría entonces bien comprendido en el texto tal cual está dicho ¿no sería necesario decir fondos públicos?

El señor **ENRIQUE RAJEVIC** (expositor).- Creo que fondos públicos es mejor porque de inmediato la Constitución entrega la competencia completa, el legislador la modalizará, pero es un tema opinable; desde mi perspectiva creo que fondos públicos le da más voltaje al legislador en un tema que es sensible y donde yo no restringiría sino más bien abriría la puerta para que el legislador pueda otorgar esas competencias; de hecho, en el punto relativo a las corporaciones municipales o al control municipal que también planteaba el experto Larraín, bueno, uno de los problemas es cómo se fiscaliza a estos organismos que son de "chapa privada" y la Contraloría ha tenido que pasar un largo período que terminó el año pasado o a fines del antepasado en que emitió un dictamen donde considera que son efectivamente una especie de herramientas, algo que también hizo ante la Contraloría General de la República, pero ese es un camino muy largo.

113. -

Creo que la idea de fondos públicos puede ser más directa para habilitar -insisto- un mayor borde de control por parte de la Contraloría General de la República que tendrá que estar modalizada por el legislador. Me parece que la enumeración de alguna manera debilita, porque si estoy enumerando lo que no está en la enumeración concretamente va a tener que quedar activado por el legislador. Como decía la experta Salem en la reserva legal tendrá que ser el legislador el que nos diga los servicios. Más que colocar el foco en lo subjetivo, yo colocaría el foco en un elemento objetivo, que son los fondos públicos, y que ahí el legislador nos diga cuál va a ser el camino a recorrer. Pero la alternativa de la enumeración también es una alternativa factible, simplemente estoy planteando cuál sería la preferencia que yo usaría.

Respecto de la inexcusabilidad, digo principio general porque la inexcusabilidad está como uno de los principios de la ley de bases de procedimientos administrativos que se aplica a la Contraloría, es por esta comprensión que tenemos que es un órgano de la administración, salvo a la toma de razón que queda excluida por disposición del legislador de las disposiciones de esta norma.

¿Qué pasa si el contralor, en definitiva, no actúa de manera rápida? La verdad es que no creo que esta norma constitucional nos ayude mucho porque al final la única manera de controlar termina siendo el juicio político que ustedes lo han recogido en la fisonomía muy parecida. Lo otro, me parece que de alguna manera es vender falsas

114. -

esperanzas, no creo que se gane mucho con colocar eso en la Constitución, no es la Contraloría, todo órgano estatal debería aplicar lo mismo ahí.

También me parece un poco confuso dar la sensación de que la Contraloría es un órgano jurisdiccional; la inexcusabilidad está más bien ligada a los órganos de carácter jurisdiccionales. A eso le tengo un cierto temor y me parece que algún día, supongo, no sé cuándo, tendremos tribunales contencioso-administrativos, y en ese momento la Contraloría probablemente va a tener que retraerse.

En eso somos un país que tiene una disfuncionalidad respecto de los países de nuestra órbita estructural, entonces en eso yo sería un poco más cauto, y por eso digo que no me parece que se trata de normas que, o están a nivel legal o que de una otra manera, debieran estar recogidos como normas de carácter general.

Lo último que me había planteado la experta Salem tiene que ver con la indicación 178 bis, si no me equivoco, la de la distinción entre la información y el control de emitir la normativa contable versus informar la gestión financiera.

La verdad es que yo diría que informar la gestión financiera parece algo que está comprendido, a mi juicio, dentro de la función de auditar, en tanto que emitir la normativa contable no. Y me parece que es una función que es razonable que esté en poder de la Contraloría.

Ahora, uno podría decir que el que emite la norma no debería controlar su cumplimiento, hay una confusión, pero necesitamos que haya normas contables y me parece que lo

115. -

razonable para el sector público es que efectivamente quien la entregue sea la Contraloría, aunque tengamos esta confusión de entregar normas y auditarlas, pero no veo que tengamos una mejor solución en este momento. Creo que desde ese punto de vista sí hay un aporte en esa enmienda.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muy bien, profesor, le agradecemos su asistencia a la sesión de hoy.

Muchas gracias por haber respondido a las preguntas de los integrantes de la Subcomisión. Le deseamos un muy buen día.

Vamos a escuchar a nuestra siguiente invitada, Carolina Helfmann Martini, *Master of Law LLM*, por Cambridge University del Reino Unido. Es Doctoranda de la Universidad de los Andes y Subdirectora del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

Bienvenida a la Subcomisión, profesora Helfmann.

Agradecemos su asistencia y sobre todo su espera. Ha sido una mañana muy productiva con las exposiciones que hemos recibido. Han existido varias preguntas.

Profesora Helfmann, tiene la palabra.

La señora **CAROLINA HELFMANN** (expositora).- Hola. Buenas tardes.

Trataré de ser breve, en aras del tiempo. Sé que han tenido una mañana intensa.

116. -

Dividí la presentación en cuatro temas. Creo que son los cuatro temas de mayor importancia. De todas maneras, me adentré más en algunos.

Partamos con Organización, Funciones y Competencias.

Como pueden ver, ahí hay algunas indicaciones sobre las que no me pronunciaré. Son temas más bien formales. Me parece que están okey. Son los que están en el número 1.

Luego, hay temas en que haré unas precisiones menores, en la próxima lámina. Después me detendré un poco más en las indicaciones 001/11 y 016/11.

En estos temas, que merecen algunos reparos menores, respecto de la indicación 003/11, creo que es un tema en el que falta claridad y que sería mucho más idóneo utilizar un lenguaje propio de la organización administrativa, como es la expresión "desconcentración", que además nos daría mayor certeza respecto de cuáles van a ser las facultades que tendrían las contralorías regionales versus la norma actual, en virtud de la cual uno podría entender que va a ser el Contralor General el que va a tener que delegar posteriormente atribuciones a las contralorías regionales y eso, por supuesto, puede generar disparidad en las atribuciones que tenga cada uno de los contralores regionales, no siendo lo mismo deseable.

Luego, está la indicación 004/11 que consagra algunos principios. Eso eventualmente podría llegar a ser reiterativo o incluso uno podría considerarlo también no adecuado como un elemento que se incorpora al texto constitucional, y esto porque veo los principios y me gusta mucho la probidad, la

117. -

transparencia, suenan a cosas correctas. Pero ¿qué pasa con los otros principios que no están señalados en esta indicación? ¿No se van a aplicar a la Contraloría? Estoy pensando en algún principio relevante actualmente en la actuación administrativa, como es, por ejemplo, la coordinación. Podríamos entender que queda fuera de los principios que se aplican a la Contraloría, por lo tanto, posiblemente no es necesario incorporar los mismos.

Luego, en las indicaciones 006/11 y 007/11 se plantean dos fórmulas distintas. Personalmente creo que la indicación 007/11 es más completa y termina abarcando también lo que está en la indicación 006/11. ¿Por qué? Porque la 007/11 habla del estatuto del personal y es en el estatuto del personal donde se tiene que garantizar la carrera funcionaria, no siendo algo que tenga que estar, por lo tanto, directamente consagrado en el texto constitucional.

Por último, está la indicación la 015/11. Si bien pareciera que tiene una finalidad buena o querida, finalmente por la forma en que está redactada surgen algunas dudas respecto de sus efectos prácticos. Hace referencia a un plazo razonable, no quedando claro si es un plazo razonable para la emisión del pronunciamiento de la Contraloría, para la actuación de la Contraloría o simplemente para la excusa que podría dar la Contraloría para no actuar.

Por otra parte, busca, supuestamente, que la Contraloría siempre se pronuncie, siempre actúe, sin embargo, le otorga la facultad para eximirse de hacerlo en algunos casos. ¿Cuáles son estos casos? No queda claro. Actualmente, la ley

118. -

orgánica de la Contraloría solo permite abstenciones cuando existe naturaleza litigiosa, que es un concepto que la Contraloría ha desarrollado, no queda tan claro acá cuál sería, dado que habla de fundamentos legales y, por lo tanto, da a entender que se trataría de un conjunto de causales en virtud del cual la Contraloría podría no pronunciarse sobre una determinada materia, por lo tanto, podríamos incluso llegar a concluir que es una indicación que podría ir en un sentido contrario a lo que realmente está buscando.

Luego, me cambio a la indicación 001/11 y 016/11, donde creo que es sumamente importante distinguir entre finalidades, funciones y competencias. Y, en ese sentido, un primer comentario es que hay un tema de orden en estas normas, o sea, las finalidades y las funciones probablemente pueden ir juntas y después algún artículo que nombre las competencias y luego desarrollar aquellas competencias que se estiman de mayor relevancia: toma de razón, potestad dictaminante; pero en el texto actual hay un elemento de coherencia que está claramente transgredido y que tiene lugar con el artículo 178 bis. ¿Por qué? Porque esta norma habla de, fiscalizará y auditará el ingreso, el gasto y la inversión, pero omite la expresión legalidad versus lo que está en el artículo 175 y tiene, necesariamente, que haber coherencia entre las finalidades, las funciones y las competencias y eso vemos que acá se ve afectado.

Por otra parte, está la indicación 001/11, que habla del buen uso de los recursos públicos. Este es un tema que esta Subcomisión ya lo discutió en la sesión 2ª, cuando estuvo

119. -

presente el Contralor General de la República, probablemente hoy también hablaron de lo mismo. Y surge la duda y aparece la discusión de si esto es una identificación con el mérito o la conveniencia. Yo incluyo ahí dos definiciones que me parece son las más precisas del diccionario de la Real Academia, donde habla de notable, de recomendable, utilidad y provecho. Cada definición para cada uno de esos términos: mérito y conveniencia. ¿Es esto realmente lo que le queremos otorgar a la Contraloría como una función? Creo que acá hay tres elementos o tres argumentos que hay que tomar en consideración. Uno, la tradición de la Contraloría en nuestro ordenamiento jurídico. Tomo palabras textuales del Contralor en la sesión 2a. El habla de que la esencia de la Contraloría está en el control de la legalidad y esa esencia de la Contraloría se distingue de lo que es la actuación administrativa, y acá también vuelvo a tomar palabras del Contralor, pero ahora de su manual de derecho administrativo, donde él caracteriza a la administración como una organización social, activa y, por lo tanto, encargada de tomar medidas concretas.

Eso, es totalmente distinto al rol que le tenemos que otorgar a la Contraloría General de la República, en la medida de que la Contraloría controlara mérito o conveniencia, se podría tender a confundir con la administración activa. Y son, como lo caracteriza muy bien el Contralor, situaciones totalmente distintas.

Por otra parte, tomo también un elemento de realidad práctica, la expresión "mérito conveniencia", actualmente

120. -

prevista como un límite para la actuación de la Contraloría, se encuentra consagrada en su ley orgánica y, por lo tanto, la Contraloría este año la ha invocado en cinco dictámenes. Y ¿En qué materias las ha invocado? En materias en las cuales es fácilmente identificable que hay un tema de buen uso de recursos públicos. Por ejemplo, designación de funcionarios de exclusiva confianza, permisos y concesiones, pensiones de gracia. ¿Son acaso estos temas en los cuales esperamos que en el futuro la Contraloría se pueda pronunciar sobre los mismos? Claramente no tienen que ver con una necesidad y tienen que ver con la debida actuación que podemos esperar de un órgano de la administración del Estado y, por lo tanto, esta expresión, "buen uso de los recursos públicos", creo que puede ser compleja desde el punto de vista práctico.

Voy ahora al Consejo Técnico.

En principio me parece muy interesante la consagración de un Consejo Técnico, además, interdisciplinario, muy representativo también de las necesidades y los desafíos que tiene la Contraloría. Sin embargo, al revisar el rol asignado al mismo vemos tres numerales -están ahí, copiados de forma textual-. Uno podría decir, bueno, lo del plan estratégico está bien, es una función que se ejerce una vez al año, podría eventualmente ser conveniente que un tercero también emita su opinión y su parecer. Pero después vemos algo como la exención de las tomas de razón y yo muestro acá, muy resumidamente, que en los últimos cuarenta años está facultad se ha ejercido solo cuatro veces, entonces, una vez cada diez

121. -

años, no sé si es una atribución suficiente para justificar un Consejo.

Por otra parte, creo que tiene que darse también coherencia al texto constitucional y, por lo tanto, si se va a establecer un Consejo en el caso del Ministerio Público, cuyas atribuciones podrían estar entregadas a la ley, bueno, pensemos, quizás, en una fórmula similar para el caso del Consejo de la Contraloría.

Y, por último, creo que, si vamos a establecer un Consejo, cosa que me parece adecuada y conveniente, habría que pensar eventualmente en fortalecer el mismo, ya sea a nivel constitucional o posteriormente legal, y pongo acá tres posibles sugerencias de aspectos en los cuales se podría fortalecer la actuación de este Consejo. Una, si distinguiéramos distintos tipos de dictámenes -después voy a explicar lo mismo-. En aquellos dictámenes de carácter general, efectivamente, podrían ser siempre de consulta obligatoria ante el Consejo...

Luego, impugnación también. Un sistema de impugnación interna, una especie de reposición también se podría dar ante el Consejo.

Y, finalmente, alguna revisión también, incluso impugnación en materia de auditoría. Esto lo nombró también el Contralor en su visita a la sesión 2ª. Las auditorías, junto con los dictámenes, son materias que generan impugnaciones. Ocurrió así en el caso de Codelco, un conflicto que -si no me equivoco- estuvo seis años en la justicia. ¿Por qué no buscar que el Consejo también pueda resolver algunas pugnas que se

122. -

generen producto de los resultados de los informes de auditoría?

Junto con esas, por supuesto, hay otras posibles atribuciones que le podríamos otorgar al Consejo para efectos de fortalecerlo.

Sigo con la toma de razón. En este caso, las indicaciones 010/11 y 011/11 proponen cosas diversas.

Voy a partir por la similitud: ambas hacen referencia a la exención de toma de razón. Lo cierto es que, en la práctica, la resolución que actualmente emite el contralor no es una resolución sobre exención, es una resolución sobre afectación de toma de razón; por lo tanto, está en un sentido inverso a lo actualmente previsto por la norma.

¿Qué ocurre a nivel legal? Hay normas sobre exención -como ocurre en materia municipal, que, entiendo, es una norma que se ha comentado previamente en esta Subcomisión- y también hay normas legales que dan lugar a afectaciones, como ocurre actualmente con las bases de las licitaciones en materia de residuos domiciliarios.

Hay que permitir ambas posibilidades. Hay que permitir que la ley declare afecto, que declare exento, y hay que permitir que el contralor declare afecto. Porque pensar en una resolución de exención sería sumamente difícil, probablemente sería un documento que tendría infinitas páginas; por lo tanto, resulta mejor una resolución de afectación, como actualmente ocurre en la práctica.

Por otra parte, en relación con estas dos indicaciones, la 010/11 habla de una "ley o en una resolución, especialmente

123. -

fundada", versus la 011/11, que habla de una "ley y a través de una resolución". Ciertamente, el vocablo "o" da a entender que sería una cosa u otra, y parece más conveniente que sean ambas cosas, porque eso es lo más representativo de lo que realmente ocurre; hoy, tanto la ley como el contralor tienen un rol muy importante en determinar qué va a ser conocido a través del control previo.

Luego, hay una propuesta para refundir los incisos 1 y 2, tomando principalmente lo que está en la indicación comentada.

Finalmente, en relación con la potestad dictaminante -que, sin lugar a dudas, es uno de los aspectos de mayor relevancia-, tomo una frase textual de nuestro actual ministro de Justicia, cuando, hace un par de años, señaló que la verdadera justicia administrativa hoy, en Chile, se encuentra en la Contraloría General de la República. Es una frase textual del ministro.

Eso, principalmente, se ejerce a través de la potestad dictaminante; entonces, su incorporación al texto constitucional me parece muy adecuada. Pero hay que prestar mucha atención a la forma en que la misma se consagra, y, en ese sentido, es importante distinguir el objeto de esa potestad; eso es fundamental.

Es distinto hablar de funciones y atribuciones que hablar de la legislación administrativa en general, porque hoy ocurre que la Contraloría muchas veces interpreta normas de carácter sustantivo; probablemente ya han comentado en esta Subcomisión lo que ha ocurrido en materia urbanística, donde

124. -

muchas veces la Contraloría ha entrado a interpretar normas técnicas. Eso genera un problema en la coordinación de la actuación administrativa, por lo tanto, limitarlo a las funciones y atribuciones parece más circunscrito y más cercano al rol que tiene la Contraloría General de la República.

Respecto de la indicación 012/11, ciertamente hay una regulación bastante más completa que lo que está en la indicación 014/11, principalmente porque se incluye una referencia al procedimiento y, además, a la impugnación a través de alguna acción jurisdiccional. Eso es sumamente importante; hoy la potestad dictaminante cumple un rol... no sé si al punto de lo que señala el ministro de Justicia, de estar ahí la verdadera justicia administrativa, pero cumple un rol muy importante para resolver ciertos conflictos.

Desde ese punto de vista, la existencia de un procedimiento que otorgue transparencia, que otorgue cierta certeza para quienes soliciten un dictamen a la Contraloría, resulta fundamental.

Asimismo, que exista algún sistema de impugnación, que en este caso serviría como un contrapeso a esta facultad que se le está otorgando al contralor general de la República y que, en cierto sentido, excede a la lógica de nuestro ordenamiento jurídico, en el cual el legislador debiese ser quien interpreta las normas. Si la vamos a consagrar y cumple hoy un rol importante, es necesario otorgar también ciertas garantías para su ejercicio.

125. -

Luego, hay una posible omisión en la indicación 012/11, porque, en la práctica, la Contraloría no solo emite dictámenes a solicitud de parte de un privado, de un jefe de servicio o de un funcionario público, sino que muchas veces también actúa de oficio. Y ha hecho actuaciones de oficio muy importantes los últimos años, dictámenes de los que, probablemente, todos nosotros nos acordamos o alguna vez escuchamos.

Por ejemplo, instrucciones sobre el cumplimiento del principio de probidad en la administración pública, un dictamen que se dictó con posterioridad al conflicto entre Codelco y la Contraloría. O aquellas instrucciones o interpretaciones que ha realizado en relación al personal contratado a honorarios.

Por lo tanto, hay también un rol de una actuación de oficio que pareciera no estar reflejado en la indicación y que podría ser conveniente incorporar, dado que, en la práctica, ha sido una atribución importante.

En ese sentido, uno podría distinguir entre dictámenes que toman una decisión para un caso concreto y dictámenes que tienen un carácter interpretativo general. Eso hoy existe desde el punto de vista práctico, y, si se va a consagrar la potestad dictaminante a nivel constitucional, podría ser importante dar cuenta de este elemento práctico.

Con eso creo haber comentado los temas de mayor relevancia.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, profesora Helfmann. Muy completa la exposición y, además, le

126. -

agradecemos haber estado informada de lo que ya se ha discutido en sesiones previas de esta Subcomisión; siempre tenemos la duda de si alguien nos está escuchando, pero, dada su presentación, ha quedado claro que al menos algunas personas sí lo han hecho.

Ofrezco la palabra a los integrantes de la Subcomisión para formular preguntas.

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

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

Quiero agradecer la presentación de la profesora Helfmann, muy completa.

Tengo una duda respecto de la afirmación del actual ministro de Justicia -claro, formulada cuando no era ministro de Justicia- respecto de que la verdadera justicia administrativa está en la potestad dictaminante.

La pregunta es si está allí -y, en consecuencia, debemos rodearla de garantías para administrados y administradas- ¿porque nos parece que es el mundo ideal donde debiese estar ubicada la justicia administrativa? ¿O, simplemente, porque, como nos hemos resistido a tener una verdadera justicia administrativa -no entiendo muy bien por qué razones-, es la que por *default* realiza la justicia administrativa?

Siendo este el caso -el segundo, creo yo-, no veo ninguna razón para seguir montando un Frankenstein sobre la base de la potestad dictaminante; rodearla de garantías, exigir un procedimiento... esa es una forma a través de la cual la Contraloría, echando manos a sus atribuciones, ha tratado de

127. -

resolver un problema que ni la legislatura ni, ahora, la instancia constituyente, han querido abordar, que es el de la justicia administrativa.

En esa materia no innovaría, y esa es la razón por la que creo que la enmienda 012/11, muy generosa en regulaciones, es inadecuada no solo en el contexto del capítulo de la Contraloría, sino, desde luego, también en una visión de lo que la Constitución debiera hacer.

Ahora, tengo una pregunta sobre el Consejo.

En esta Subcomisión se ha abrazado -aunque diría que selectivamente- el principio de que si no está roto no hay que repararlo. Digo selectivamente porque, en el caso de la Contraloría, es un órgano que funciona de manera adecuada, tiene buena evaluación no solo desde el punto de vista de su examen técnico, sino también ciudadano; sin embargo, por una razón que no logro advertir -pero me gustaría escuchar, profesora, cuál es-, se busca rodearlo de una serie de herramientas que van constriñendo, obstaculizando y colocando algunos palitos en la rueda de la bicicleta en el ejercicio de sus atribuciones.

Creo que el Consejo hace justamente eso. Y usted propone, de hecho, fortalecerlo, con atribuciones que sean incluso mucho más invasivas de la atribución del contralor general. Mi pregunta es si no ve un riesgo en que este Consejo -ya sea en esta versión o en una fortalecida-, finalmente vaya a terminar restringiendo el ámbito de funcionamiento que hoy tiene la Contraloría.

128. -

No digo que sea solo una restricción desde el punto de vista de su funcionamiento -lo puede ser, por cierto, si se lo fortalece-, sino por el hecho de que el Consejo podría también marcar puntos políticos que obstaculicen, a visión de la ciudadanía, el ejercicio de las atribuciones de la Contraloría. Ahí le haríamos un flaco favor a la Contraloría, órgano hoy día crucial para evaluar el desempeño de la administración del Estado y, por cierto, también para perseguir los fondos públicos en manos de quién estén.

Yo no entiendo -a propósito de un comentario que se hizo hace un par de presentaciones atrás- cómo alguien podría sembrar ciertas dudas respecto de que los fondos públicos no deben ser examinados con acuciosidad y precisión, estén en mano de quien estén. Eso no tiene que estar disputado acá. Y no digo que la profesora Helfmann lo haya dicho, solo estoy recapitulando un par de presentaciones atrás.

Eso. Muchas gracias, profesora.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Gracias, comisionado Lovera.

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Sí, muy breve.

Quiero agradecer a la profesora Helfmann su intervención muy precisa y muy esclarecedora en muchos sentidos.

Quisiera volver a pedirle una mayor precisión respecto de la fiscalización como parte de las funciones centrales de la Contraloría, del órgano contralor, en el sentido de esta

129. -

fiscalización en relación a la legalidad del ingreso, las inversiones y el gasto en general que le corresponde hacer. Porque ahí la precisión puede ser importante, cuán necesario es que la fiscalización determine la legalidad o si tiene que ser simplemente una fiscalización, por así decirlo, abierta.

Respecto del Consejo Técnico Asesor, mi impresión es que le está otorgando atribuciones vinculantes, es decir, que incorporan una división de atribuciones al interior de la Contraloría.

Quienes estamos propiciando un Consejo Técnico Asesor hemos operado que haya un mando único en torno al contralor, y, por lo tanto, unipersonal y no colegiado. Y queremos que haya un órgano asesor, que esté presente en algunas funciones.

La observación que hace usted es muy pertinente -que es débil, que pudiera fortalecerse más en algunos sentidos-, pero no me queda claro si lo que busca es asegurar una responsabilidad más bien de carácter vinculante en las decisiones de este Consejo Técnico Asesor -que dejaría de ser asesor, ya pasaría tener otra designación por su carácter obligatorio-.

Finalmente, no se refirió a eso, pero me interesa mucho ver cómo fortalecer las potestades del órgano contralor en el ámbito regional y local. No sé si tiene alguna sugerencia especial que nos pudiera hacer, porque veo que ese es un flanco, a futuro, muy significativo. No a futuro, ya lo es en términos actuales, pero puede seguir creciendo en la medida que el país siga descentralizándose.

Gracias.

130. -

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

Ofrezco la palabra nuevamente.

Bien, profesora Helfmann, escuchamos su respuesta.

La señora **CAROLINA HELFMANN** (expositora).- Muchas gracias por las preguntas. Parto con las primeras.

Efectivamente, tampoco coincido con la afirmación del ministro de Justicia. Pero lo cierto es que la Contraloría ha ejercido ese rol en la práctica y de ahí ya hay una actuación que está asentada, que forma parte de nuestro sistema jurídico, que ha logrado, en varias materias, ser muy efectivo. Por lo tanto, su consagración a nivel constitucional obedece a lo mismo, a algo que ya forma parte de nuestro de nuestra tradición, de nuestro ordenamiento, de nuestro acervo jurídico.

Sobre sobre el Consejo y el posible fortalecimiento que planteé acá, la verdad es que me cuesta verlo como una instancia que podría restringir el actuar del contralor general.

¿Por qué? Porque está delineado también como un órgano de carácter técnico y podría, en la práctica, poner ciertas limitaciones en los tiempos de emisión de estas respuestas. Pero, en la medida en que esté bien configurado, no veo que haya un problema que restrinja el actuar del contralor; justamente lo contrario, un Consejo podría avalar las decisiones que el Contralor está tomando en aspectos que son

131. -

especialmente sensibles, como estos dictámenes de carácter general que se emiten cada cierto tiempo.

No son cosas del día a día; por supuesto, el Consejo no podría estar en todas las actuaciones que haga el contralor, pero sí en aquellos aspectos de mayor relevancia. Podría también revisar algunas auditorías, aquellas que sean de montos más importantes. O sea, creo que serviría para dotar de mayor fortaleza a esas decisiones y a esos ámbitos en los cuales actúa el contralor.

Luego, respecto de la expresión legalidad, me referí a lo a lo mismo, pero vuelvo sobre este punto. Como señalé previamente, eso está en la esencia de la Contraloría y consagrar otra cosa como el buen uso de los recursos públicos puede ser muy complejo.

¿Por qué? Porque, necesariamente -y como mostré con los ejemplos de los pronunciamientos de la Contraloría de este año-, cuando hay temas de mérito o conveniencia, mayoritariamente hay temas de buen uso de recursos públicos; por lo tanto, se abriría una nueva puerta, casi infinita, para los efectos del actuar de la Contraloría.

Y acá tomo algo que señaló el contralor en su visita a la sesión 2ª, cuando dijo que lo deseable en un ordenamiento jurídico sano es que no solo se fiscalice la legalidad, sino también el buen uso de los recursos públicos. Creo que nadie podría estar en contra de esa afirmación.

Pero, luego, agregó que, estando ya resuelta la legalidad, entonces vamos por lo otro. Hoy me parecería muy complejo afirmar que la Contraloría abarca todos los ámbitos de la

132. -

legalidad y que no hay cosas que están quedando fuera. No tenemos el tema de la legalidad solucionado, hay todavía muchos desafíos en relación con la legalidad y eso lo podemos vincular directamente a lo que ocurre en materia de administración local.

Hoy, los municipios -ya lo comenté previamente- están mayoritariamente exentos del control de la Contraloría, sin perjuicio de estos convenios voluntarios que muchos municipios han suscrito. Entiendo que son casi 70 los que tienen convenio, pero 70 de 350 municipios no es tanto; además, esos convenios no tienen un carácter vinculante, por lo tanto, los municipios podrían desoír lo que dice la Contraloría.

Hay muchos desafíos todavía en materia de legalidad como para pensar en otorgarle esta nueva atribución a la Contraloría. En ese sentido, y si nos quedamos con el elemento del buen uso de los recursos públicos, que creo que es fundamental; posiblemente hay que pensar en algún ente especialmente dedicado a esta materia y entiendo que existe, si no me equivoco, en la enmienda 273, que habla de un consejo social autónomo que justamente tiene este propósito.

Bueno, es algo que hoy ejerce la Dipres. Entonces, démosle importancia al buen uso de los recursos públicos, pero dotémoslo de una institucionalidad adecuada y no lo mezclamos con la legalidad porque son dos aspectos totalmente distintos.

Muchas gracias, señora Presidenta.

133. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Muchas gracias, profesora Helfmann por su presentación el día de hoy, también por las respuestas que ha dado a los integrantes de la Subcomisión y le agradecemos particularmente el tiempo de espera para poder exponer.

Muchas gracias y que tenga un muy buen día.

Vamos a suspender la sesión en este momento, faltando un minuto para el tiempo reglamentario y la vamos a retomar a las 15:30 horas, porque varios de nosotros tenemos ahora un compromiso con la Mesa Directiva, de modo que a esa hora retomaremos la sesión para el debate en particular.

Se suspende la sesión.

*-Transcurrido el tiempo de suspensión:*

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

Corresponde continuar el debate particular que quedó pendiente en la sesión de ayer respecto de Justicia Electoral y Servicio Electoral; inmediatamente, a continuación, vamos a empezar la discusión particular de Contraloría General de la República.

Para sintetizar, ayer se alcanzaron a revisar las enmiendas relativas al Servicio Electoral, hasta la enmienda 011-10, relativa a la Justicia Electoral, referida a las atribuciones del Tribunal Calificador de Elecciones.

134. -

Acá se adoptó el acuerdo de encargar a las comisionadas Martorell y Anastasiadis dar una nueva redacción a algunas atribuciones.

Además, quedaron pendientes ciertas atribuciones relativas a los partidos políticos.

Se le va a solicitar al señor Secretario que se coordine con el Secretario de la Subcomisión 1, para que pueda ir agrupando aquellos temas que son comunes a ambas subcomisiones y eventualmente hacer una sesión de comisiones unidas para tratarlos, ya que estas atribuciones sobre partidos políticos precisamente provienen de normas que fueron aprobadas en la Subcomisión 1 y cuyos contenidos, cuyos contornos generaron debate en esta Subcomisión.

Seguimos, entonces, con las enmiendas que dicen relación con la forma cómo se designan los integrantes del Tribunal Calificador de Elecciones.

Acá tenemos dos fórmulas: una, la ya aprobada en general, que mantiene el actual sistema de designación de los jueces electorales, y otra que se propone en la enmienda 012-10, de los comisionados Lagos, Osorio, Quezada, Rivas y Francisco Soto, quienes plantean que sea la Comisión de Nombramientos a que se refiere el capítulo relativo al Poder Judicial la que designe a los integrantes del Tribunal Calificador de Elecciones, en la forma que determine la ley.

Para pronunciarse sobre esta enmienda, tiene la palabra el comisionado Lovera.

135. -

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Como esto depende en alguna forma de lo que decidamos en materia de Poder Judicial, yo esperaría tener esa discusión antes de que podamos volver sobre esto.

Estamos claros sobre cuáles son las dos posiciones que están en juego, de modo que esperaría que lo resolviéramos allí, en Poder Judicial.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Habría acuerdo?  
Comisionado Larraín, tiene la palabra.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Estoy parcialmente de acuerdo, pero sí quisiera saber, porque no recuerdo el atraso, pero entiendo que estamos hablando de la posibilidad de que los miembros del Tricel sean designados por la Comisión de Nombramientos.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Así es.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Quería preguntarle al comisionado Domingo Lovera, o a quienes estén detrás de esa indicación, cuál sería el sentido, porque la Comisión de Nombramientos, independientemente de los temas que están pendientes, está pensada, por lo que hemos conversado y consensuado, para los miembros de los tribunales de justicia, ministros, fiscales y jueces.

¿La idea que ustedes tienen es que, además, nombre otros jueces de otros tribunales? Hoy día estamos hablando del

136. -

Tricel, pero, también se está hablando de los tribunales ambientales, tributarios. ¿Cuál es el alcance de esto? Es una consulta que hago para entender lo que está detrás de esto.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Yo agregaría otra consulta, comisionado Domingo Lovera. ¿Por qué también se está eliminando la fórmula que fue aprobada en general relativa al sorteo, que no solo se entrega a la Comisión de Nombramientos, sino que, además, se remite a la ley la forma como se van a designar esos integrantes del Tribunal Calificador de Elecciones?

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, en honor al tiempo y para representar la enmienda propuesta, como todavía no tenemos decidido qué es lo que va a ocurrir con el sistema de nombramientos en el Poder Judicial, y como allí sí estamos presentando una enmienda, conforme a la cual somos de la opinión de que la Comisión de Nombramientos pueda participar de la designación de todos los jueces y juezas del Poder Judicial, nos parece que en este caso, tratándose de los cuatro ministros de Corte Suprema que integran el Tricel, pueda utilizarse exactamente la misma forma, o sea, la integración de esa Comisión de Nombramientos. Entonces, eso supone alterar el sistema de sorteo, hoy día aprobado en general.

Ahora, solo sería respecto de este órgano en particular, porque los demás tribunales no están regulados acá, pero me

137. -

imagino que si se dictara, como tendría que dictarse, la ley que regule la Comisión de Nombramientos, cualquiera sea la suerte que corra, finalmente, la fórmula que adoptemos, quizás podría decir ahora, pensando en voz alta, porque no va a ser nuestra atribución, pero debiese también definir si esa Comisión también va a intervenir en la designación de los jueces y juezas de los otros tribunales especiales.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ofrezco la palabra.  
Ofrezco la palabra.

¿Habría acuerdo para acoger la propuesta del comisionado Domingo Lovera de discutirlo una vez que se resuelva lo relativo a la Comisión de Nombramientos del Poder Judicial?

**Acordado.**

Entonces, pedimos al señor Secretario que pueda tomar nota para que dejemos ese debate pendiente.

Respecto de la enmienda 013/10 simplemente se refiere a la ley institucional.

Respecto de la enmienda 014/10, entiendo que el sentido es el mismo que el de la 012/10, en cuanto a que la designación del quinto miembro que integra el Tribunal Calificador de Elecciones también sea designado por la Comisión de Nombramientos.

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- En este caso en particular, uno puede mirar que la enmienda 014/10 se complementa o va en

138. -

la misma línea de la 015/10, que es volver a la situación anterior, esto es, que el quinto miembro sea un ex-Presidente de la Cámara de Diputados o ex-Presidente del Senado.

En ese sentido, ampliar la función de la Comisión de Nombramientos, hasta ese tipo de nombramientos, cuando ya estamos hablando de un ex-Presidente de la Cámara de Diputados o del Senado, me parece que es mucho.

También me parece que no podemos mirar la enmienda 014/10 sin mirar la enmienda 015/10. En ese sentido, considero más procedente la enmienda 015/10, que es la que presentamos todos de común acuerdo, pero considerando la modificación de los 365 días, dado lo que nos planteó el ministro Jorge Dahm en relación con que ahora los períodos no duran 365 días, sino más bien ocho meses, o eliminar el período o dejar un período de ocho meses.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sobre ese punto, le encargué al Secretario de la Subcomisión que nos pudiera entregar el dato de cuántos Presidentes o Vicepresidentes de la Cámara de Diputados y del Senado cumplirían con este requisito, sin perjuicio de que el mismo ministro Dahm se comprometió a enviarnos el listado.

¿Ha llegado ese listado, señor Secretario o todavía está pendiente?

El señor **CARLOS CÁMARA** (Secretario).- Todavía está pendiente.

139. -

Al inicio de la sesión me llamaron para pedirme la dirección de correo y enviarme alguna información de parte de ellos, que imagino será esa.

De todas maneras, nosotros estuvimos viendo el tema y, por lo menos, en las últimas presidencias de la Cámara de Diputados -lo puedo ver acá- tenemos varios presidentes, sin contar los vicepresidentes que también pueden postular y que cumplen el período de un año. Por ejemplo, don Diego Paulsen, un año y once meses; don Iván Flores, un año y diecinueve días; doña Maya Fernández, un año y ocho días; don Osvaldo Andrade, un año; don Marco Antonio Núñez, un año y cinco días y don Aldo Cornejo, un año y seis días.

Es decir, hay varios de los expresidentes y exvicepresidentes, y lo mismo en el Senado, que cumplen con el requisito, sin perjuicio de que, como son períodos de cuatro años y los acuerdos políticos, generalmente, dividen la presidencia en un año para cada uno, normalmente cada cuatro años, hay uno que no va a cumplir el período.

Entonces, quizá habrá que recortarle unos pocos días, para efectos de que haya cuatro posibles candidatos en cada legislatura.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Gracias, señor Secretario.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Quiero manifestar que le pedí eso al ministro Jorge Dahm, a propósito de su comentario; porque

140. -

a mí me parece que la pasada de unos pocos meses en estos cargos no les da la experiencia que se busca y que ellos mismos han valorado y que nos hizo repensar nuestra orientación original; también, a vuelo de pájaro, pensando en los últimos años de las presidencias del Senado, que las tengo más frescas, yo diría que hay varios que cumplen el requisito de un año como Presidente o Vicepresidente.

Por lo tanto, tengo la impresión de que vamos a tener candidatos y, en ese sentido, si ellos valoran que sea alguien con esa experiencia, no cambiaría el requisito. Lo mantendría en lo que está, pero esperemos esos antecedentes.

Solo quiero decir que no me parece menor la exigencia de la experiencia. Al contrario, la considero necesaria para que se justifique que estos cargos se mantengan en lo que están.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, estoy de acuerdo en el tema del plazo con el comisionado Hernán Larraín.

Respecto de lo primero, que es la cuestión relativa al sistema de designación, estoy pensando es lo siguiente: si lo que buscamos es sacarle a la Corte Suprema las facultades de nombramiento de jueces y juezas, o la intervención en cuestiones que, entendemos, son más bien de orden administrativo, que estamos justamente ordenando en estas cuatro subcomisiones, creo que acá se replica la misma razón. Aparece la Corte designando a una persona que proviene de la

141. -

experiencia parlamentaria, pero a un tribunal que califica elecciones.

Entonces, puede ser -por eso, también, solicitaría postergarlo- que, si nos convencemos o dependiendo de lo que definamos en el Capítulo de Poder Judicial, tuviésemos que aplicar acá exactamente el mismo tipo de razonamiento. Puede ser que no, puede que ser que acá tenga un bemol distinto el hecho de que se trate del Tricel y que efectivamente se trate de una persona que provenga de afuera.

A mi juicio, también podría tener sentido el otro argumento. Y respecto del plazo, insisto, estoy completamente de acuerdo con el comisionado Hernán Larraín. Yo creo que se busca algo de experiencia en el ejercicio del cargo más que simplemente tener candidatas o candidatos disponibles para este quinto integrante.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Voy a insistir en el punto, Presidenta.

Respecto de los 365 días, me parece que están bien, dada la información que nos ha entregado el Secretario de la Subcomisión.

Yo estoy de acuerdo en dejar para después la discusión en cuanto al nombramiento de los jueces que son ministros de la Corte Suprema. Pero respecto del quinto integrante, estamos hablando de un sorteo.

142. -

Entonces, tampoco me gusta que se desvirtúen las instituciones que se crean. De alguna manera, siento que empezamos a desvirtuar el órgano autónomo encargado de los nombramientos si le encargamos hacer sorteo de ex-Presidentes de la Cámara de Diputados y del Senado, para integrar un tribunal que tampoco está bajo la supervigilancia de la Corte Suprema, o que no es integrante del Poder Judicial.

Yo creo que está bien que lo mantengamos en la duda en el caso anterior, pero no en este.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sí, al respecto también tengo mis dudas, porque acá es simplemente un sorteo el que se hace, no es una atribución que se está entregando a la Corte Suprema que pueda desvirtuar profundamente su labor jurisdiccional, es un mero sorteo.

Acá recojo un punto del comisionado Lovera que me hizo mucho sentido. Estamos hablando de la integración de un órgano constitucionalmente autónomo, que no pertenece al Poder Judicial y, a lo mejor, ese puede ser un criterio diferenciador respecto de las competencias que va a tener la Comisión de Nombramiento.

Recordemos que también en Corte Constitucional, como vamos a ver la próxima semana, la Corte Suprema es la que interviene directamente en la propuesta de la quina, y es porque está siendo convocada para pronunciarse sobre la integración de un órgano externo al Poder Judicial. Pero dejemos planteado el punto para retomarlo, una vez que se resuelva lo relativo al Poder Judicial.

143. -

En cuanto al plazo de 365 días, concuerdo con los comisionados Larraín y Lovera. Creo que se requiere una cierta experiencia, que no haya sido un cargo que se haya ejercido de manera accidental. El Secretario me comentaba, mientras escuchábamos sus intervenciones, que, a lo mejor, se podría tener alguna propuesta de 350 días, que es lo que habitualmente, o el tiempo medio, en el cual se ejercen estos cargos. Entonces, sin perjuicio del informe que nos envíe el ministro Dahm, podríamos encargar al Secretario que nos haga una propuesta de 350 o 365 días, de acuerdo con cómo ha funcionado la regla en la Cámara de Diputados y el Senado en el último tiempo y, así, tener un antecedente de hecho que nos permita adoptar una decisión.

Pasamos a la enmienda 016, que señala: "Los miembros de este tribunal durarán 4 años en sus funciones; con todo, cesarán en su cargo al cumplir los 75 años de edad y les serán aplicables las disposiciones de los artículos 60 y 61 de esta Constitución".

Esta es una enmienda que fue firmada por todos los integrantes la Subcomisión. No sé si alguien desea hacer algún comentario.

Recordemos que esta regla rescata un aporte que hizo el mismo Tribunal Calificador de Elecciones, haciendo extensible la edad de 75 años no solo a los ministros de origen judicial del Tribunal Calificador de Elecciones, sino también al quinto miembro que, actualmente, no tenía límite de edad.

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

144. -

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- En cuanto al límite de edad, me parece que está bien. Pero sí quiero recordar que acá el ministro Dahm preguntó respecto de las remuneraciones y de la diferencia que existía con el quinto miembro en cuanto a la edad, por supuesto, y también sobre el tema de que solo se le remuneraba por consejo al que asistía, o por reunión a la sesión a la que asistía, y que eso generaba que, muchas veces, no fuera interesante ni tampoco fuera correlacionada la remuneración con el trabajo que tenían que ejercer.

Entonces, solicitó que planteáramos una posibilidad de establecer que se pague hasta cierta cantidad de sesiones, pero algo que permita equilibrar un poco la balanza en términos de la remuneración. No sé si le parece a la comisionada Paz Anastasiadis, pero podríamos presentar una propuesta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Están de acuerdo con que las comisionadas Martorell y Anastasiadis nos puedan presentar alguna propuesta para acoger ese punto, dado que a este quinto ciudadano le están encargando una carga pública, y requiere de una debida remuneración?

Quizás podrían tener a la vista alguna de las reglas que rigen para la Comisión Experta, en que se establece tanto para los integrantes la Comisión Experta como para los integrantes del Comité Técnico de Admisibilidad, una regla que permita remunerar esa carga pública que se asume.

¿Habría acuerdo de encargarles una enmienda amistosa?

145. -

**Acordado.**

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Quiero apoyar esa reflexión que hizo Jorge Dahm y que recoge la comisionada Martorell, agregando un dato.

Recuerdo el caso de alguien que fue sorteado en el Tricel, y que era de región. Entonces, no solo tenía un ingreso muy bajo, sino que, además, cada vez que viajaba, tenía que financiarse él sus gastos de traslado y estadía.

Entonces, realmente este no es un tema menor, porque si queremos que gente de regiones pueda participar, hay que incorporar los debidos gastos correspondientes a esa cuestión. Así que, me sumo y subrayo a la propuesta, porque esa también puede ser una forma de ir mejorando los ingresos a través de complementos, para el caso de personas que son de fuera de Santiago, porque aquí es donde sesiona el Tricel.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto, muchas gracias.

Hay varias enmiendas, como la 017, por ejemplo, también la 015 y 016, que suprimen algunos incisos. Son enmiendas conjuntas que, entiendo, es porque reordenamos las atribuciones del Tribunal Calificador de Elecciones, por lo que ahí no debería haber mayor debate.

146. -

Luego, tenemos la enmienda 018 de los comisionados Lagos, Osorio, Quezada, Rivas y Francisco Soto, para intercalar un inciso séptimo y octavo, nuevos, en el artículo 173.

¿Cuáles serían estos incisos? Son los siguientes: "Los tribunales integrantes de la justicia electoral serán servidos por una misma corporación administrativa". Y el inciso octavo, señala: "La Justicia Electoral se regirá, además, por los principios de celeridad, trascendencia, oficialidad y proparticipación".

Respecto al inciso octavo, ya tuvimos la discusión, pues era una norma que estaba repetida de otra enmienda, y ya adoptamos un criterio. Pero quiero solicitar si hay algún integrante de la Subcomisión que quiera explicar esta enmienda, en lo que se refiere a la corporación administrativa, que, de hecho, fue una pregunta que nos formularon los mismos representantes del Tribunal Calificador de Elecciones.

¿Alguien tiene conocimiento de los fundamentos de esta enmienda presentada? Porque no hay ninguno de los patrocinantes presentes.

¿No, no hay antecedentes?

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Dado que no hay antecedentes, voy a dar mi opinión en cuanto al sentido del tenor literal del texto.

Cuando se señala que "Los tribunales integrantes de la Justicia Electoral serán servidos por una misma corporación

147. -

administrativa", no sabemos si quieren crear una corporación administrativa o cuál es el sentido. Por lo tanto, por ahora, me parece improcedente, así que no lo incorporaría, salvo que puedan hacerse presente quienes redactaron esta enmienda y quieren establecer cuál es la idea.

Pero si lo que nos están ofreciendo hoy día es la creación de una corporación administrativa, me parece que no es necesario, dado que tenemos solo el Tricel y los TER.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- En verdad, entiendo que esta es una corporación administrativa para el Tricel y los TER, una misma; sin embargo, me parece que eso realmente no tiene mucha justificación en sí mismo, salvo que haya algún antecedente que desconozca.

Pero cada uno funciona bien. Su problema no es de soporte administrativo; sus problemas son otros que son los que hemos estado discutiendo, a propósito de la superintendencia y cuestiones de esa naturaleza.

Por lo tanto, por lo menos yo no veo que esta iniciativa tenga mayor justificación.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto. Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

148. -

Pasamos a las siguiente. La 019 simplemente sustituye "ley de *quorum*" por "ley institucional, y fue firmada por todos los integrantes de la Subcomisión.

La 020 es una enmienda patrocinada por los comisionados Lagos, Osorio, Quezada, Rivas y Francisco Soto.

La única diferencia que veo en esta enmienda, respecto del texto aprobado en general, es que se reemplaza "grupos intermedios" por "agrupaciones sociales".

No sé si alguien nota alguna otra diferencia. Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Esta enmienda recae sobre el artículo 174, aprobado en general.

Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Señora Presidenta, acá hay un punto que se refiere a buscar la diferencia, pero debe buscarse cómo armonizar lo que finalmente se resuelva respecto del nombre, porque está "grupos intermedios" como nombre en este capítulo, mientras que otros vemos el concepto "agrupaciones sociales".

Tampoco me convence la nomenclatura que estamos entregando, pero hay que buscar cómo va a quedar consignado ese punto para tener un texto que sea armónico entre las normas.

Efectivamente, lo que veo es esa diferencia.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

149. -

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, hago presente que el ministro Jorge Dahm habló de "grupos intermedios". Esa es la nomenclatura que utiliza el Servel.

Creo que este es un tema de armonización, por lo que habrá que esperar el resultado de la Subcomisión 1 para ver si hay cambios en la forma de expresarse.

Mientras no exista ese acuerdo en la subcomisión mencionada, nosotros no debiésemos innovar, porque quizás aquello podría afectar lo que se ha entendido siempre.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Señora Presidenta, entiendo que ese acuerdo, al que preliminarmente tenemos que tratar de ajustarnos, sin perjuicio de que después pueda sufrir modificaciones y tengamos que hacerlo nuevamente, es lo que está aprobado en general, que, justamente, cambia la fórmula, lo que da origen a esta indicación.

Si esto es algo que se puede luego abordar en una suerte de etapa de coordinación, no habría ningún problema.

Quisiera recordarles también que el ministro Dahm hizo un comentario respecto de las elecciones de carácter gremial. Creo que está bien lograda la norma tal como está, pero hago presente esa discusión solo por si alguien quisiera plantear el caso.

150. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Señora Presidenta, efectivamente, lo que señalaba era lo que se había generado después, porque esto viene de la norma anterior.

Entonces, una aprehensión era que si mantuviéramos el texto tal como está, podríamos volver a las mismas discusiones que había antes, y el tema de las apelaciones sería la construcción final.

Si lo hiciéramos, tendríamos que reordenar el inciso para que la norma no se preste para más interpretaciones respecto de qué es lo apelable.

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

Entonces, tenemos dos puntos: el alusivo a las "agrupaciones sociales", el cual dejaría para la etapa de armonización, porque entiendo que hay algunas enmiendas que se presentaron en el Capítulo I del texto aprobado en general que incluso cambian la nomenclatura "agrupaciones sociales".

Entonces, esperemos que lo resuelva la Subcomisión 3 y luego equipararemos las nomenclaturas. Recordemos que estamos estableciendo una de regla de competencia. A eso se refiere la nomenclatura "grupos intermedios", y habrá que esperar a saber qué se resuelve respecto de ese concepto.

Lo otro es lo que señalaba la comisionada Anastasiadis respecto de invertir el orden de la oración, de manera tal que se entienda que las resoluciones que son apelables al

151. -

Tribunal Calificador de Elecciones dicen relación con todas las materias que están contenidas en el artículo 174, inciso primero.

Entonces, cabe encargarles a las comisionadas Katherine Martorell y Paz Anastasiadis que, si hay acuerdo, pudieran presentar una enmienda amistosa que resguardara, precisamente, el real sentido de ese inciso, de manera tal de entender que son apelables las resoluciones respecto de todas las materias que están señaladas en él.

¿Habría acuerdo?

**Acordado.**

Pasamos a las enmiendas 021/10 y 022/10, que son patrocinadas por distintos comisionados. La 022/10 es la que fue patrocinada por los integrantes de esta Subcomisión, y ambas se refieren a la integración de los Tribunales Electorales Regionales.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

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

Quiero referirme a la indicación nuestra, la 022/10, que fue presentada por esta Subcomisión.

El ministro Jorge Dahm hizo una observación que me parece razonable, que es que nosotros estamos incorporando como posibles miembros de estos tribunales a quienes actualmente se estén desempeñando como ministros suplentes o abogados integrantes en el lenguaje actual. Creo que tiene razón en

152. -

cuanto a que no parece pertinente que haya ministros que estén desempeñándose en dos tribunales simultáneamente.

Por tanto, creo que deberíamos excluir de los posibles nombres a quienes estén desempeñando, al momento de la designación, la función de ministro suplente de Corte de Apelaciones. Al hacerlo, no sé si vamos a restringir en exceso el número de personas disponibles, pero al menos habría que excluir la función del actual ministro suplente de los posibles nombres.

Lo anterior, salvo que se entendiera que si lo nombran deja ese cargo y suma el otro, pero creo que, para evitar enredos, es mejor decir "solo de aquellos que se hayan desempeñado como ministros suplentes" para los defectos prácticos.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Señora Presidenta, en atención a la misma línea de lo que señalaba el comisionado Larraín, tomé nota de varios aspectos que señaló el ministro Jorge Dahm junto con la señora secretaria del Tricel respecto de estas dos indicaciones, que además podrían haber sido fusionadas. Es más, sugiero a las comisionadas a cargo de esta materia una redacción conjunta, porque me parece que dentro de todo hay un espíritu más o menos similar.

Hay varios elementos que creo que tenemos que cotejar. Recordemos que el ministro Dahm presentó la posibilidad de

153. -

que fueran representantes civiles no pertenecientes al Poder Judicial, lo cual parece que a él le pareció incluso más saludable para aplicar a este tipo de justicia.

Otro elemento fue establecer el límite de los 75 años, si lo recuerdan los demás comisionados y comisionadas; que revisemos el tema de la dedicación exclusiva, fue otro de los aspectos que destacó; la imparcialidad de estos jueces, que debemos ponerlo también como un mandato constitucional, y, sobre todo, me parece que es algo que nos reiteraron en varias oportunidades, el hecho de la dificultad de pedir especialización profesional o trayectoria profesional en el área, lo cual por lo menos sí está contemplado en la indicación 021/10.

Con respecto a esto último, es muy difícil -como dijeron ellos- que con la oferta programática académica que hay en Chile alguien pueda, a lo menos, solo si estudia en el país, tener una especialidad en materia electoral.

Entonces, quizás eso haría incluso mucho más restrictivas las posibilidades de que alguien pudiese llegar a este tipo de cargos.

Esos serían los elementos que recuerdo del día de ayer.

Gracias, señora Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Muchas gracias, señora Presidenta.

154. -

En realidad, la comisionada Leslie Sánchez acaba de aludir a todos los apuntes que tenía.

Entonces, solo cabe acoger la propuesta de fusionar ambas enmiendas, incorporando todas las aprehensiones que ya ha mencionado la comisionada Leslie Sánchez, a las cuales no me referiré nuevamente por razones de tiempo.

Esto lo haremos dejando pendiente o eliminando el tema de los designados por la Comisión de Nombramientos, tal como habíamos acordado.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

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

No había querido pronunciarme sobre la otra indicación, la 021/10, porque, en realidad, estaba pensando en el tema de los dos miembros designados por la Comisión de Nombramientos. Prefiero la fórmula que hemos diseñado nosotros.

Si se adopta esa fórmula -la nuestra, la de la indicación 022/10-, no se necesita incluir requisitos para desempeñarse en la función; particularmente porque, como también se señaló, no hay especialistas en esto. No hay ninguna universidad que enseñe derecho electoral.

Entonces, lo que se necesita es buen criterio y dedicación, y los abogados integrantes o ministros suplentes tienen oficio en la tarea. Por eso, me parece que es un buen elenco dentro del cual elegir por sorteo a quien vaya a desempeñarse en el cargo.

155. -

Lo que sí quiero recordar es que lo que no pueden hacer es tener dedicación exclusiva. No me referiría a ese tema y lo marginaría del análisis. Es más, ya nos hicieron ver, por las estadísticas que mencionaron, que hay tribunales que en el período electoral tienen mucha intensidad, pero en los períodos en que no tienen elecciones, su actividad baja a cero.

Por lo tanto, dedicarse exclusivamente a esto, pareciera que no tiene mucha justificación, así que yo dejaría la norma tal cual está. No incorporaría ninguna exigencia, y bastaría con que hayan sido ministros suplentes, toda vez que eso ya les da una función y una categoría.

Por su parte, quienes son designados como abogados integrantes son personas que postularon al cargo y que, por lo general, fueron seleccionadas por las cortes de apelaciones respectivas.

Ahora bien, la idea de los ministros suplentes será mucho más demandante, porque va a exigir que estos tengan una dedicación mayor. Eso se verá reflejado a futuro en que quienes ejerzan este cargo serán personas con experiencia judicial efectiva y que durarán un tiempo determinado en el cargo, entre otras características. Por lo tanto, creo que eso eliminaría la necesidad de hacerles más exigencias.

En conclusión, si llegamos a acuerdo en torno a la indicación 022/10, solo excluiría a los actuales ministros suplentes de alguna corte de apelaciones como eventuales ministros integrantes del TER.

Muchas gracias.

156. -

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

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, concuerdo con la línea planteada por el comisionado Larraín, pero creo que hay cosas que son rescatables y que se pueden agregar a lo que dijo el ministro Jorge Dahm.

Dentro de eso, como se trata de exministros suplentes, se podría agregar el límite de los 75 años de edad para ejercer en el cargo y que en la actualidad estos estén vinculados a una actividad que garantice su imparcialidad.

Muchas gracias.

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

Por mi parte, tengo dos dudas respecto de este punto.

Primero, una de las observaciones del ministro Dahm que acogimos con respecto a la integración del Tribunal Calificador de Elecciones dice relación con la importancia de que los tribunales electorales regionales no tengan solo una composición judicial. Eso nos lleva a preguntarnos si los abogados integrantes, los ex abogados integrantes o quizás los futuros ministros suplentes cumplen o no con ese requisito, toda vez que desde el Tribunal Calificador de Elecciones fueron muy enfáticos en señalar que hay personas

157. -

que permiten incorporar a los TER una mirada desde la sociedad civil y no tan judicial.

Mi segunda duda es sobre la redacción, ya que si adoptamos la que propone el comisionado Hernán Larraín tendríamos que pensar en una disposición transitoria, puesto que, de acuerdo con lo que vamos a discutir posteriormente en el Capítulo VII, de Poder Judicial, se terminaría con la institución de los abogados integrantes y propondríamos una nueva figura que se llamaría ministro suplente de corte de apelaciones.

Asimismo, desde el momento en que entre en vigencia la Constitución, nadie cumpliría con el requisito de ser suplente de ministro de corte.

Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Señora Presidenta, efectivamente, tal como usted lo señaló, habría que revisar la redacción de una disposición transitoria para que esto pueda ser compatible con los cargos.

Además, creo que sería importante definir el punto que se señaló sobre la especialidad que deben tener quienes lleguen al TER, ya que por más histórico que sea este asunto, hay que revisar si vamos a incorporar o no otros elementos, aun con las deficiencias que tenemos como sistema jurídico, donde no hay grandes aprendizajes en materia de justicia electoral.

Quizás ese déficit pueda abordarse por medio de un proceso de formación o con este sistema de supervigilancia que estamos generando. Asimismo, algún rol tendrá que cumplirse

158. -

desde estos órganos y esta construcción que queremos del Tricel y los TER respectivos.

Con todo, no sé si podemos resolver esta situación sin que eso implique tener una regulación sobre cómo se forman estos tribunales en cuanto a la elección de sus integrantes.

Otra duda que tengo con respecto al tema de los ministros suplentes es que acá se señala que son tres integrantes. Uno de ellos es el ministro de corte de apelaciones, pero entiendo que este no dejaría de cumplir ese rol por el hecho de integrar un tribunal electoral regional.

Por lo tanto, no sé si será necesario que excluyamos a quienes hoy están ejerciendo sus cargos, tomando en cuenta lo que han señalado con respecto al número de causas y que esto no coincidiría con el requisito que le estamos exigiendo a uno de los integrantes, que es el ministro de corte.

Esas son mis inquietudes.

Muchas gracias.

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

Tengo otra duda con respecto a cuántos abogados o ex abogados integrantes les gustaría integrar un tribunal electoral regional. Lo planteo como una duda fáctica sobre las posibilidades de aplicación que tiene la norma que estamos diseñando.

Si les parece, el señor Secretario solicitará al Tribunal Calificador de Elecciones o a la Corte Suprema algún dato fáctico de cuántos abogados o ex abogados integrantes hay en

159. -

cada región, porque puede ser que no existan muchos y que con esto estemos dejando sin integración a los tribunales electorales regionales.

Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Señora Presidenta, junto con ello, también hay que revisar cómo es la actual composición de los tribunales electorales regionales a nivel nacional, ya que igualmente habrá algunos integrantes que seguirán ejerciendo sus cargos. Dicho esto, sería importante mantener el criterio que hemos fijado, de tal manera que nadie deje de ejercer su cargo anticipadamente.

En esa misma línea, podríamos establecer de manera transitoria la posibilidad de que se mantengan en el cargo por un solo período y así puedan seguir siendo parte de la integración de estos tribunales hasta que entre en curso el rol de ministro suplente.

Muchas gracias.

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

Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Señora Presidenta, solo quiero referirme a una idea prematura que planteé al inicio de este debate, ya que, por los mismos datos concretos y objetivos que hemos ido recibiendo a partir de la información que

160. -

tenemos de estos órganos, pareciera que a lo mejor debiéramos replantear este punto.

Primero, tenemos el hecho de que ya sabemos que no hay oferta programática para formar profesionales especializados en materia electoral. Por lo tanto, como dice la Presidenta, no hemos podido ni vamos a poder medir el impacto de cuántos abogados integrantes hay por región o a cuántos les podrá interesar ser parte de los tribunales. Es más, diría que es imposible cuantificar algo así.

Entonces, siendo esta la justicia esencial para un régimen democrático -toda la justicia es esencial, pero esta es la atingente a la materia-, quizás deberíamos ser un poco más visionarios y pensar en que los jueces que integren este tribunal sean solo aquellos que egresan de la Academia Judicial de Chile, ya que llegar a este tipo de tribunales hará que se vayan perfeccionando, como ocurre en materia de familia, en materia penal y en material laboral, entre otras.

En el fondo, ellos pasan todas estas temáticas y ninguno sale más especialista que otro en alguna materia, ya que es la misma trayectoria como magistrado la que les va dando la especialidad.

Sin embargo, eso va a implicar una dedicación exclusiva, que no ha sido lo óptimo por la carga laboral que tiene cada tribunal, dado que al ser tan disímil la realidad de cada región, es muy difícil regularlos constitucionalmente.

Dicho esto, debemos pensar en esta justicia de manera seria, entendiendo que este órgano será un tribunal que probablemente tendrá más funciones de las que tiene hoy,

161. -

porque de otras subcomisiones ya le están mandatando más funciones.

Además, quizás sea prudente para el bien de la democracia nacional pensar en órganos permanentes, con jueces permanentes y preparados, para que estos vayan adquiriendo esa especialización en la práctica, aunque sea disímil en términos económicos, ya que eso implicará una renta determinada que puede no ser proporcional con su carga laboral.

De todos modos, como se dijo el año 2016, cuando se hizo la reforma del sistema de partidos políticos y estos se empezaron a financiar, debemos entender que la democracia no es gratis y cuesta en términos pecuniarios. Por lo tanto, creo que no es aquí donde el Estado debe ahorrar montos, por muy poco trabajo que tenga este órgano.

Esto es tan difícil como lo fue la decisión de financiar o no a los partidos políticos con fondos públicos, pero, si queremos robustecer la democracia, también tiene que ver con esta toma de decisiones.

No sé si será hoy el momento adecuado para implementarlo, pero creo que hay que pensarlo desde ya, con una perspectiva a largo plazo.

Muchas gracias.

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

Siempre en esta materia, encargaría nuevamente a las comisionadas Katherine Martorell y Paz Anastasiadis que

162. -

pudieran presentar una enmienda amistosa que recoja los criterios que hemos conversado hoy.

Por otra parte, creo que lo que propone la comisionada Leslie Sánchez es muy difícil resolverlo en una Constitución, pero quizás, desde una postura más ecléctica, los tribunales electorales regionales podrían estar compuestos por un ministro de corte de apelaciones, por un ministro suplente o un abogado integrante en la nomenclatura actual, , como lo señala la enmienda, elegidos por sorteo, pero que dejemos un tercer miembro, que se asemeje a lo que existe hoy día: que tenga este perfil más adecuado a la sociedad civil. No sé qué les parece, de manera que quede con una composición mayoritariamente de formación judicial, como el Tribunal Calificador de Elecciones, pero también manteniendo la participación de un tercer miembro que es como lo que existe actualmente.

Yo recuerdo haber preguntado al ministro Dahm sobre la especialización de los jueces, precisamente respecto del sorteo, y él respondió que no lo veía como un impedimento, porque para cualquier juez de carrera la justicia electoral realmente es aplicación de reglas y ningún juez se siente incómodo ejerciendo la justicia electoral.

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, yo creo que lo que ha planteado la comisionada Sánchez es idealmente un principio orientador, de cómo nos gustaría que fuera o que se reforzará o se robusteciera nuestra democracia. Ahora,

163. -

también sabemos que tenemos un Estado con diversas necesidades, en el fondo, que es complejo. Que hay cosas en las que hay que invertir, sí, pero también es complejo invertir cuando hay capacidad ociosa.

Por otro lado, me parece que esto de dejar el tercer miembro como ciudadano se aleja mucho de esa idea que también planteaba la comisionada Sánchez de ir perfeccionando.

Entonces, me gustaría plantear que el ideal de la propuesta que pudiéramos hacer, no sé lo que opina la comisionada Anastasiadis, pero sí que fuera en la línea de los suplentes y del ministro de la corte de apelaciones, porque creo que, a lo menos, va reforzando esta idea de la especialización mucho más que cuando incorporamos un tercer ciudadano que, en el fondo, puede tener una mirada ciudadana en esto como puede no tenerla, o sea, tampoco es garantía de nada; puede ser un abogado, que se ha interesado en otras cosas en su vida, en fin. Entonces, parece que la mirada de los suplentes va en la línea del perfeccionamiento y, de alguna manera, recoge lo que buenamente planteaba la comisionada Sánchez, que es buscar el perfeccionamiento y el robustecimiento de la democracia.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Habría acuerdo si el perfeccionamiento de la enmienda 022/10 apunta a crear una disposición transitoria que incorpora a los actuales abogados integrantes, de manera tal que no nos quedemos sin integración de los Tribunales Electorales Regionales?

164. -

**Acordado.**

Perfecto, entonces, les encargamos a las comisionadas Martorell y Anastasiadis que puedan redactar esa disposición transitoria para que converse con la enmienda 022/10.

Pasamos a las enmiendas 023/10 y 024/10. Esta última fue firmada por todos los integrantes de la Subcomisión, ambas tratan de la misma materia; solo que la 023/10 aumenta a diez años el ejercicio en el cargo de los integrantes de los TER.

Ofrezco la palabra.

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, no entiendo por qué aquí se plantearon los diez años y, la verdad, tampoco están quienes plantearon la enmienda, por lo tanto, es difícil...

Sin embargo, me quiero quedar con la voz de la experiencia de lo que planteaba el ministro Dahm, que decía: "Esto es mucho. Es más que un cargo presidencial, es más de un cargo...". O sea, es básicamente lo mismo que un consejero del Consejo del Banco Central, ¡diez años!

Entonces, en ese sentido, tampoco me parece sano para la democracia personas que estén tanto tiempo resolviendo estos temas por las visiones que pueden tener. Yo volvería a los cuatro años; quizá, podríamos dar la opción de ser reelegido, pero si es que sale por sorteo, no sé... Pero me parece que diez años es mucho.

165. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Señora Presidenta, no conociendo las razones, supongo que los diez años podrían estar vinculados a esta especialidad que se podría buscar.

Ahora, de cierta manera, ¿por qué motivo? Porque finalmente, dice: "Los miembros de estos tribunales..." y, por lo tanto, con esta especialidad no necesariamente estamos hablando de integrantes externos que van a incorporarse como parte de un funcionamiento, sino que también estamos hablando de un ministro de la corte de apelaciones. Entonces, lo que va de la mano es que estamos aumentando también la cantidad de tiempo al ministro y a otros dos que serían designados por una comisión de nombramientos, que va de la mano con la enmienda.

Por lo tanto, desde esa perspectiva, no cambiando ese uno de los integrantes, que es ministro y, teniendo a la vista la enmienda que hemos presentado con la suplencia, creo que ahí nos tendríamos que quedar con los cuatro años, que es lo que además nos han recomendado los actuales integrantes del Tribunal Calificador de Elecciones.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Lovera.

166. -

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, yo creo que el objetivo de esta norma apuntaba en el sentido de ir profesionalizando los Tribunales Electorales Regionales. Ese es el principio orientador.

Voy a disentir de mi colega Martorell, porque yo creo que efectivamente es una zona donde uno esperaría -es un argumento que, de hecho, se puede replicar para otras jurisdicciones- que existiera cierta estabilidad en el tiempo en los criterios que se observan. Por eso a mí me hizo ruido, a pesar de que sea un objetivo que se haya buscado, cuando el ministro Dahm ayer contaba, yo no sabía, que legislativamente se había buscado hacer calzar algunas designaciones con períodos electorales, porque justamente lo que uno esperaría es que no haya esa contingencia en este tipo de materias.

Y sin obviar que evidentemente hay interpretaciones de por medio uno esperaría, entonces, que las reglas sean lo más claras posibles y que la estabilidad de criterios también se mantenga en una materia, cómo dice la comisionada Sánchez, tan sensible.

Ahora dicho esto, efectivamente el período de diez años era muy extenso -y puede ser mi error-, pero yo no entendí que el ministro Dahm se haya decantado derechamente por quedar en los cuatro años, sino que en algún momento se abrió a decir: "Busquen una fórmula intermedia.". Y yo creo que la de los seis años, ni siquiera para ser salomónico, porque podríamos haber dicho siete, que es algo extraño en tema de duraciones, permite que, al menos uno esté pensando -y lo había planteado la sesión anterior- en un período contra ciclos políticos,

167. -

que generalmente lo vamos a situar en los cuatro años o en los ocho, dependiendo del tipo de elección de que se trate.

Como sugerencia, no creo que haya aquí que amarrase al mástil y hundirse con el buque por una propuesta así, pero me parece que apuntaba en ese sentido y que tiene buenas razones para que, quizá, reobservemos ese plazo de los cuatro años.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, por su intermedio, decir al comisionado Lovera que, a diferencia de él, yo no disiento de lo que él plantea. Entonces, creo que es una buena idea poder plantear un plazo intermedio; porque, además, ocurre que se van perfeccionando las elecciones, o sea, cuando hablamos de cuatro años, van a tener una municipal, una de gobernación y, si se puede... No alcanza, no sé, pero se puede repetir algún período electoral si van de seis años, y esa experiencia también puede ser importante.

Lo que sí yo tengo duda si es que hacemos esto extensible también al Tribunal Calificador de Elecciones o solo a los Tribunales Electorales Regionales, dado que la razón es la misma; o sea, cuando hablamos de que no coincida con los períodos electorales, más allá de que los ministros del Tribunal Calificador de Elecciones son elegidos en su mayoría por sorteo, me parece que la regla de que coincidan se da con los cuatro años también.

168. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Señora Presidenta, precisamente yo iba a relacionar el tema de los TER con los del Tricel, porque la norma del Tricel, que está en la enmienda 016/10, es igual a la 024/10, que estamos viendo aquí. Ambas duran cuatro años y tienen tope a los 75 años. No dice en ninguna de las dos que serán susceptibles de reelección.

Ahora en el caso del Tricel, los cuatro años tienen que ver con los ministros de la Corte Suprema. Me parece que pensar que ellos se puedan dedicar más de cuatro años a esto; bueno, pueden ser reelectos, pero, en general, y por el recuerdo que yo tengo -salvo Patricio Valdés, que fue muchos años miembro del Tricel- no se reelige a los miembros del Tricel. No sé si don Jorge Dahm ha sido también...

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sí, está por segunda vez sorteado.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Pero, en general, son sorteos medio conversados, porque no muchos quieren ser de los ministros de la Corte Suprema; pero, en fin, yo creo que la razón, en este caso, puede que sea distinta, atendido que los integrantes del Tricel son ministros de la Corte Suprema, y por eso es que cuatro años puede ser razonable. Definiría la norma de la reelección, creo que sería, quizá, más fácil dejarlo en cuatro años con reelección.

169. -

Ahora, mi impresión en este caso es que, en fin, yo entiendo el argumento del comisionado Lovera, de que no vayan con los ciclos electorales, no tengo problema en cambiarlo; cuatro años, cinco años, seis años no me hace ninguna diferencia si eso ayuda, pero, en todo caso, yo haría ciclos más cortos que largos, con posibilidades de reelección. En ese sentido, el que duren diez años... Yo no sé si eso lo habrán sacado porque los miembros del Servel duran diez años originalmente. No sé si habrán tratado de extender ese criterio en esta disposición, pero mi sugerencia es que sean cuatro años y, si se quiere más, reelegibles, lo cual, quizá, pudiera ayudar a mantener el criterio de la especialidad.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Señora Presidenta, en esto voy a seguir con mi posición muy solitaria y que he tenido desde el principio en esta Subcomisión, pues creo que precisamente estas dificultades se dan por aquello que yo he planteado constantemente, en el sentido de que no logro comprender por qué ministros de la Corte Suprema tienen que ir a ejercer roles, aunque sean funciones jurisdiccionales distintas o en otros órganos que no sea la misma Corte Suprema, ¿no me parece! Creo que ahí resolveríamos muchos de estos problemas.

También me pareció muy particular que el ministro Dahm dijera que diez años era mucho, porque convengamos que muchos de ellos, como ministros de Corte Suprema, ¿duran mucho más

170. -

de diez años en su cargo!, tienen un solo tope etario; hay gente que sabemos que llega cerca de los 48 o 50 años y puede estar 20 o 25 años con facilidad siendo ministro de la Corte Suprema; entonces, me es muy particular que el argumento le incomode en ese tribunal y no en otro. No sé, a mí me llama mucho la atención.

Me parece que, en general, las normas en materia electoral y de justicia electoral tienen que ser contra procesos electorales. Por lo tanto, no debe coincidir con un proceso electoral y cuatro años debiera descartarse de plano. Siempre se ha sugerido eso, por la doctrina, yo diría, casi universal. Es como tratar de modificar el sistema electoral en época de elecciones, algo que no se sugiere, por tanto, no me parece que sea prudente.

Otro de los grandes problemas que tenemos en este proceso de redacción de este anteproyecto es precisamente cómo definir también cuál es el otro número adecuado. Si cuatro no son adecuados, ¿cuántos lo son?

Por eso yo siempre también he creído que esto es un mandato al legislador que puede resolver perfectamente, y que no nos tendría por qué corresponder a nosotros hacer esto, pero, bueno, ya que lo vamos a hacer -me parece que esa es la tendencia mayoritaria- vivir un proceso electoral es lo que te permite aprender, de mejor manera, qué es lo que tienes que resolver o cómo resolverlo. Por lo tanto, yo creo que aquí no es baladí el número de años que estén ejerciendo estos cargos, porque es una justicia muy especializada, una normativa electoral bien compleja, que el tipo de conflictos

171. -

que se generan ya sea en regiones o a nivel nacional son completamente disímiles. Entonces, creo que aquí la razón, la lógica, indica que un mandato de años más extensos podría tener sentido de existir, más que en otro espacio.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Solo para recordar, de acuerdo con mis apuntes, el ministro Dahm propuso como alternativa que fuera cada seis años, con renovación cada dos años por parcialidades.

Quizá, aquí tengo un punto respecto de la reelección, en cuanto a que podría hacer más parciales a estas personas; entonces, yo creo que la alternativa es o mantener lo que está actualmente o alargar a los seis años, pero ir renovando a los TER por parcialidades. No sé qué opinan al respecto, y aquí concuerdo con el comisionado Larraín, respecto de que el Tribunal Calificador de Elecciones no está en la misma situación que los Tribunales Electorales Regionales, porque son ministros de la Corte Suprema; es decir, ellos tienen una carrera judicial en el Poder Judicial que los mantiene, en cierta medida, inmunes a lo político, que podría llevarlos a juzgar de manera parcial, pero los Tribunales Electorales Regionales tienen una composición distinta.

Con respecto a la reelección, también quiero recordarles que, de acuerdo con la enmienda 022 que acabamos de discutir, se hace por sorteo la designación de los integrantes, entonces, tampoco puede haber reelección. Por lo tanto, la discusión está en o mantenemos los cuatro años, que a los

172. -

representantes del Tribunal Calificador de Elecciones les pareció un período adecuado, o lo aumentamos a seis, renovando cada dos años por parcialidades.

Ofrezco la palabra.

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Señora Presidenta, yo me arriesgaría por los seis años. Creo que está bien que estén fuera del ciclo electoral o que tengan un período distinto, y me parece que también va en la línea de la especialización.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Habría acuerdo?

**Acordado.**

Bien, encargamos, entonces, a las comisionadas Martorell y Anastasiadis que puedan adecuar la enmienda amistosa.

Pasamos a la última enmienda del articulado permanente aprobado, en general que es la 025/10, de los comisionados Lagos, Osorio, Quezada, Rivas y Francisco Soto: "Los ministros recibirán una renta equivalente a ministro de Corte de Apelaciones."

Esto lo acabamos de discutir hace unos momentos, así que les pedimos que revisen la regla, en el sentido de que hemos conversado respecto del quinto miembro del Tribunal Calificador de Elecciones de remunerar adecuadamente esta carga pública, pero evidentemente una renta equivalente a un ministro de corte apelaciones, y el ministro Dahm ya nos hizo

173. -

sus aprensiones al respecto, pero sí que tengamos una regla con un criterio similar sobre el quinto miembro del Tribunal Calificador de Elecciones.

Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Señora Presidenta, solo quiero hacer una nota en esta materia.

Insisto, ahorrar a costa de la democracia nunca es bueno y, además, creo que ni siquiera estamos estimando un gasto de cuánto realmente nos costaría, porque son tribunales pequeños. Estoy convencida de que no tendría un impacto fiscal profundo fijar una renta acorde al rol de juez de justicia electoral, o sea, de verdad me parece que en estas materias yo no creo que tengamos que, insisto, ahorrar.

Ahora, atendido a que hay un tribunal por región y que no estamos hablando de más de dos o tres personas por tribunal, ¿no creo que las arcas fiscales se vean completamente dañadas! si le fijamos una renta acorde a lo que implica ser juez de la república respecto de una materia tan sensible como esta; quizá, un equivalente a ministro de corte puede ser excesivo, pero acá hay escalafones 1, 2, primarios, secundarios, terciarios en los jueces y hay otros montos, o sea, no tiene por qué ser este, pero esto de "por sesión" creo que también es un estímulo bien perverso en el ejercicio de estos cargos cuando se paga por sesión, ¡y peor si se le pone tope de sesiones! A mí no me parece correcto que la legislación camine en ese sentido, pero, bueno, como digo soy bastante solitaria en estos puntos.

174. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Entonces, reafirmamos el criterio de buscar una fórmula que permita reconocer ese trabajo y profesionalización de los integrantes del tribunal electoral regional.

Pasamos a la última enmienda de este capítulo, que es la 026/10, que fue firmada por todos los integrantes de la Subcomisión, que es una disposición transitoria, que simplemente mantiene las integraciones actuales del Tribunal Calificador de Elecciones y los tribunales electorales regionales, debiendo cesar una vez cumplido el período por el cual fueron nombrados.

Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Señora Presidenta, la enmienda en la transitoria se realiza a la luz de uno de los comentarios, me da la impresión que fue el presidente del Consejo Directivo del Servel, pero cuando construíamos esta enmienda, se nos advertía una situación que tenemos que revisar en relación con los capítulos que están vinculados a órganos autónomos, precisamente porque dice relación con la continuidad de las funciones.

Entonces, de acuerdo con la indicación que hacíamos inicialmente al artículo transitorio, nos preguntaban qué sucedía respecto de los demás, de modo que enmendamos en virtud de lo expuesto; pero, por otra parte, viene la siguiente inquietud: si estamos advirtiendo la situación de cómo se da la continuidad respecto de los demás, esa misma

175. -

generalidad se puede aplicar respecto de los demás capítulos.  
¿Qué sucede en estos casos?

Entonces, tengamos a la vista esta enmienda, en el sentido de que recojamos el espíritu, y si es necesario que deba ser incorporado en los demás capítulos, también señalarlo, o bien como un artículo transitorio generalizado, lo desconozco.

Lo menciono para advertirlo, en este caso era el quinto miembro, porque era la condición específica en el Tricel respecto de ese quinto miembro, para que se entendiera que continuaba en sus funciones. Entonces decían: ¿qué sucede con los demás? en el caso de los otros. Entonces, incorporamos también al nuevo integrante del Consejo Directivo, pero eso también nos puede suceder en la Corte Constitucional y en otros órganos.

Entonces, respecto de eso hago una advertencia.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Lo tendremos en consideración en Corte Constitucional y en Contraloría General de la República si hay una norma similar, pero tenemos que ir revisando caso a caso, para que no se nos quede eso en el tintero.

¿Algún otro comentario respecto de este capítulo, antes de pasar a Contraloría General de la República?

Entonces, cerramos el debate respecto de justicia electoral y servicio electoral.

Pasamos ahora al debate en particular del Capítulo XI, Contraloría General de la República.

176. -

La enmienda 001/11, que recae sobre el artículo 175, de los comisionados Lagos, Osorio, Quezada, Rivas y Francisco Soto, busca sustituir en el inciso primero la frase "así como de la probidad en el ejercicio de la función administrativa" por "resguardará el buen uso de los recursos públicos y el principio de probidad en el ejercicio de la función pública".

Antes de ofrecer la palabra, yo uniría esta enmienda con la 016/11...

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- (*inaudible*)

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Todo el capítulo?  
Perfecto, ¿prefieren discutir en general todo el capítulo?

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- (*inaudible*)

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Encienda el micrófono, por favor, comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Disculpe, señora Presidenta, estaba hablando de la indicación 001/11, que sustituye la frase "ley de *quorum*" por "ley institucional". ¿Es así?

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- No, es otra.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Ah, perdón.

Me equivoqué de capítulo, perdón, Presidenta.

177. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Estamos en el Capítulo XI, Contraloría General de la República.

Entonces, propongo unir la enmienda 001/11 con la enmienda 016/11, que fue patrocinada por los mismos comisionados, que agrega un nuevo artículo 178 bis que dice lo siguiente:

“El Contralor General de la República:

Fiscalizará y auditará el ingreso, el gasto y la inversión de los fondos del fisco, de la administración del Estado regional y local, y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes; asimismo, examinará las cuentas de las personas que tengan a su cargo recursos públicos, emitirá la normativa contable e informará la gestión financiera de la administración y ejercerá las demás atribuciones que le encomiende la ley”.

Abro el debate respecto de estas dos enmiendas, que están íntimamente ligadas.

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

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

Tuvimos oportunidad de intercambiar algunas apreciaciones durante esta mañana.

Efectivamente, tanto la enmienda 001/11 como la 016/11 buscan, por un lado, reflejar parte de lo que la Contraloría ya hace hoy, y al mismo tiempo ampliar y reconocer las atribuciones para perseguir -este fue el término que más o menos utilizamos en alguna ocasión; no en la sesión de la mañana, sino en alguna otra sesión de la Contraloría- los

178. -

fondos públicos para poder escrutar su uso, en los términos en que se ha definido el artículo 175, letra b).

Es cierto que acá se trabó una discusión en torno a la cuestión de la legalidad, pero me parece que el contralor fue bastante convincente en el modo en que explicó la necesidad de ampliar esa atribución, para no restringirla únicamente a lo que podría ser un examen demasiado formal.

La profesora Helfmann advirtió hoy en la mañana que esto podría generar algunos problemas. No obstante, ella misma ofreció dictámenes que resolvían -o sea, hay mecanismos de resguardo- de manera adecuada la eventual colisión entre lo que podría ser un examen de mérito o de orden más bien político, y me parece que, efectivamente, es la práctica del ejercicio de las atribuciones de los órganos, lo que va delineando cuáles son aquellos ámbitos en los cuales los órganos de control pueden ingresar, y cuáles son aquellos, en cambio, en los cuales deben abstenerse.

Por último, hay una razón quizás algo formal, pero no por ello inadecuada, que también justifica en esta unión la enmienda 016/11, y es que, efectivamente, mientras la atribución de control de constitucionalidad y legalidad está desarrollada en el resto del capítulo, un capítulo que fue creciendo a lo largo de su desarrollo, la atribución de fiscalización y auditoría, en cambio, parece menguada en el resto del capítulo y no recibe mayor atención, que es lo que también se busca hacer a través de la enmienda 016/11.

Eso, señora Presidenta.

Muchas gracias.

179. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- En relación con esta enmienda, acá se incorpora un elemento al rol que cumpliría la Contraloría General de la República, porque el resguardo del buen uso de los recursos públicos -lo tuvimos incluso en una conversación más extraoficial- va de la mano con funciones -y lo comentaban también los expositores, que estaríamos hablando como Dipres u otros organismos- que no van vinculadas directamente con la juridicidad, con la probidad que viene y se desprende de los actos de la administración que debiesen pasar por el control que tiene la Contraloría.

Entonces, creo que acá nos vamos más allá de lo que... salvo que queramos entregarle otro rol a la Contraloría, pero en nuestras conversaciones no recuerdo haber resuelto generar una institucionalidad más grande en cuanto a lo que debiese cumplir la Contraloría, porque incluso estaríamos abarcando otras materias.

Entonces, creo que lo que debemos fortalecer es el control que hoy hace la Contraloría, lo que hemos abordado al respecto, y cómo vamos a construir realmente esta finalidad hacia donde se destinan los recursos públicos que ingresan a organismos, dentro de la mirada local, regional, incluso organizaciones sin fines de lucro que puedan tener recursos, etcétera, pero no es el buen uso, es más allá de la eficiencia.

180. -

Miremos esa eficiencia de gasto desde la parte presupuestaria, quizás hubiese otros órganos, ojalá a futuro, que pudiesen garantizar este buen uso, pero no creo que sea desde esta construcción de funciones de la Contraloría.

No sé si hay otra opinión, pero en mi caso no estoy de acuerdo con la enmienda.

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

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

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

Me parece que la indicación 001/11 parece muy razonable, porque ¿quién se puede oponer a que alguien revise el buen uso de los recursos públicos?

Sin embargo, aquí no estamos hablando del lenguaje común de una tertulia, sino que estamos hablando de una función constitucional de la Contraloría General de la República, y que el órgano contralor deba resguardar el buen uso de los recursos públicos tiene un alcance muchísimo mayor.

Cuando uno dice "el buen uso", la expresión "buen uso" es un juicio de mérito; más aún, lo "bueno" y lo "malo" son juicios de valor. Por lo tanto, si se admitiera esa expresión como criterio general del rol de la Contraloría, la verdad es que el contralor, en sus fiscalizaciones y auditorías, podría hacer cualquier cosa.

Porque, ¿qué es lo bueno?, ¿qué es lo malo?, ¿cuándo hay un ejercicio positivo?

181. -

Vamos a tener un contralor que va a cuestionar las políticas que el gobierno actual, el pasado o el futuro realicen en todos los ámbitos, y me parece que aquello es completamente ajeno a lo que esperamos que se realice.

Aquí las decisiones de mérito son decisiones políticas, ¿y quién las decide democráticamente? El que gobierna, el gobierno con el Congreso, ellos son quienes toman las decisiones. Si al pueblo y al país no le gusta, cambia al gobierno, cambia al Congreso, pero no es al contralor ni a ningún órgano de esa naturaleza al que le corresponde definir si ha hecho buen o mal uso, en el sentido valorativo, de reconocimiento de calidad de lo que se está haciendo.

Por lo tanto, creo que el viejo, antiguo y modesto control de constitucionalidad y legalidad de los actos de la administración es como el concepto central.

En ese mismo sentido, yo le daba vuelta y le consulté al contralor sobre esta idea de fiscalizar y de auditar la legalidad del ingreso, que en la indicación 016/11 no está, y el propio contralor dijo "Sí, nosotros entendemos el tema de la legalidad", pero aquí, si nosotros sacamos el concepto de legalidad, podremos analizar la eficiencia del gasto, que debemos entender que va más allá del rol del contralor, porque ese es un juicio de mérito.

¿Fue eficiente o no?, ¿lo logró?, ¿lo hizo bien?, ¿lo hizo mal? Para responder esas preguntas entramos, directa o indirectamente, en juicios de valor.

Por lo tanto, creo que la evaluación de las políticas públicas es una necesidad, y creo que hay varias

182. -

instituciones que se están estudiando para incorporar en el texto constitucional que estamos proponiendo en la Subcomisión 1, que crea esta oficina de evaluación de los proyectos.

Me parece que esta es una idea que está rondando en el Ejecutivo desde hace mucho rato, y la creo muy positiva, pero -de nuevo- creo que no va en la sintonía del rol contralor. Me parece que esos conceptos no son los más adecuados.

Por lo tanto, yo no modificaría lo que se plantea en la indicación 1, y en parte en la indicación 016/11.

Sin embargo, tanto en la indicación 016/11 como en la indicación 017/11, hay un aspecto que corresponde a las funciones de la Contraloría, que es la del examen de las cuentas.

Eso lo dice en el inciso... no sé, está redactada en forma curiosa la indicación 016/11, pero debería ser el inciso tercero, versus el inciso primero de la indicación 01711, que dice: "La Contraloría General de la República examinará y podrá efectuar reparos a las cuentas (...)"

Creo que esa función, que no la habíamos incorporado en nuestra primera versión, sí deberíamos rescatarla; no sé si como una tercera función, como un artículo nuevo, eso lo podemos definir, porque es una cuestión más técnica, pero yo rescato ese aspecto de la indicación 016/11 y lo junto con el número 1 de la indicación 017/11, y separo en la indicación 017/11 el tema del tribunal, porque es una consideración que comparto, no es que la quiera excluir, pero podemos entender que una es la función y la otra es qué pasa con las

183. -

rendiciones de cuentas y los reparos que se puedan instalar, lo que pueda dar origen a las reclamaciones correspondientes en un tribunal de cuentas.

Me parece que esa podría ser una manera de analizar estas indicaciones en conjunto.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Gracias, Presidenta.

Voy a puntualizar algo que dijo el comisionado Larraín.

Efectivamente, creo que resguardar el buen uso de los recursos públicos es bastante más amplio de lo que realmente hace y puede hacer la Contraloría, y ahí entraríamos a un control de mérito.

No obstante, varios autores señalaron que habíamos omitido este rol auditor que realmente realiza la Contraloría. Por lo tanto, creo que hay que incorporarlo, de una manera quizás más breve, o rescatando la indicación a que hacía referencia el comisionado Larraín, pero también traigo a colación que, en una de las primeras presentaciones que hizo el contralor en el pleno de esta Subcomisión, se pronunció sobre el principio de probidad, y yo le pregunté si había algún inconveniente en que también se señalara expresamente que ellos cumplen ahí un rol en materia de probidad. Él me dijo que tampoco les generaba conflicto, porque ellos lo hacen a través de las declaraciones de patrimonio de intereses.

184. -

Por lo tanto, de una u otra manera también fiscalizan o se preocupan del cumplimiento de los estándares de probidad.

Entonces, si vamos a incluir auditorías, también deberíamos considerar muy someramente probidad, porque dentro de todo ya está dentro de sus funciones.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Solo para precisar este punto, la función de la competencia de auditorías sí está incorporada en el texto aprobado en general, en el artículo 175, inciso segundo, letra b), que dice: "Fiscalizar y auditar la legalidad del ingreso, el gasto y la inversión de los fondos del Fisco...", y continúa el inciso.

Y respecto de la probidad, también está descrito en el artículo 175, inciso primero, que dice: "(...) así como de la probidad en el ejercicio de la función administrativa", así que ambos puntos están recogidos en el texto aprobado en general.

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Quiero ser muy clara.

Cuando hablamos del buen uso de los recursos públicos, no estamos hablando de la legalidad en el empleo del recurso público, sino que estamos hablando derechamente del mérito, es decir, el juicio de valor respecto de la política pública.

Entonces, debemos preguntarnos y, quizás, responder con sinceridad. ¿Queremos que sea la Contraloría la que evalúe el mérito de la política pública? Porque respecto del buen uso

185. -

de los recursos está la labor -lo decía la comisionada Anastasiadis- que ejerce la Dipres.

Respecto de la legalidad, alguien que ejerce un cargo público no puede..., y, si no, va a ser sancionada y va a tener el respectivo juicio de cuentas, en fin; y si comete algo que va incluso más allá, como un delito, va a ser perseguida su responsabilidad penal, es decir, no puede ir más allá de lo que la ley le permite hacer.

Es decir, si quiero realizar tal proyecto, ¿tengo la posibilidad de acuerdo a la ley de presupuestos? La tengo.

¿Tengo la disponibilidad del monto para hacerlo? Lo tengo. Pues voy y lo hago.

Esa es la legalidad, y eso es lo que debe verificar la Contraloría.

Ahora, ¿le corresponde a la Contraloría decidir si la política pública...?, es decir, si se decidió comprar tecnologías, si se decidió comprar un edificio, ¿le corresponde a la Contraloría valorar eso?

A mí me parece que no, y creo que, sin perjuicio de que no sea la Contraloría, precisamente por el poder que tiene, los contrapesos necesarios, sí creo que es muy importante que se esté avanzando en crear este organismo o esta entidad que permita evaluar las políticas públicas y su desempeño, pero no me parece que quien controla la legalidad controle también el mérito, porque termina ejerciendo mucho más poder del que debe y se pierden los equilibrios necesarios.

Gracias, Presidenta.

186. -

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

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, una cuestión de orden y de técnica constitucional.

Si nosotras y nosotros vamos a estar tomando cada palabra, lo que es un error de interpretación constitucional y también, desde luego, legal, singularizarla del texto, leerla aisladamente del objetivo de la función constitucional que tiene un órgano, no tenemos ninguna posibilidad de ponernos de acuerdo respecto de ninguna otra norma que tengamos por delante.

Cuando uno se refiere al buen uso de los recursos, así como, por ejemplo, el texto del artículo 80 de la Constitución vigente se refiere a que los jueces permanecerán en sus cargos durante su buen comportamiento, no está pensando que a los jueces hay que hacerles una evaluación moral tendiente a determinar si se están portando bien o mal.

Cualquiera que lea de buena fe, echando mano a la experiencia constitucional y a la práctica constitucional, sabe que se trata de un estándar de evaluación en el contexto de la atribución que la misma Constitución entrega a los órganos.

Digo esto, más allá de la enmienda en particular, para que podamos entendernos de acá en adelante respecto de las normas que quedan por delante, porque, insisto, al singularizar una palabra, extraerla y leerla en abstracto, sin atender al

187. -

órgano del que se trata, al tipo de atribuciones que está desempeñando y a la función que la Constitución le asigna, no tenemos ninguna posibilidad de ponernos de acuerdo en un lenguaje común.

Por el contrario, solo vamos a tener puntos de desencuentro y de desacuerdo, porque puedo tomar cualquiera de las palabras y singularizarla, abstraerla y hacerla quedar como un sinsentido sobre zancos, como decía Bentham.

Muchas gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- En el mismo sentido, cuando yo decía que tenemos que profundizar que el control de auditoría que realiza la Corte y las labores que ya realiza en materia de probidad es porque no está en el artículo 175, donde se establecen sus funciones. No significa que no estén en otro párrafo o articulado, sino que, si vamos a tener una redacción de un texto constitucional armónico y coherente, si usted dice que en el 175 están las funciones, tienen que estar todas ellas plasmadas ahí. No basta con que aparezcan en otra puerta, porque no es suficiente, en mi interpretación.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Martorell.

188. -

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Presidenta, respecto al punto de las palabras, creo que aquí hay palabras y palabras. Cuando uno ve la forma en que, por ejemplo, cuando la Contraloría ha interpretado, muchas veces ha interpretado palabras, y con base a esas palabras ha generado el sentido y alcance. Tanto es así, comisionado Lovera, por su intermedio, Presidenta, que todos los expositores que vinieron hoy entendieron algo distinto. Eso quiere decir que el sentido obvio, natural o que uno puede leer del contexto, no es tan evidente.

Entonces, creo que, cuando hablamos de recursos públicos, cuando hablamos de un órgano autónomo, de la facultad de fiscalizar, de inmiscuirse en la política pública, es importante que tengamos claro en qué queremos darle la atribución y utilicemos las palabras correctas, porque, de no hacerlo, podemos estar acordando algo que quizás no es lo que queremos hacer.

En ese sentido, creo que hay que ser muy detallista. Entiendo que no en todo. Por eso dije que hay palabras y palabras. Pero, respecto a resguardar algo en el uso de los recursos públicos, vinieron muchos expositores que entendieron algo distinto, por lo tanto, en este punto en particular, el sentido o alcance de la frase no era claro.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Gracias.

Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

189. -

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Gracias, señora Presidenta.

Quería tomar las palabras del comisionado Lovera, precisamente para lograr encontrar la norma, porque estamos hablando de lo asociado al principio de probidad, pero, si en los casos -no en todos, obviamente- en que se trata de las funciones -porque es distinto si estamos regulando una conducta para ver si se evalúa su comportamiento en relación a la sanción que eso implica, pero acá estamos generando un objeto-, ¿cuál es el propósito de un organismo que ejercerá el control de constitucionalidad y legalidad? Entonces, vamos dato por dato, porque esos son los elementos con los cuales le entregamos ámbitos de atribuciones a un organismo público.

Desde esa perspectiva, lo que tenemos que señalar es -si lo que queremos perfeccionar es el principio de probidad- ¿cómo logramos construir? Quizás en otra norma. Pero es efectivo que el "buen uso" puede llevar a interpretaciones diversas en relación a un ámbito de competencia.

Esa es la dificultad que se ve en esto, porque todos estamos conscientes y queremos que ese principio de probidad se cumpla en la función pública. Creo que, desde ahí, no hay duda. Incluso más, desde la misma discusión, despejemos que esto mantiene la estructura que hoy día tiene la Contraloría y lo que queremos lograr a través de cada una de estas normas, incluso, fortalecer su rol.

Desde esa mirada, tenemos que co-construir, porque tenemos diversa impresión de lo que deriva hacia una interpretación. Por lo tanto, ¿cómo construimos? Mirémoslo desde esa

190. -

perspectiva, porque estamos en ese mismo ánimo en este proceso.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Creo que no es solo una cuestión de palabras. Al final, las palabras reflejan ideas o conceptos y, por lo tanto, hay interpretaciones distintas, una idea muy amplia, muy generosa, y otra que pudiese ser más estricta. Pero lo cierto es que, como decía la comisionada Martorell, hubo distintas interpretaciones respecto de la expresión "buen uso". Sin lugar a dudas, en una materia tan delicada y compleja como esta, no podemos tener conceptos que se presten para interpretaciones contradictorias.

Por lo demás, vamos al fondo del asunto, más allá de las palabras. Hay miradas y conceptos distintos respecto de cuál debe ser el rol de la Contraloría. Esa es la verdad. Hay quienes quieren que la Contraloría haga un análisis de eficiencia y mérito, desde luego, del propio contralor, a quien le tengo gran aprecio. Quiero decir, además, que, como ministro, tuve las mejores relaciones con él, y tuvimos un muy buen entendimiento. Pero advierto que, desde el contralor y, en general, desde la Contraloría, hay una voluntad de ir más allá del mero análisis legal y auditor de los informes o de los servicios que le corresponde analizar.

Pienso que eso es muy complejo y delicado, porque entra en una zona gris, la zona de las políticas públicas, la zona de

191. -

los juicios de mérito, la zona que, a mi juicio, escapa a algo que parecería muy *light* -como decía hoy el profesor Valdivia, pero no me parece nada de *light*-, que es asegurar que los recursos públicos se gastan como dice la ley. Así es como tiene que definirse, porque para eso está la ley de Presupuestos, para eso está la responsabilidad fiscal y todo el sistema de administración financiera del Estado que se ha ido construyendo gradualmente. Me parece que eso es lo que tenemos preservar.

Por eso, el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos, una mirada, y, luego, lo que dice relación con la fiscalización y la auditoría de la legalidad, del ingreso, del gasto y de la inversión, nos marca una cuestión esencial. Eso es lo que no puede dejar de hacer la Contraloría, pero tampoco se puede estimar que eso es poco, insuficiente, débil. No; eso es mucho. Desgraciadamente, no siempre se hace bien. Tanto es así que no se pueden hacer todas las auditorías; tienen que hacerse selectivamente.

Por tanto, creo que ahí hay mucho pan que rebanar.

Quiero manifestar que, al finalizar el período que me tocó como ministro, en los meses anteriores hice un estado de avance de las auditorías que tenía nuestro ministerio y los servicios que de él dependen. La verdad es que eran muchas y algunas estaban pendientes desde hacía varios años.

Entonces, no estamos haciendo bien lo esencial. Hicimos un esfuerzo para que se completaran esas auditorías. Se contrató a gente especial, pero es un esfuerzo adicional, y la Contraloría no estaba exigiéndonos todo lo que debería.

192. -

Podría habernos exigido mucho más. Si eso se elimina en todos los ministerios y servicios públicos, creo que hay un trabajo todavía mucho más fuerte que hacer. Tenemos que ser especialmente delicados y cuidadosos con el manejo de los fondos públicos.

Por lo tanto, creo que esta función todavía tiene mucho más que dar, hay mucho más que hacer para lograr exitosamente el destino que hemos consensuado a través de la ley para destinarle los recursos de todos los chilenos. Me parece que ahí está el eje central, agregado un elemento que es nuevo en la Constitución, que lo planteó el contralor desde el primer día y que ha sido recogido por nosotros, que es la probidad en el ejercicio de la función administrativa.

Recuerdo haberle consultado si creía que la Contraloría debía hacerse cargo de esa función, y nos dijo: sí, no solo de hacerse cargo; ya nos hacemos cargo. Porque, al final, el principio de probidad está muy fuertemente desarrollado en las bases de la administración del Estado y en el estatuto de los actos administrativos de los funcionarios públicos, de manera que a la Contraloría le recae el control de la probidad.

En ese sentido, me parece que ha sido muy positiva la forma como lo hemos recogido. Creo que, si al artículo 175 pudiéramos agregarle la examinación de cuentas, quedaría bastante completa la función contralora -ojalá que la cumplieran a plenitud-, agregando el hecho de que queremos mayor efectividad en el control regional y local.

Gracias, Presidenta.

193. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Gracias.

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, tengo una diferencia con la comisionada Anastasiadis, porque el artículo 175, número 1, fija la función que tiene la Contraloría General de la República, pero no determina cuáles son sus competencias.

De hecho, si yo leyera el artículo 175, número 1, y preguntara cómo la Contraloría ejerce el control de constitucionalidad, la verdad es que la pregunta es cómo lo hace o qué implica que la Contraloría ejerza el control de constitucionalidad.

Si yo me pongo a imaginar lo que estamos haciendo en lo que se refiere al buen uso de los recursos públicos, del mismo modo en que lo hacen ustedes respecto del buen uso de los recursos públicos, me podría imaginar un sinfín de alternativas, más allá de las atribuciones de la Contraloría por las que puede ejercer el control de constitucionalidad.

Como el derecho constitucional no es para imaginar, sino para detallar, voy enseguida a la forma en que están definidas las funciones, específicamente a las competencias, un poquito más adelante, a identificar precisamente cómo esta propuesta de Constitución dispone que tiene que ejercerse control de constitucionalidad. O sea, no es una cuestión de imaginación: es una cuestión de reglas.

Lo que la enmienda 16 hace es complementar con reglas la forma precisa en que la Contraloría realizaría el resguardo

194. -

del buen uso de los recursos públicos. Es decir, cuáles son las competencias específicas a través de las que se desarrolla lo que no sería más que una atribución de una función todavía a nivel general que -insisto-, si miramos las del 175, son todas las -si echamos a volar la imaginación- que podemos imaginar; un montón o un sinfín de alternativas. Pero como tenemos competencias, son esas competencias las que especifican la forma en que tiene que desarrollarse y llevarse a cabo esa función.

Dicho eso, creo que hay que guardar el caballo de batalla. Quienes han venido acá han entendido una propuesta de enmienda de distinta manera porque, si es así, creo que de nuevo nos vamos a quedar con dos enmiendas probablemente en las que todos los que vengan acá van a estar de acuerdo en que efectivamente dicen lo que dicen o en lo que todas y todos creemos que dicen.

En cuanto a la enmienda, por ejemplo, que protege la vida del que está por nacer, basta que traiga una persona que ofrezca una comprensión distinta -de hecho, las hay respecto de ese punto- para que entonces la conclusión de la Subcomisión sea -como entendieron varias personas- de forma distinta a una propuesta de enmienda.

¿Debemos rechazar la idea de legislar respecto de esa cuestión?

En mi opinión, no debiéramos enfrascarnos en si acaso quienes vinieron acá o no -por supuesto, nos están ayudando a trabajar en esta propuesta- entendieron algo de forma

195. -

diferente, como si fuese el criterio definitorio para que rechacemos una incorporación.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Presidenta, creo que hemos discutido bastantes formas de la primera enmienda.

Por lo tanto, acá tenemos las dos alternativas: o buscamos efectivamente que se construya una norma que nos represente de forma armónica, o bien se somete posteriormente a votación.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ahora voy a dar mi opinión.

Respecto de las enmiendas 01 y 016 estoy en desacuerdo con ambas y voy a dar mis razones.

De partida, ninguno de los invitados entendió algo distinto respecto del buen uso de los recursos públicos. Creo que todos entendieron lo mismo.

¿Qué entendieron nuestros invitados? Partiendo por el contralor general de la República, que acá se estaba haciendo una innovación a través de esta enmienda, que era dejar el carácter del control jurídico de la Contraloría General de la República y pasar a algo nuevo, que sería un control de mérito, de cumplimiento, de desempeño, como lo señaló el contralor general de la República en nuestra sesión número

196. -

dos y también así lo recordó una de las expertas invitadas el día de hoy.

Por lo tanto, todos entendieron lo mismo. Esto no es que se esté constitucionalizando algo que hoy día es parte de la práctica constitucional o legal, sino que es una innovación.

Concuerdo con lo que han señalado las comisionadas Anastasiadis y Martorell y el comisionado Larraín.

En primer lugar, creo que esta enmienda agrega un nuevo elemento de juicio que condiciona la forma en que se llevan a cabo las funciones y competencia de la Contraloría.

Ello, en primer lugar, no va con el texto o no es coherente con el texto aprobado en general, ya que no es una función propia de la Contraloría actualmente y puede ser entendido como un criterio que se encuentra desligado del control de legalidad.

Si se vincula con otra enmienda, permitiría -como ya lo he dicho- las auditorías de resultado. Y se relaciona además con las funciones de un órgano dedicado a evaluar políticas públicas de la Administración del Estado.

La atribución que le hemos dado a la Contraloría General de la República, que ya se encuentra aprobada en general es resguardar la legalidad del empleo de los recursos públicos; es decir, si hay gasto público se adecúa o no a la legislación. Y ese es un control de tipo jurídico.

Y el uso de los recursos públicos no se encuentra actualmente recogido en la ley orgánica constitucional de la Contraloría. Como he dicho, es una innovación.

197. -

Entonces hay que hacerse una pregunta: ¿quién debe velar por el buen uso de los recursos públicos?

Ya lo han señalado otras personas que me han antecedido en el uso de la palabra, creo que no debe ser la Contraloría General de la República, sino que actualmente lo hace la propia administración activa a través de la Dipres, tiene un instructivo sobre el buen uso de los recursos públicos.

Pero también el proyecto aprobado en general y las enmiendas que se están discutiendo en otras subcomisiones perfeccionan la institucionalidad que busca precisamente ver la forma de cómo lograr el buen uso de los recursos públicos.

Por ejemplo, la Subcomisión 1 ya aprobó en general la Oficina Parlamentaria de Finanzas Públicas y de Impacto Regulatorio.

Además, hay una enmienda 37 sobre el artículo 57, que señala que "corresponderá a esta Oficina el análisis de la ley de Presupuestos y el monitoreo en su ejecución y los resultados de sus programas".

También en la Subcomisión 3 hay una enmienda que propone un Consejo Autónomo Social.

La geografía de la enmienda 001 nos lleva a concluir que la legalidad y el buen uso de recursos públicos pueden ser empleados disyuntivamente. Por lo tanto, no sería un mero control de legalidad, tal como lo señalaron todos los invitados de hoy.

Abrir la posibilidad a la auditoría de resultado o de mérito o a que una política pública sea evaluada por la Contraloría en cuanto a sus virtudes y defectos, creo que no

198. -

corresponde entregárselo a un órgano unipersonal, técnico y que siempre ha estado a cargo del control jurídico, como es la Contraloría General de la República.

Respecto de la enmienda número 16, hay varios elementos que se repiten tanto en normas que ya han sido aprobadas en general como en otras enmiendas que han sido firmadas por integrantes de esta Subcomisión. Por lo mismo, no manifiesto mi posición a favor de las enmiendas 001 y 016.

Damos, entonces, por cerrado el debate acerca de esas dos enmiendas y pasamos a la 002, que agrega en el artículo 175, inciso segundo, letra b), luego de "fondos del Fisco", la oración "en la administración del Estado, en la administración regional y local", que es la misma expresión que utiliza la enmienda que comentábamos recientemente, la 016, que en uno de sus incisos repite exactamente el mismo parafraseo. Así que aquí veo una misma unidad de propósito respecto de ambas enmiendas en esa parte.

Ahora, el contralor general de la República nos propuso sustituir "administración del Estado" y "administración regional y local" por "administración". Pero la verdad es que nosotros estamos usando la nomenclatura del nuevo texto aprobado en general. Él señalaba: "bueno, quedaría afuera la administración provincial". Y la verdad es que la administración provincial, si bien no está contenida en el título de la estructura constitucional, sí está en el articulado de la Administración Regional y Local.

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

199. -

El señor **HERNÁN LARRAÍN.**- Presidenta, creo que efectivamente hay un problema de lenguaje que tiene que ver con el contexto en que hemos dado esta discusión.

El capítulo correspondiente a la Administración del Estado engloba la administración regional y local. Por lo tanto, está bien que utilicemos esa nomenclatura.

Ahora, tal vez, para evitar la reiteración y para que entendamos siempre -parto de la base de que estamos de acuerdo todos en fortalecer el rol de la Contraloría a nivel regional y local-, se pudiera establecer que cuando se habla de la Administración del Estado en este capítulo estamos hablando de la Administración del Estado incluyendo la administración regional y local, y que el rol de la Contraloría se ejercerá a nivel nacional en un órgano central y en regiones a través de contralorías que tendrán como función el control de la administración regional y local, procurando tratar de ordenar un poco los conceptos y los lenguajes que están aquí bien definidos, pero para evitar la inquietud que planteaba el contralor y, al mismo tiempo, por la contradicción, tal vez pudiéramos rephrasearlo, de manera de ordenarlo. Me preocupa no poder avanzar en definir nuevas formas o nuevos instrumentos para fortalecer el rol de la Contraloría a nivel regional y local.

Quizás, en forma majadera se lo reiteraré a quienes nos visitaron, y no puedo decir que saqué una hoja en limpio respecto de qué agregar ahora, a partir de sus comentarios, pero siento que esa es una contribución que deberíamos hacer: avanzar en entender que la Contraloría se ocupa de la

200. -

administración del Estado, entendiéndolo por este, lo regional y local, pero que en lo regional y local es donde queremos instalar a la Contraloría con mucha mayor fuerza, a fin de que las funciones y competencias que tiene a nivel nacional, se reproduzcan con la mayor fuerza y efectividad a nivel regional y local.

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

Ofrezco la palabra respecto de las enmiendas 02/11 y 03/11.

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, la enmienda 03/11 la descartaría de inmediato. Claramente, no es una forma de lenguaje constitucional el referirse a funciones que "principalmente" va a desarrollar un órgano o "general" o "al menos", porque define las atribuciones o no las define. Me parece que es innecesaria, además del contexto de lo que dispone el número 3.

Respecto de la otra, creo que se ha dicho suficiente en la mañana, aunque lo podemos volver a reiterar ahora. No veo qué énfasis debiese hacerse en ese punto b) si el 3 deja claro que la Contraloría "ejercerá sus atribuciones en cada una de las regiones del país, de acuerdo -como debiesen hacer las constituciones- a lo establecido en la ley."

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Larraín.

201. -

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Entiendo lo que dice el comisionado Lovera, sin embargo, creo que es importante precisar -y vuelvo al tema- que a nivel regional la Contraloría desempeñará sus funciones -que le otorga la Constitución a nivel nacional- en el gobierno regional y local. Creo que hay que precisar esa función.

Ahora, alguien podrá decir: pero está subentendida. Creo que tenemos que priorizar ante el país, en el texto constitucional, que la Contraloría va a fortalecer su presencia a nivel regional, cuestión que hoy no está considerada así en el texto. Me parece que, conteste con el esfuerzo de descentralización, este tiene que estar marcado.

Mejoremos la redacción, no tengo ningún problema, concuerdo con la observación que hace el comisionado Lovera, pero no para eliminar el concepto, la indicación, sino para mejorarla, de manera de asegurar con fuerza la presencia de la Contraloría a nivel regional y local.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Comisionado Lovera, ¿hay alguna redacción que le satisfaga?

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Es que creo, Presidenta, que eso ya lo hace el número 3 del artículo 175. Entonces, creo que la enmienda 003/11 es redundante, además de tener ese problema de técnica constitucional.

202. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Como explicaba el comisionado Larraín, la intención de ese agregado es que así como está el inciso tercero del texto aprobado en general, las contralorías regionales, tal como explicó el Contralor en la sesión 2ª de esta Subcomisión, no necesariamente controlan a los gobiernos regionales y, especialmente, a las municipalidades.

Entonces, lo que busca la enmienda 003/11 es tener una competencia claramente establecida respecto de las contralorías regionales, sin perjuicio de que, en virtud de la desconcentración de aquella atribución que les delegue el contralor, también tienen por misión controlar la administración regional y local del Estado.

Se puede mejorar la redacción, pero atiende a una necesidad de que toda la administración del Estado, incluida la regional y local, se encuentre sometida al control de la Contraloría General de la República.

Entonces, le pregunto, comisionado Lovera, ¿es posible que conversemos una redacción que acoja tanto su inquietud como la de los demás integrantes de la Subcomisión?

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, diría que mal podría establecer la competencia de forma precisa porque es un artículo donde se definen las funciones.

Dicho eso, que ya debiese servir para descartar el argumento, el inciso primero del artículo 175 ya dispone cuáles son las atribuciones de la Contraloría. No sé por qué queremos seguir llenando la propuesta constitucional de

203. -

palabras. Démosle una vuelta. En principio, sería de la opción de no incorporar nada en ese artículo, pues me parece que ya cumple con el propósito de innovación con respecto de lo que es la actual regulación en materia de Contraloría General de la República.

Ahora, si se quiere dar una señal, creo que ella está bastante bien lograda con el artículo 175, tal como está aprobado en general.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto, tomo nota de ello.

Continuamos con las siguientes enmiendas.

La enmienda 004/11 agrega un nuevo inciso cuarto al artículo 175: "Los actos de la Contraloría General de la República se regirán por los principios de probidad, de transparencia y publicidad, y el deber de rendición de cuentas, en conformidad con el artículo 12 de esta Constitución."

Tiene la palabra la comisionada Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Muy breve.

Creo que debiera estar en el Capítulo I del texto constitucional, a fin de que sea un principio que irradie todo el texto y que, por ende, sea aplicable a todos los órganos. Creo que regularlo en cada capítulo no es pertinente y que tampoco es la técnica constitucional adecuada.

204. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Creo que hay un punto en lo que dice la comisionada Sánchez. Sin embargo, queda la inquietud, y la planteó el profesor Rajevic, respecto de cómo se asegura la presencia de los principios de transparencia y probidad en los órganos autónomos constitucionales.

Es un tema que no sé si se vaya a resolver en otra instancia, porque el Consejo para la Transparencia no tiene competencia en ello, entonces, a lo mejor esta no es la mejor fórmula para resolver el problema de cómo asegurar el principio de transparencia en los órganos autónomos, pero alguna forma tenemos que buscar.

El profesor Rajevic planteaba la existencia de un órgano que pudiese cumplir con el rol que cumple el Consejo para la Transparencia, pero en el ámbito de la administración del Estado fundamentalmente. O sea, que hubiese otro órgano que lo hiciera, pero para los órganos autónomos.

A mí tampoco me gusta esa fórmula, pero no podemos dejar de tener alguna fórmula que nos ayude a fortalecer. No sé si lo vayan a lograr en la especificación de los principios que, claro, tienen que estar. A mí me ha parecido, he estado colaborando con los comisionados que están trabajando en esa línea, pero cómo aseguramos que estos organismos autónomos tengan una preocupación especial y mecanismos que garanticen que esto se va a cumplir. Esa es la inquietud que queda, más allá de esta conceptualización.

205. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Presidenta, para poder resolver esa preocupación.

Por lo que he visto en otras subcomisiones, si usted lo tiene a bien, podríamos solicitar a la Secretaría que consulte a la secretaria de la Subcomisión 3, para que se nos notifique cuando se vea esta materia y poder asistir a esa sesión y solicitar que estos temas queden expresamente contemplados allá.

¿No sé si les parece?

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Haría acuerdo en ese punto?

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Sí, estoy dispuesto a que, sin dejar esto cerrado mientras no se resuelva lo otro, prefiero dejar esta puerta abierta, pero también tengo la disposición a que se resuelva en cualquier lugar. No es un problema de lugar, es un problema de existencia de la función, de asegurar que en estos órganos también haya este compromiso especial.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto, acordado.

206. -

Vamos a dejarlo pendiente y a encargarle al señor Secretario que pueda hacerle un seguimiento en la Subcomisión 3, para adoptar una regla general.

La enmienda 005/11 agrega la voz "institucional", a continuación de la voz "ley".

La 006/11 y la 007/11 tratan una misma materia...

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, si me permite, habíamos discutido esto a propósito de los procedimientos. No digo que lo resolvamos ahora, sino que mantengamos el mismo criterio. Me hace sentido tanto lo que se dijo ayer como lo que se dijo hoy, en cuanto a si los procedimientos iban también a estar regulados en una ley institucional.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene toda la razón, comisionado Lovera. De hecho, recuerdo que en materia de Corte Constitucional parece que eliminamos "procedimiento", así que lo dejaría para que lo revisemos en una enmienda amistosa, quizás eliminar procedimiento y que solo queden las bases de los procedimientos, pero no todos los procedimientos en la ley institucional.

Bien, como señalaba, las enmiendas 006/11 y 007/11 tratan una misma materia, pero de distinta forma. Ambas apuntan a solucionar, parece, un mismo punto.

La 006/11 agrega al inciso cuarto, a continuación del punto final, que pasa a ser seguido, la siguiente oración: "Asimismo, la ley garantizará la carrera funcionaria en el

207. -

órgano, exceptuando los cargos directivos hasta el tercer nivel jerárquico.”.

Y la 007/11 agrega al inciso cuarto del artículo 175, luego del punto final, que pasa a ser punto seguido, lo siguiente: “Asimismo, fijará la planta, el régimen de remuneraciones y estatuto de su personal.”.

Tiene la palabra el comisionado Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Sugiero que tanto el punto cuarto, que acabamos de ver, así como estas indicaciones 006/11 y 007/11, pudieran quedar encargadas a usted con el comisionado Lovera para que busquen una redacción, porque, a veces, no hay problemas conceptuales o diferencias de fondo, sino que precisar materias que están, por así decirlo, todavía faltas de precisión. Quizás nos pudieran proponer una redacción sobre esa materia.

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

La pregunta es ¿cuál sería el criterio? Porque ambos invitados presentaron objeciones a las dos enmiendas.

Respecto de la 006/11 se señaló que no correspondía que esto fuera regulado a nivel constitucional. Y respecto de la 007/11, que más bien debería ser materia de una ley de *quorum* y no institucional.

Entonces, con el comisionado Lovera podemos fijar una redacción, pero necesitamos un criterio de los demás integrantes de la Subcomisión.

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

208. -

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Al respecto, también se hizo el punto en cuanto a si debe ser la ley la que regule, y no como se hace hoy, que es a través de decreto supremo.

La verdad es que desde la experiencia que uno puede tener en el servicio público, el esperar que las plantas se regulen por ley es sumamente complejo, difícil, tardío, genera estancamiento, genera también una falta de flexibilidad necesaria para el servicio público. Por lo tanto, me gustaría hacer el punto, más allá de que firmé la enmienda, de que esto debiese quedar como está: con una regulación por decreto con fuerza de ley...

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- O sea, una ley simple, en realidad, porque ahí el legislador podría hacer una delegación para que se regule por decreto con fuerza de ley.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Exactamente.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Claro, es que en esa misma lógica hay una ley previa, en el fondo esto se mandata a la Constitución, la Constitución a la ley y la ley al Presidente.

209. -

Entonces, desde esa perspectiva, y siguiendo el espíritu de las indicaciones, creo que también se advierte una necesidad de una regulación, de un órgano en el fondo, de su funcionamiento. Acá hay unas características que efectivamente se señalaban antes y que quizás no sea necesario especificar dentro del texto constitucional, pero sí legal, posiblemente.

Entonces, creo que está bien mandar hacia una ley, pero distinto es que la ley sea delegatoria, para que finalmente pueda entenderse desde otra perspectiva, ampliar sus plantas, etcétera, desde un DFL, pero pasando sí por el Congreso Nacional una definición de órgano.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Es decir, que quede entregado a la ley, no a la ley institucional. ¿Ese sería el criterio?

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Creo que no vamos a tener tiempo para resolverlo acá, pero, efectivamente, sobre este tema en particular el profesor Rajevic decía que la enmienda 006/11 le parecía bien, pero que además pensaba que era una enmienda que debiese ser propia de la administración del Estado, más que únicamente en materia de Contraloría.

No creo que tengamos tiempo para verlo ahora. Solo hago el alcance, para efectos de si existiese ese tiempo o si en algún momento pudiésemos concordar algo con la Subcomisión 1,

210. -

con la que entiendo que en algún momento vamos a tener una comisión unida.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto, le vamos a encargar al Secretario que agregue este punto a aquellos que son comunes entre la Subcomisión 2 y 3, sobre cuál es la mejor forma de garantizar la carrera funcionaria.

Seguimos con la siguiente enmienda, la 008/11, que recae sobre el inciso primero del artículo 176 del texto aprobado en general, para reemplazar la expresión "tres quintos" -que es el *quorum* que se necesita para que el Senado apruebe el nombre propuesto por el Presidente de la República respecto de la persona que va a ser designada como Contralor General de la República- por "dos tercios".

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Presidenta, me parece bien que en el caso de los nombramientos unipersonales se solicite un *quorum* mayor. Sin embargo, quiero recordar que esto fue un acuerdo de la Subcomisión y, por lo tanto, me registraré por lo acordado, a menos que exista una voluntad general de cambiarlo a dos tercios, en el caso de los órganos unipersonales.

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

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

211. -

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, yo también, pero más que por el acuerdo, por una cuestión de concordancia con las otras designaciones que tenemos. Estamos moviéndonos hacia el *quórum* de tres quintos para las ratificaciones de nombramientos. Creo que corresponde mantenerlo así, por concordancia.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Bien.

Opino igual que la comisionada Martorell. Ya se había adoptado un acuerdo por esta Subcomisión, relativo a tres quintos. De hecho, la enmienda está firmada por comisionados que no integran esta Subcomisión, así que también expreso mi voluntad de mantener lo aprobado en general.

Pasamos a la enmienda 009/00...

Necesito ausentarme unos minutos. No sé si quieren que suspendamos o que dejamos al comisionado Larraín presidiendo, dependiendo de las necesidades que ustedes tengan.

*(Una señora comisionada interviene sin micrófono.)*

Comisionado Larraín, le pido que me subroge unos minutos.

El señor **HERNÁN LARRAÍN** (Presidente accidental).- Bien, se ofrece la palabra sobre la indicación 009/11.

Tiene la palabra la comisionada Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Gracias, Presidente.

212. -

Me quedé con una preocupación importante luego de todas las exposiciones de la mañana respecto de esta indicación.

Tengo la sensación, salvo que me equivoque, que hubo bastante consenso entre los expositores de que no era bueno establecer este Consejo, por lo menos en su forma y extensión. Y como siempre he dicho, mi postura, desde el día que comenzamos este trabajo, es que este tipo de detalles debería quedar siempre al legislador, lo he dicho inicialmente.

Recuerdo una de nuestras primeras conversaciones, donde el ahora Presidente de la Subcomisión planteaba esta lógica de que era bueno que el Contralor o el Fiscal Nacional tuviera un órgano con quien dialogar y conversar sobre determinados temas o, por ejemplo, sobre un plan estratégico anual.

Por lo tanto, no desecho la idea del Consejo. Me parece que es sano que exista. Me parece que también es un contrapeso, en términos de *checks and balances*, que siempre es positivo. Pero quizás debiéramos acotarlo, reducirlo y dejar su integración y otros temas al legislador y quizás solo dejar en el texto constitucional la creación de este Consejo, pero todo lo demás, quizás, dejarlo como mandato al legislador.

El señor **HERNÁN LARRAÍN** (Presidente accidental).- Gracias.

Tiene la palabra la comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- A diferencia de la comisionada Sánchez, sí considero que es bueno, por ejemplo, en Poder Judicial o en Ministerio Público, dejarlo bien

213. -

establecido por el tipo de materia. Pero, en este caso, y considerando -porque, efectivamente, los expositores que vinieron en la mañana, algunos estaban de acuerdo, otros no y otros planteaban que debía tener más facultades e, inclusive, uno solicitó que fuera vinculante y otro que tuviera más facultades.

Entonces, no me parece mal que esto se deje a la ley, pero sí me parece importante que exista el Consejo. Además, es en la línea de lo que hemos ido estableciendo para todos los órganos autónomos y, yendo más allá, en el estatuto de órganos autónomos legales, se ha incorporado también la existencia de consejos.

Es importante, sobre todo en el caso de una autoridad unipersonal, poder contar con el apoyo de técnicos y especialistas que lo puedan asesorar, ayudar, colaborar, y dar más transparencia y apoyo a la gestión del órgano unipersonal.

El señor **HERNÁN LARRAÍN** (Presidente accidental).- Gracias.

Tiene la palabra la comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Gracias, señora Presidenta.

La verdad es que coincido con lo que señalan.

Complementando la idea, creo que el Consejo Técnico Asesor, incluso por dar esta armonía que estamos tratando de buscar entre distintos órganos, es una buena herramienta, un buen elemento a incorporar. Pero sí reduciendo la regulación y,

214. -

por supuesto, generando esta característica, que no quede duda...

Para mi criterio, no debiese ser vinculante, manteniendo el espíritu de lo que sucede con el Consejo que estamos proponiendo respecto del Ministerio Público. Lo mismo: le dejaría un rol al legislador en esta materia.

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

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Presidenta, hemos estado hablando del Consejo Técnico Asesor y tengo la impresión de que, más allá de opiniones, hay voluntad de que exista este Consejo.

Probablemente hay diferencias en su composición o en sus funciones, y quisiera que hiciéramos un esfuerzo para que le diéramos existencia en ambos sentidos: en definir cuáles serían sus funciones y en incorporar en el texto su composición. Es importante que así quede, porque, si tenemos ambos, va a tener existencia real.

Como lo hemos conversado tantas veces, comparto que este es un organismo que en lo sustantivo es unipersonal; es el contralor y toda la línea de mando que existe. Sin embargo, en todos los órganos unipersonales se requiere -es del todo conveniente y aconsejable- que existan consejos que permitan tener presencia en esa entidad. Este es uno de ellos.

Aquí hemos tenido muchas discusiones respecto de las funciones, hasta dónde debería llegar, en fin. Pero ojalá

215. -

hubiese un grupo que estuviese al lado del contralor viendo esto y asegurando que se cumplan debidamente estas funciones. Este es el sentido. Sin atribuciones, con algunas cosas muy precisas que se puedan determinar, pero que permitan esta relación fluida.

Su funcionamiento, obviamente, tiene que quedar entregado a la ley; pero la existencia, con algunas funciones y composición, las intentaría incorporar en el texto.

Y le pediría también, a los comisionados que han estado trabajando esto, que pudieran avanzar en un entendimiento para ver si logramos una redacción que nos satisfaga a todos.

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

Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, si aquí estoy claramente en minoría, voy a insistir: me parece que la idea del Consejo innova donde no es necesario innovar. A propósito del principio que hemos mantenido para otras regulaciones, aquello que no está roto no es necesario arreglarlo.

En segundo lugar, hay que tener cuidado con la idea de las concordancias, de trasladarlo sin más a todo ámbito. Porque ahí, enseguida, la pregunta que debiésemos hacer es si a los consejeros del Banco Central los vamos a someter al régimen de acusación constitucional, por ejemplo, para efectos de concordar el régimen de todos los órganos autónomos.

Insisto: más allá de las atribuciones que se le confieran o no al Consejo, el hecho de que ya tenga esta composición -u

216. -

otra que defina la ley- y el hecho de que ejerza atribuciones, hacen un punto político que, de todas maneras, va a hacer que el contralor vea obstaculizado el ejercicio de sus atribuciones.

Dicho esto, quiero recordar también que la propuesta de un Consejo de la Contraloría está incorporada en la propuesta de nueva Constitución rechazada. Por si hay otra minuta, para que también incorporen este punto.

Gracias, Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Ese último comentario del comisionado Lovera, ¿significa que todo lo que provenga de la Convención Constitucional lo debemos rechazar? ¿Así lo vamos a leer?

Es un comentario.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Eso es lo que entendí de la...

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Comisionado, era una broma.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ya.

Como no estuve en la primera parte del debate, respecto de lo último que dijo el comisionado Lovera, ¿hay una mayoría en la Subcomisión por integrar el Consejo?

Eso no lo alcancé a percibir.

217. -

Comisionada Sánchez, ¿usted también?

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Lo que planteo es que el mandato constitucional puede decir que se creará un Consejo Técnico Asesor, pero no más allá de eso; creo que no entran ni las atribuciones ni la integración del mismo.

Me parece que eso no es adecuado, pero a la creación de un Consejo no me opongo.

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

Comisionado Lovera, sé que usted está en desacuerdo. ¿Quiere participar de la redacción o yo me encargo de una enmienda amistosa?

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Si quiere, votémoslo, porque, si no, ¿qué enmienda amistosa vamos a tener?

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Lo que pasa es que las enmiendas amistosas se aprueban por tres quintos, no por unanimidad. Por eso le pregunto.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Yo no participo.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Entonces, voy a proponer una redacción que satisfaga a los demás integrantes de la Subcomisión.

Tiene la palabra la comisionada Sánchez.

218. -

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Una pregunta, solo de procedimiento. ¿No tenemos hora de término de esta sesión? ¿O estamos citados hasta total despacho?

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- No hasta total despacho, sino hasta agotar el debate respecto de este capítulo

Nos quedan pocas enmiendas para terminarlo.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- ¿Pero podríamos fijar una hora de término?

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sí, claro. ¿18:30 horas les parece? A más tardar. Son 45 minutos más. ¿Sí?

De acuerdo.

Pasamos, entonces, a las enmiendas 010/11 y 011/11; ambas establecen una misma materia, pero para tratar de manera diferente el inciso segundo del artículo 177.

La enmienda 010/11 señala: "Los decretos y resoluciones que están exentos del trámite de toma de razón se determinan mediante su singularización en la ley o en una resolución, especialmente fundada, emitida por el Contralor General de la República".

En cambio, la enmienda 011/11 añade al actual inciso segundo "y a través de una resolución del Contralor General de la República, dictada en conformidad con el artículo 176 inciso cuarto letra b)".

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

219. -

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Presidenta, obviamente ambas indicaciones persiguen el mismo objetivo. Me da la impresión de que está más clara la enmienda 010/11, pero cambiando la expresión "o" por "y". Ahí quedaría comprendido el objetivo.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, muchas gracias.

La idea de que sea el régimen de exención singularizado en la ley o en la resolución de la Contraloría General de la República, lo que busca es reconocer el dinamismo y la flexibilidad con los cuales la Contraloría va definiendo - probablemente, hoy cargándose con el Consejo- cuáles son aquellos actos que van a estar exentos del trámite de toma de razón.

En parte, porque la norma contenida en el texto constitucional vigente todavía no se cumple en la práctica. Pero no porque haya un incumplimiento, sino porque es materialmente imposible cumplirla. Esa es la razón por la cual la Contraloría va definiendo cuál es su plan de auditoría, cuál es su plan de fiscalización, y, entre ello, también el régimen de exenciones.

Entonces, lo que la enmienda 010/11 hace... diría que con independencia de lo que ocurra con la 011/11, porque eso es algo que habrá que definir en la medida en que se aprueba o

220. -

no el Consejo; y, si se define por una opción más detallada - como la que proponen algunas acá- o más general -como la que propuso la comisionada Sánchez-, lo que busca la enmienda 010/11 es mantener justamente esa flexibilidad de mano de la Contraloría General de la República, sin perjuicio de que la ley también pueda definir cuáles son aquellos decretos y resoluciones que están exentos del trámite de toma de razón.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Larrain.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Presidenta, lo que pasa es que hay que tomar un camino: o se hace por ley, o se hace por la ley y por las resoluciones; o sea, la ley o la voluntad del contralor.

Creo que es más sensato definirlo vía ley, es decir, es la ley la que define. La ley podrá darle una mayor o menor flexibilidad al contralor, pero sigue siendo la ley la determinante que podrá decir: "en esta materia, el contralor, de modo fundado, podrá dictar una resolución para evitar la toma de razón".

Pero que el paraguas sea como lo dice la indicación que hemos firmado todos: sea la ley y resoluciones fundadas determinadas previamente por la ley.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Nadie más va a hacer uso de la palabra?

221. -

Cuando se redactó el inciso segundo del artículo 177, la intención no fue innovar en lo que existe actualmente, y actualmente es la ley la que habilita al contralor general de la República para eximir del trámite de toma de razón. De hecho, la Constitución actual dice "decretos o resoluciones que, de conformidad con la ley, deben tramitarse por la Contraloría". De conformidad con la ley, hoy el contralor puede eximir determinados decretos o resoluciones del trámite de toma de razón.

Entonces, hay que verificar cuál es la enmienda que recoge de mejor manera esa intención inicial que ya fue aprobada en general. Creo que es la enmienda 011/11.

Pero, dado que no veo posturas tan alejadas de la intención de ambas enmiendas, hoy la profesora Helfmann nos propuso una redacción distinta en la que quedan resguardadas ambas posturas.

Señor Secretario, ¿podría usted leerla?

Recuerdo que era respecto del inciso primero del artículo 177, porque la profesora Helfmann mencionaba: ustedes están planteando esto en términos negativos, es decir, las resoluciones que no serán sometidas al trámite de toma razón. Pero hay que entenderlo en términos positivos, decía: cuáles sí deben ser sometidas al trámite de toma razón.

Señor Secretario, acá hubo un agregado.

El señor **CARLOS CÁMARA** (Secretario).- Gracias, Presidenta.

La referencia a la que decía relación recién es aquella en que la profesora Helfmann propone refundir los incisos

222. -

primero y segundo del siguiente modo: "La Contraloría General de la República tomará razón o representará la ilegalidad de los actos administrativos que, de conformidad a la ley, y a la resolución dictada por el Contralor General, se encuentren sujetos a este trámite".

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Qué les parece esa redacción? Creo que acoge el propósito de ambas enmiendas. ¿Sí, comisionado Lovera?

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, si no se quiere innovar, entonces lo que hay que hacer es no incorporar ninguna regla al respecto y dejar sin inciso segundo el artículo 177. La solución es mucho más sencilla y la tenemos ante nuestra mirada.

Luego, tengo un comentario respecto de la enmienda 011/11, porque es cierto que es una enmienda aditiva del artículo 177, pero propone un texto respecto de un artículo inexistente todavía.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Perdón, comisionado?

El señor **DOMINGO LOVERA**.- "Y a través de una resolución del Contralor General de la República, dictada en conformidad con el artículo 176 inciso cuarto letra b)".

Para darle una vuelta si acaso efectivamente es una enmienda que, de conformidad a Reglamento, podemos discutir

223. -

en esta Subcomisión. Entiendo que es aditiva respecto del inciso segundo del artículo 177, pero, insisto, su contenido incorpora una referencia a un artículo inexistente.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra, comisionada Anastasiadis.

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Me gusta el incorporarlo en la Constitución, pero entiendo también el punto que hace el comisionado Lovera, porque estamos intentando cómo se operativiza algo dentro de la Constitución que ya existe.

Entonces, si es que lo estamos señalando, no debiésemos generar mayor obstáculo; pero obviamente estamos hablando de la Constitución, no le vamos a entregar inmediatamente la competencia en estas materias al contralor. Porque estamos viendo cómo en relación al funcionamiento, y de ese funcionamiento viene una ley..

Entonces, si hablamos de que se determina de acuerdo a la ley y no mediante.. Porque, al hablar de su singularización en la ley, entiendo que estamos restringiendo; pero si lo hablamos de acuerdo a la ley, la ley puede tener este dinamismo necesario para que el contralor futuro tenga resoluciones fundadas para poder efectuar los trámites que quedan exento de tomar razón.

No sé si se podría incorporar todo lo que estamos hablando de los elementos que queremos realmente establecer.

Gracias.

224. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Ese era el sentido, precisamente, de la fusión que proponía la profesora Helfmann. No sé si el comisionado Larraín la alcanzó a escuchar antes de salir, se la puede leer de nuevo el Secretario.

Creo que recoge de mejor manera lo que está propuesto en ambas enmiendas.

El señor **CARLOS CÁMARA** (Secretario).- Lo que proponía la profesora Helfmann es refundir los incisos primero y segundo en el siguiente: "La Contraloría General de la República tomará razón o representará la ilegalidad de los actos administrativos que, de conformidad a la ley, y a la resolución dictada por el Contralor General, se encuentren sujetos a este trámite".

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- La otra alternativa es dejar todo tal cual está y rechazar ambas enmiendas.

Comisionado Lovera, tiene la palabra.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Entiendo que, si no se quiere innovar, la opción sería no incorporar el inciso segundo del artículo 177.

Por otro lado, esta regla no deja las cosas tal como están, precisamente por lo que dice la comisionada Anastasiadis. Porque lo que da a entender esta disposición, tal como está hoy, es que los decretos y resoluciones exentos tienen que estar determinados en la ley y -déjeme decirlo de esta forma-

225. -

no a través del procedimiento que determine la ley, lo que puede justamente habilitar al contralor general de la República para que, por medio de una resolución dictada de conformidad a la ley que le atribuye esa competencia, pueda también singularizar actos y resoluciones que quedan al margen de la toma de razón.

Entonces, la fórmula 177 punto dos está innovando en la materia, rigidizando lo que hoy ocurre, un poco en línea con lo que plantea la comisionada Anastasiadis.

Si no hay acuerdo con ninguna de las dos fórmulas -que sea la ley o la resolución-, y la dos, que depende de un alias, debiéramos o no disponer nada en la materia para no innovar -ese es el efecto- o volver a mirar esa disposición del artículo 177 punto dos para ver si, con una redacción de unidad de propósito, salvamos lo que pareciera ser una forma demasiado rígida en materias de funciones.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Me sumo a las últimas expresiones para ahorrar debate en la materia; ya se han dicho las cosas.

Hay una buena redacción que propone la profesora Helfmann, pero hay que resolver el tema de fondo. ¿Por qué no le encargamos a los comisionados Salem y Lovera que puedan buscar una fórmula de llegar a algún acuerdo que nos permita zanjar ese punto?

226. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Perfecto, entonces lo acordamos así.

Pasamos a las enmiendas 012/11 y 014/11. Ambas se refieren, con distintas fórmulas, a la constitucionalización de la potestad dictaminante del contralor general de la República.

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, voy a transparentar primero el conflicto, como lo hice la mañana.

Aquí el problema está en si acaso uno incorpora subrepticamente una acción de raigambre constitucional como ocurre con la nulidad de derecho público, donde en ninguna parte se dispone que haya un derecho a accionar y, sin embargo, la práctica así lo ha permitido. Abogados y abogadas somos expertos en encontrar justamente el espacio para armar la acción

Pero, dicho eso, pueden tratar de tomarse las enmiendas en cuestión y ofrecer una redacción que trate de complementarlas en el ánimo de que no exista tanto detalle en la disposición constitucional.

Entonces, con independencia de la cuestión relativa a la forma en que se debe realizar la impugnabilidad, mi preferencia es que, por una cuestión de técnica constitucional, esto quede ligado al legislador. Creo que es posible encontrar una fórmula de unidad, de propósito. Yo lo había anotado, aunque muy en caliente en la mañana mientras escuchaba las presentaciones.

227. -

Dice así: "El contralor general de la República podrá interpretar la legislación administrativa en forma general obligatorio y vinculante para la administración; la ley determinará un procedimiento para emitir los dictámenes e informes, las actuaciones del contralor general de la República, serán impugnables judicialmente, de conformidad a la ley."; que supongo lo va a abrir la discusión, pero creo que hay un margen para que le demos una vuelta, Presidenta, y tratemos de buscar una enmienda de unidad de propósito entre la 12 y la 14/11.

Muchas gracias, señora Presidenta.

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

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Muchas gracias, señora Presidenta.

Iré a lo práctico, me parece una buena idea que pudieran hacer una enmienda conjunta y, en ese sentido, hay que agregar si es que queda esta redacción que acaba de señalar el comisionado Lovera, que también hay potestad dictaminante de oficio, y también me preocupó mucho la determinación del procedimiento.

Más bien son las bases del procedimiento las que debe establecer la ley dado la necesidad de agilidad, de eficiencia, de eficacia y lo que planteó el contralor.

228. -

Donde no hay acuerdo es respecto de la impugnabilidad. No sé si eso puede ser salvado en acuerdo. ¿No hay acuerdo? Ahí tengo la duda.

Gracias, señora Presidenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Gracias, comisionada Martorell.

Me gustaría también explicar el debate detrás; efectivamente acá se está constitucionalizando una potestad que actualmente está a nivel legal, y esa constitucionalización, creo que requiere de contornos precisos, porque acá estamos introduciendo una innovación; y los contornos precisos, en mi opinión, tienen que estar dado por los contrapesos que se le van a dar o que debería tener el contralor general de la República si constitucionalizamos esta atribución.

A todo esto, hubo algunos invitados en la mañana que no estaban de acuerdo en constitucionalizarla. ¿Cuáles son esos contrapesos? Primero, que debe restringirse al ámbito solo de los dictámenes. En segundo lugar, que se debe obligar de acuerdo a la ley al contralor a regirse por un procedimiento.

Tercero, creo que es necesario que la actividad del contralor sea impugnabile judicialmente; hasta ese punto estamos de acuerdo en la impugnación judicial con el comisionado Lovera.

¿Dónde está el desacuerdo? El desacuerdo está en que el comisionado Lovera quiere sujetar la impugnación judicial a

229. -

la forma que establezca la ley. El punto es que hoy día no existe explícitamente en la ley una impugnación judicial.

¿Cómo se ha hecho en los últimos cincuenta años a través de la acción de protección? Como ustedes saben es una acción de protección que no está en la ley y que se creó precisamente debido a que la Constitución de 1925 se establecía la creación o el mandato al legislador para crear los tribunales contencioso-administrativos, y estos no se crearon.

Entonces, la solución en los años setenta fue crear una acción constitucional que ha sido por esencia el mecanismo que los ciudadanos han tenido para poder impugnar los actos de la administración del Estado y, entre ellos, también las actuaciones del contralor general de la República.

Ese es el debate que está detrás, entiendo que hay una enmienda que se ha presentado en otra subcomisión que crea los tribunales contenciosos-administrativos, y creo que la expresión que quiere agregar el comisionado Lovera de que se sujete a la ley la impugnación judicial, va de la mano precisamente con la eventual creación de esos tribunales contencioso-administrativos.

No estamos acá constitucionalizando una acción, sino que adoptando por el mismo criterio que se adoptó respecto de los actos del Servicio Electoral, en donde ayer precisamente debatíamos que estos debían ser impugnados judicialmente, pero el debate se centró exclusivamente en aquellas competencias que debían ser del Tribunal Calificador de Elecciones y de aquellas de otros tribunales; pero se estableció como criterio común que debían ser impugnadas

230. -

judicialmente y el mismo criterio que creo debe adoptarse respecto de las actuaciones del contralor general de la República.

Si no se puede adoptar un criterio o un acuerdo respecto de la impugnación judicial de los actos del contralor general de la República, que es el único control que tiene, lo dijo él mismo, el único control que tiene, yo no optaría por mejor no constitucionalizar la potestad dictaminante y mantenerlo que existe actualmente.

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

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

Entonces, si el recurso de protección es la vía a través de la cual se impugnan las actuaciones del contralor general de la República, incluidas las de esta eventual potestad dictaminante, entonces la enmienda es mucho más sencilla, tiene que terminar con el punto aparte, luego de "emitir los dictámenes e informes".

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Creo que eso no es suficiente, lo discutimos con el comisionado Lovera cuando no llegamos a un acuerdo respecto de la reacción de la potestad dictaminante, porque, al constitucionalizar una nueva atribución, es necesario explicitar el control que va de la mano de esa nueva potestad.

Ese fue el debate que tuvimos al momento de la redacción de este texto.

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

231. -

El señor **DOMINGO LOVERA**.- Presidenta, pero lo que estamos haciendo es reconocer, de nuevo, lo que ya hicimos en Banco Central, porque si el tema es que estamos por vía de subir lo que está en la LOC o en la práctica a la Constitución, innovando, creo que lo único que hacemos cuando tomamos una decisión tan simplemente es trasladar a la Constitución una regulación que ya tiene su práctica y que la acompaña.

Los dictámenes hoy día ya son controlables judicialmente vía acción de protección, de modo tal que no veo cuál es la razón por la cual habría que especificar nuevamente que los dictámenes, solo por estar hoy día reconocidos a nivel constitucional, requieren también ser impugnados constitucionalmente.

Todas las atribuciones que ejerce el contralor son revisables judicialmente, entonces acá los puntos son, o se crea los tribunales contencioso-administrativos, no lo quieren perfecto, lo entiendo, creo que es un error.

Como segunda alternativa se mantiene las cosas tal como está y los dictámenes del contralor general de la República se pueden cotejar por medio del recurso protección.

Una tercera alternativa, que es que efectivamente no tengamos nada en materia de potestad dictaminante y dejemos las cosas tal y como están.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Me inclino por la tercera alternativa, comisionado Lovera, porque a esta atribución que estamos constitucionalizando no se le va a

232. -

aplicar la Constitución vigente, sino que se le va a aplicar, de aprobarse, el nuevo texto que se está discutiendo, y que algunos de los artículos ya fueron aprobados en general, y hay una enmienda como señalé que establece la creación de los tribunales contencioso-administrativos.

Entonces, por qué es necesario establecer la impugnación judicial de manera amplia y no remitida a la ley, porque el día de mañana si se aprueba este texto -porque ya no va a regir la Constitución vigente- se va a entender que la impugnación judicial se refiere a esos tribunales contencioso-administrativos y no a la acción de protección como ha sido bajo la Constitución vigente.

Ofrezco la palabra para que adoptemos el criterio en la Subcomisión.

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA.**- Presidenta, eso supondría que replicando la práctica anteriormente no va a haber ninguna acción judicial disponible para controlar actos de la administración.

En la misma práctica judicial ha mostrado que no ha sido así, incluso uno podría sostener en una enmienda transitoria que mientras no se dictara la ley que organice los tribunales contencioso-administrativos, los actos de la Contraloría General de República sean revisables por medio de la acción de protección, tal como ha sido hasta el día de hoy.

233. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Lo que sucede es que usted me está proponiendo aprobar una disposición transitoria sobre unos tribunales que tampoco apoyo su creación; esa es la diferencia que tenemos.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Sí, gracias, Presidenta.

Esta discusión se ha dado vuelta varias veces, el contralor nos ha pedido que incorporemos esta potestad, y a mí me parece que por la naturaleza que tiene, como lo decía la profesora Helfmann, hasta el actual ministro de Justicia ha dicho que esta es la verdadera jurisprudencia administrativa, la que se establece a través de los dictámenes del contralor.

Creo que, si la vamos a constitucionalizar, comparto el criterio de la Presidenta de que tiene que tener un equilibrio a través de una impugnación judicial, porque, de lo contrario, queda abierta, es demasiado fuerte, ya que lo que se hace a través de esa jurisprudencia si no tiene un control puede ser realmente exorbitante.

Creo que nadie quiere eso, no estoy diciendo que alguien lo esté siquiera insinuando, pero me parece que desde el punto de vista de lo que hacemos, si la constitucionalizamos tiene que tener ese control.

Entonces, lo que sugiero es que la comisionada Catalina Salem con el comisionado Domingo Lovera se puedan poner de acuerdo en alguna disposición transitoria que satisficiera a ambos, porque, sino, más vale sacarla del texto.

Gracias.

234. -

La señora **CATALINA SALEM.**- Perfecto.

Comisionada Katherine Martorell, tiene la palabra.

La señora **KATHERINE MARTORELL.**- Señora Presidenta, pienso que es una oportunidad constitucionalizar la potestad dictaminante, creo que es una oportunidad porque es probablemente una de las actividades más importantes del Contralor. Espero que puedan ponerse acuerdo, porque existe una impugnación judicial, me parece que el exceso de poder es muy complejo, sobre todo con el alcance y sentido de los dictámenes tiene que existir una posibilidad de instancias, eso es esencial para un debido proceso.

Me encantaría que pudieran ponerse de acuerdo, porque de verdad creo que es importante que esté en la Constitución y siento que si no existe acuerdo vamos a tener que optar por eliminar la potestad dictaminante y como decía el comisionado Hernán Larraín, ojalá que sea una transitoria no lo sé pero que encuentren la vía. Volver a recordar que está la potestad dictaminante de oficio para que no lo olviden y respecto de lo que usted planteaba Presidenta de regular el procedimiento a través de una ley, soy más amiga de las bases del procedimiento más que del procedimiento, pero entiendo que es algo que podrán discutir con el comisionado Domingo Lovera.

Gracias.

La señora **CATALINA SALEM.**- Perfecto, lo dejamos pendiente.

235. -

Pasamos al siguiente punto, a la enmienda 013, que la verdad no tuvo mayores observaciones de nuestros invitados el hoy, que busca precisar lo ya aprobado en general. Circunscribiendo esta responsabilidad del Estado la responsabilidad pecuniaria. ¿No sé si alguien tiene alguna observación respecto de eso?

Comisionado Domingo Lovera, tiene la palabra.

El señor **DOMINGO LOVERA.**- Presidenta, creo que es francamente innecesario, lo digo por el contexto del artículo 177, número 6, que hace que estemos hablando de gastos del Estado no autorizados por la ley general de presupuesto. Por un tema de técnica contexto y norma no es necesario y luego nivel personal, me carga la expresión pecuniaria, pero eso es ya un detalle. Creo que efectivamente lo hace innecesario Presidenta y Subcomisión a la luz de lo que dispone el artículo, estamos hablando de gastos no autorizados por la ley de presupuesto del sector público leyes especiales.

Muchas gracias.

La señora **CATALINA SALEM.**- Concuero con el comisionado Domingo Lovera, esta enmienda surge de observaciones que nos hicieron en el Pleno, durante la discusión en general de tratar de circunscribir esta responsabilidad del Estado, pero concuerdo con el comisionado Domingo Lovera de acuerdo a la ubicación y el contexto de la norma, a mí me parecía claro, pero no sé qué opina el resto de los comisionados. ¿La mantenemos? Está bien como está aprobado en general.

236. -

El señor **HERNÁN LARRAÍN.**- Presidenta, como no la vamos a votar hoy, no tenemos apuro en resolver. Creo que vale la pena que intercambiemos idea en aquellos temas contingentes para ver si podemos buscar alguna solución de redacción, en fin, esto pensémoslo y después lo votaremos porque la verdad que aprobarla o no es muy sustantivo.

La señora **CATALINA SALEM.**- Perfecto. Pasamos a la enmienda 015, reclamada su intervención en forma legal y el negocio de su competencia el contralor general de la República no podrá excusarse de ejercer su autoridad, sino mediante acto administrativo dictado de un plazo razonable y en que indique expresamente los fundamentos legales de su abstención. Esta enmienda viene de los comisionados Jaime Arancibia, Carlos Frontaura, Natalia González, Bettina Horst y Marcela Peredo.

Comisionada Martorell, tiene la palabra.

La señora **KATHERINE MARTORELL.**- No me gusta, honestamente me parece que la inexcusabilidad es más propio de los tribunales, que el tener que dictar un acto administrativo por no responder un plazo, tampoco le encuentro mucho sentido y en la práctica siempre la Contraloría se obtenido conocer cuando existe un procedimiento en algún Tribunal de la República se abstiene y lo ha hecho así. La verdad es que, me parece que más rellena que provoca algo eficiente.

La señora **CATALINA SALEM.**- Ofrezco la palabra.

237. -

Comisionado Domingo Lovera, tiene la palabra.

El señor **DOMINGO LOVERA.**- Presidenta, quiero citar a Juan Gabriel que fue invocado en la mañana "pero qué necesidad" fue lo que se dijo y creo que sí efectivamente es como dice la comisionada. De hecho, estamos pensando que, si funcionara la enmienda de unidad de propósito en lo relativo a las enmiendas doce y catorce, quizás podríamos ir sobre esa fórmula de la ley que determina las fases del procedimiento que de alguna manera nos permite dialogar con la realidad normativa del de hoy.

La señora **CATALINA SALEM.**- Ofrezco la palabra.

Concuerdo con los comisionados Katherine Martorell y Domingo Lovera así que, ahí podemos ver comisionado Domingo Lovera si se puede acoger algo de esta enmienda en otra norma en la cual hagamos una enmienda amistosa, pero, así como está también no la encuentro muy necesaria y tampoco están los comisionados que la patrocinan para que la pueda defender. El artículo 178 no obtuvo enmiendas así que se entiende ya aprobado, ya tenemos un artículo entonces del anteproyecto.

El señor XX.- No, salvo que se solicite su votación semanal, eso lo veremos el día que se cite para la votación.

La señora **CATALINA SALEM.**- Perfecto.

La 016 ya la discutimos así que les propongo que continuemos a la 017.

238. -

El señor **DOMINGO LOVERA.**- Sí lo que pasa que la discutimos a propósito de una enmienda anterior, pero la enmienda misma 16.11 contiene incisos que sería razonable incorporar y para ahorrar en tiempo creo que es algo que debemos explorar si acaso es posible que la 16 y la 17 puedan ser presentadas con una enmienda de unidad de propósito. Que en el fondo tiene que ver con atribuciones en materia de gastos, auditorías y normas de control financiero que ejerce la Contraloría General de la República.

La señora **CATALINA SALEM.**- Sí, comisionado Hernán Larraín, adelante.

El señor **HERNÁN LARRAÍN.**- Creo que efectivamente lo que es más claro en esta indicación 016, es el examen de cuentas y la normativa contable, creo que a eso se refiere la primera parte de la indicación siguiente por tanto el Tribunal tiene que ver con ellos, pero creo que hay que buscar alguna integración de ambas indicaciones en lo pertinente.

La señora **CATALINA SALEM.**- Perfecto, comisionada Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL.**- Solo hacer un punto respecto a la 016, hay una expresión que dice, "así mismo examinará las cuentas de las personas que tengan a su cargo recursos públicos", creo que es poco claro examinará las

239. -

cuentas, no hay secreto bancario, o ¿a qué se refiere en particular? quizás eso se podría aclarar de mejor manera.

La señora **CATALINA SALEM**.- Sí, aquí veo una diferencia entre el examen de cuentas, que propone la enmienda 016 y la 017, porque la 017 sigue la nomenclatura actual de la Ley orgánica que dice, "podrá efectuar reparos de las cuentas de quienes de acuerdo con la ley están obligado a presentarlas" me parece que circunscribe de mejor manera la competencia del contralor general de la República respecto de la que está contenida en el 016, pero entiendo que ambas apuntan a lo mismo, ¿no sé qué les parece ustedes?

Con el comisionado Domingo Lovera, vamos a tratar de buscar una enmienda amistosa respecto del examen de cuenta y también en lo relativo a la normativa contable, quizás a esa habría que buscarle otra ubicación dentro del texto. Lo que sigue en la 017 se señala en el inciso segundo, habrá un tribunal de cuentas que juzgará a los reparos a las cuentas, sus organizaciones, atribuciones y procedimientos son materias de ley, que al mismo tiempo se relaciona con la enmienda 019 y 020, que son disposiciones transitorias. Entonces para los efectos de redactar la enmienda amistosa y les pido los integrantes la Subcomisión que nos den un criterio respecto de quién va a juzgar las cuentas, estamos claros en que el examen lo va a seguir realizando la el Contralor General de la República, pero me gustaría conocer el criterio de la Subcomisión respecto de quién va a juzgar.

Comisionada Katherine Martorell, tiene la palabra.

240. -

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- No es una enmienda tengo el convencimiento que debe existir un Tribunal de cuentas

La señora **CATALINA SALEM**.- Perfecto, ¿alguien más?

Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Me parece, además, que es muy viable por lo que dijo hoy el Contralor, que ya existe.

Lo que pasa es que existe al interior de la Contraloría con funcionarios de la misma, pero quizás se va requerir un tribunal de cuenta.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Me parece que, además, es muy viable, por lo que dijo hoy en la mañana el contralor, que ya existe. Lo que pasa es que existe al interior de la Contraloría con funcionarios de la misma. Quizá se va a requerir una composición distinta, darle un poco más de fuerza. Sin embargo, también, creo que un mandato legislador, pero basta con su descripción acá expresamente.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Aprecio un consenso respecto del tribunal de cuentas y la disposición transitoria 020/10 precisamente complementa ese punto.

¿Lo dejamos así?

241. -

**Acordado.**

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Está perfecto.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Pasamos a las disposiciones transitorias.

La disposición transitoria 018/11. La primera disposición transitoria ha sido un poco veleidosa en su redacción, porque en esta Subcomisión se aprobó la enmienda con el nombre del actual contralor general de la República, pero después, entiendo, que la Secretaría lo cambió a "el actual contralor general de la República" y después tenemos una enmienda que señala: "de quien fuere contralor general de la República al día 6 de marzo de 2023".

No entiendo por qué el 6 de marzo y no el 7, o no el 17 de diciembre.

*(El comisionado Lovera interviene si micrófono)*

Porque ¿qué pasa si -no lo digamos, toquemos madera- el contralor, que nos debe estar escuchando, no llega, que Dios lo guarde, hasta el 17 de diciembre? No entiendo por qué la fecha. Es el día de instalación de la Comisión Experta, pero faltan varios meses para que cese el actual contralor.

No sé qué criterio adoptamos. ¿Mantenemos el de Secretaría, que dice: "el actual contralor general de la República"?

Tiene la palabra la comisionada Paz Anastasiadis.

242. -

La señora **PAZ ANASTASIADIS**.- Recuerdo al comisionado Gabriel Osorio comentar y consultar por qué estaba con los nombres señalados, que era muy extraño.

Posiblemente, en búsqueda de ese propósito, de ver cómo se lograba, con esta dificultad que tiene, que es justamente en el intercambio entremedio, si se aprobara -ojalá así lo logremos entre todos-, el nuevo texto constitucional, quedaría esto. Entonces, quizá hay que darle una vuelta más o si no la propuesta de la misma Secretaría, que también podría ser.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Creo que este es un problema de redacción, Presidenta. Estamos todos de acuerdo con el problema que hay que anticiparse a un eventual escenario. Es una redacción. No la discutamos ahora. El Secretario puede seguir pensando, en voz alta, alternativas para que nos convenza alguna de ellas.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Encargamos, entonces, al señor Secretario que solucione este problema de redacción. Porque es el actual contralor general de la República, pero no sabemos cuándo va a entrar en vigencia esta nueva Constitución. Entonces, tampoco es una redacción que satisfaga del todo el punto al cual nos estamos dirigiendo.

243. -

Las dos enmiendas finales de este capítulo, la 019/11 y la 020/11, ya las acabamos de discutir, y se refieren al juzgamiento de las cuentas.

¿Alguien más desea formular alguna otra cuestión respecto del Capítulo XI?

Hemos tomado nota, entonces con el comisionado Domingo Lovera de aquellas enmiendas que requieren una redacción de unidad de propósito.

Tiene la palabra el comisionado Domingo Lovera.

El señor **DOMINGO LOVERA.**- Presidenta, solo para que lo tengamos presente al momento de abordar las enmiendas 016/11 y 017/11, que las cuentas a las que se refiere la enmienda 016/11, de un eventual artículo 178 bis, hace referencia a cuentas que las personas que tienen a su cargo fondos públicos, deben rendir ante la Contraloría General de la República. No es que la Contraloría vaya y se meta en las cuentas corrientes de las personas, sino que recibe rendiciones de cuentas que tiene que examinar. Ese es el examen que realiza la Contraloría General de la República.

Lo digo solo como criterio para que quede claro que es irrelevante en la referencia a la que la ley determine o no, sino que gente, cualquiera sea su forma de organización jurídica, que tiene fondos públicos que debe rendir ante la Contraloría, esas son cuentas que son examinadas por la Contraloría. La Contraloría recibe, no va a mirar, a hurgar en cuentas.

244. -

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- ¿Alguien quiere opinar algo más?

Entonces, el hoy hemos logrado agotar el debate respecto del Capítulo X, Justicia Electoral y Servicio Electoral, y del Capítulo XI, Contraloría General de la República.

Nuestra próxima sesión es el día martes, a las 15:00 horas. El Secretario va a citar a esa sesión, donde corresponde discutir el capítulo relativo al Ministerio Público.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- ¿Es posible que pudiéramos esbozar el plan de la próxima semana?

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Sí, el día martes vamos a realizar la discusión particular de Ministerio Público. En la mañana tenemos Pleno, de 10:00 a 13:00 horas.

*(Una señora comisionada pregunta sin micrófono)*

Sí, tenemos una reunión de *lobby* a las 9:00 horas de la mañana, en esta sala.

El martes a las 9:00 horas tenemos una reunión de *lobby*, a las 10:00 horas tenemos sesión de Pleno, a las 15:00 horas tenemos sesión de la Subcomisión para tratar el capítulo relativo al Ministerio Público.

Luego, el miércoles es día de estudio. El jueves, a las 9:00 horas Corte Constitucional, todo el día vamos a sesionar; y el viernes, también a las 09:00 horas, hasta el

245. -

tiempo que necesitemos para agotar el debate de Corte Constitucional.

Tiene la palabra la comisionada Leslie Sánchez.

La señora **LESLIE SÁNCHEZ**.- Solo quiero mencionar un punto al respecto. No olvidar que ese fin de semana son las elecciones y algunos de nosotros votamos en regiones; entonces, espero que no terminemos tan tarde el viernes para poder irnos a nuestras respectivas regiones.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Entonces, pido que el jueves consideren que vamos a sesionar todo el día para que el viernes, ojalá, ocupemos la menor jornada posible, para las personas que necesitan trasladarse a sus locales de votación.

Tiene la palabra la comisionada Katherine Martorell.

La señora **KATHERINE MARTORELL**.- Quizás podríamos evaluar la posibilidad de sesionar el miércoles, también, para tener seguridad del viernes o incluso poder evitar la sesión del viernes.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- No debería ser necesario, porque respecto de la Corte Constitucional tenemos un consenso bastante amplio en la Subcomisión, así que los temas van a ser dos o tres.

Tiene la palabra el comisionado Hernán Larraín.

246. -

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Presidenta, el Poder Judicial se empezaría a ver...

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- El 8 y 9 de mayo. La semana subsiguiente.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- En consecuencia, la Corte Constitucional debiera poder despacharse, eventualmente, en un día.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Así lo vamos a tratar de hacer.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- A lo más, en un día y medio.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- Exacto, por si nos hubiese quedado algo en relación con el Ministerio Público.

El señor **HERNÁN LARRAÍN**.- Entonces, el viernes en la tarde debiera estar liberado, si es que hemos sido eficientes en nuestro trabajo y, eventualmente, el día entero, porque el viernes no vamos a ver ningún evento sobre el Poder Judicial.

La señora **CATALINA SALEM** (Presidenta).- No, no vamos a ver Poder Judicial.

El Secretario me dice que el martes 9 va a asistir la Corte Suprema a la Subcomisión.

¿Alguna otra consulta?

REDACCIÓN DE SESIONES  
PROCESO CONSTITUCIONAL  
Subcomisión de Función Jurisdiccional y Órganos Autónomos  
Sesión 11ª

247. -

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

*-Se levantó la sesión a las 18:30 horas.*

**MAURICIO CÉSPED MORA,**

**Coordinador de Redacción.**