

## **Dictamen N° 26.050 Fecha: 14-V-2010**

Se ha dirigido a esta Contraloría General la señora Paulina Urrutia Fernández, quien fuera Ministra Presidenta del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, para efectuar algunas consideraciones en relación con las conclusiones contenidas en el informe final N° 20, emitido por la Contraloría Regional de Valparaíso, en el que constan las conclusiones de la auditoría practicada en el referido Consejo Nacional.

Mediante la citada presentación, la señora Urrutia expone, en síntesis, que el citado informe final sobre examen de cuentas, reproduce textualmente la mayoría de las observaciones preliminares formuladas durante la auditoría, junto a la respuesta entregada por el Servicio, seguida de algunas frases en las que se dan por solucionadas o que serán objeto de futuras revisiones, lo que en su opinión desvirtúa el principio de confidencialidad, ya que en la medida que dicho documento sea de conocimiento público y trascienda a los medios de comunicación, existe el riesgo que sus resultados se saquen de contexto, proporcionando una visión que perjudica la imagen institucional para la honra de las personas que se desempeñan en ella, derecho que se garantiza y protege en el numeral 4° del artículo 19 de la Constitución Política, especialmente cuando se alude a procesos disciplinarios aún no afinados.

Agrega, que el informe contiene juicios, comentarios e interpretaciones a partir de información parcial de hechos y procedimientos que excederían las facultades y atribuciones normadas en la Ley Orgánica Constitucional N°10.336, específicamente en el artículo 21 B, respecto de la obligación del Órgano Contralor de no pronunciarse respecto de cuestiones de mérito o de conveniencia de las decisiones políticas o administrativas.

Dado lo anterior, remitió información adicional con el objeto de que los antecedentes aportados sean evaluados y se emita un nuevo informe final de auditoría si se estimare procedente.

Sobre el particular, cabe indicar, en primer término, que conforme con las instrucciones vigentes sobre procesos de fiscalización que ejecuta este Organismo de Control, al finalizar una visita debe emitirse un Preinforme de Observaciones con los principales hallazgos de la auditoría efectuada, el que se remite únicamente al Jefe del Servicio, con el objeto de que se manifieste respecto de las observaciones que se formularon y señale cuando proceda, las medidas adoptadas para solucionar las deficiencias detectadas en el examen.

Tal requerimiento de información permite que se genere una instancia para que la entidad exprese si existen nuevos antecedentes que no se hayan tenido a la vista al realizar la fiscalización, las razones por las cuales se pudieron haber producido los hallazgos, la forma en que pueden ser resueltos y cualquier otra consideración que se estime necesaria y de utilidad en el marco de la revisión practicada.

En estas condiciones, los preinformes de observaciones emitidos por esta Entidad Fiscalizadora en el ejercicio de sus funciones de fiscalización, así como los oficios que contienen las respuestas a los mismos por parte de los Servicios, constituyen antecedentes que sirven de base para la emisión del documento denominado informe final, que contiene las conclusiones definitivas de la respectiva inspección.

En relación con la materia, corresponde señalar que la respuesta que emitió el Consejo del preinforme de observaciones que se evacuó al término de la auditoría, permitió dar por subsanadas aquellas observaciones respecto de las cuales la entidad proporcionó nuevos antecedentes que permitieron modificar lo detectado preliminarmente. Por el

contrario, respecto de aquellos hechos que no se entregaron nuevos antecedentes o éstos no fueron lo suficientemente aclaratorios, la observación se mantuvo.

En cuanto a la publicidad de estos informes, es de importancia señalar que el artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución Política, establece la publicidad de los actos y resoluciones de los Órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que se utilicen, prescribiendo, en similares términos, la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, en su artículo 5°, que en virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los Órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.

A mayor abundamiento, es dable señalar que un informe final es el documento que contiene el resultado de la fiscalización practicada, y, por lo mismo, resulta ser de carácter público encontrándose incluso disponible en el portal web de esta Contraloría General, y por ello son también públicos los antecedentes en que se sustentan.

Por otra parte, en el referido documento, el Consejo cuestiona, en síntesis, el procedimiento de la fiscalización efectuada argumentando falta de rigurosidad, indicando que el informe contiene juicios, comentarios e interpretaciones a partir de información parcial de hechos y procedimientos.

Al respecto, cabe recordar que la labor efectuada por esta Contraloría General implica fiscalizar y ponderar las actuaciones de un servicio público sometido a su control, a través de la constatación material de uno o varios hechos de carácter objetivo, para verificar el cumplimiento del ordenamiento jurídico, materia que se encuentra dentro de las atribuciones fiscalizadoras que la normativa legal y constitucional ha situado dentro de la esfera de su competencia.

Sobre el particular, resulta útil indicar que los procedimientos de fiscalización efectuados tanto por la Sede Central de esta Contraloría General, como por sus Oficinas Regionales, obedecen a las normas de control interno y de auditoría aprobadas mediante sus resoluciones N°s. 1.485 y 1.486, ambas de 1996, incluyendo la revisión selectiva de registros y documentos, además de otras pruebas de validación que se estimen necesarias en las circunstancias, debiendo precisar, además, que su ejecución se encuentra autorizada y fiscalizada por las correspondientes jefaturas de este Organismo de Control.

En este contexto, se puede afirmar que todas las observaciones se encuentran debidamente sustentadas con la documentación de respaldo pertinente, siendo complementadas, en algunos casos, con declaraciones de personal que tuvo alguna participación en los hechos, cumpliéndose de esta forma con los procedimientos y metodología de trabajo implementados por esta Entidad Fiscalizadora.

A su vez, las irregularidades determinadas por los fiscalizadores, tienen su fundamento legal en las distintas normas y procedimientos que rigen la materia, entre otras, en la Ley N° 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado, la Ley N° 10.336 Orgánica de esta Contraloría General, la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo y la Resolución N° 759 de 2003 de la Contraloría General, sobre rendiciones de cuentas.

Efectuado un análisis de los nuevos antecedentes aportados por la entidad, cabe señalar que éstos permiten en ciertos casos, levantar algunas observaciones. Sin embargo, en lo medular, el informe mantiene su contenido, como lo es el tema del proceso sumarial sobre gastos de representación (cenas, almuerzos); sobre el pago impropio de viáticos, sobre compras al margen de la Ley N° 19.886, como asimismo las relativas a la adulteración de boletas y erogaciones cuyas resoluciones

de aprobación de contratos fueron emitidas en forma posterior a la realización de las prestaciones y la investigación sumaria por el eventual uso indebido de vehículo fiscal.

Precisado lo anterior, seguidamente se analizan los nuevos antecedentes presentados por el Servicio para aclarar las observaciones del citado informe final N° 20, de 2009.

En cuanto a las deficiencias detectadas en el contenido de las resoluciones exentas N° 1623, que dicta instrucciones de procedimientos en materias que indica, N° 1624, que crea secciones y fija roles y funciones al interior del Consejo y acerca de las medidas administrativas para subsanar las observaciones formuladas sobre las resoluciones 1, 115, 160 y 210, que se encontraban pendientes del trámite interno del timbraje, corresponde señalar que, de acuerdo a los antecedentes entregados, se ha considerado dar por subsanadas las observaciones planteadas.

En lo relativo a la situación de los procesos disciplinarios a que fue sometido don Andrés García Hidalgo, es preciso indicar que ello sólo se constató como un antecedente y que lo objetado dice relación con las falencias existentes en el sistema de control interno tendientes a mitigar los riesgos asociados al incumplimiento de los plazos legales de tramitación, y del control y registro de antecedentes en los procesos sumariales.

A su turno, en el informe final se objetaron gastos de representación, que la entidad utilizó para el festejo del aniversario y que no derivaron de actos en los que concurrieran conjuntamente dos elementos: que el motivo de la celebración tuviera relación con los fines del Servicio, y que a la celebración concurrieran autoridades superiores del gobierno o del ministerio respectivo. Sobre esto último, se agrega en el informe en análisis, que no acudió ni se encontraban invitadas autoridades ajenas al Consejo, sino que más bien se trató de una celebración de carácter interno, por lo que se enmarca en atenciones al personal de la institución.

El Consejo en su respuesta reiteró que dicha actividad se enmarcaba dentro de los gastos de representación, por cuanto contó con la presencia de la máxima autoridad del Servicio, que ostenta el rango de Ministro de Estado, del Subdirector Nacional y de los Directivos Superiores de la entidad. Agrega, que lo resuelto por esta Contraloría General en relación a estos gastos, resulta inconsistente con el caso de la Subsecretaría de Obras Públicas, no obstante que los supuestos de hecho y de derecho son similares (Dictamen N°35970/09).

Sobre la calidad de los asistentes a la fiesta de aniversario, cabe hacer presente que como la autoridad superior de ese Consejo tiene el rango de Ministro, precisamente, para los eventos protocolares como el de la especie, debe necesariamente entenderse que es de aquellas autoridades a que alude la preceptiva en análisis y, por ello, debe reconsiderarse en este aspecto el informe motivo de este análisis.

De este modo, se levantan las observaciones respecto de los gastos por la fiesta del aniversario.

En cuanto a lo que se indicó en el informe final emanado de la Sede Regional de Valparaíso respecto al tema de las actividades de Extensión Cultural, que implicó la recepción de un incremento del Presupuesto, (M\$1.700.882), que a la fecha de la transferencia de los recursos desde el Ministerio de Hacienda hacia el Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, no existía un programa formal de dicha iniciativa cultural, que contemplara los antecedentes básicos para su correcto desarrollo, corresponde señalar que debe entenderse como una recomendación para reforzar los controles existentes en la ejecución de tales recursos.

A este respecto, cabe tener presente que la ley N° 20.232, de Presupuesto del Sector Público para el año 2008, contempló en la Partida 09, Capítulo 16, Programa 01, del presupuesto del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, Subtítulo 24, Ítem 03, la Asignación 087, denominada "Actividades de Fomento y Desarrollo Cultural, glosa 10, que dispone que estos recursos tendrán por finalidad "financiar aquellos gastos destinados a actividades culturales y artísticas propias del Consejo y patrocinadas o auspiciadas por éste, incluida las acordadas mediante actos y/o celebración de contratos y convenios de colaboración y cooperación con personas naturales o jurídicas de derecho público o privado, tanto nacionales como de otros países o con organismos internacionales."

En este contexto, resulta dable indicar que cuando la glosa del presupuesto anual ha definido el uso de los fondos, de manera que se destinen a cumplir esa finalidad de conformidad con las normas establecidas en la indicada glosa de ese texto normativo, no procede su utilización en objetivos distintos, y además resulta útil contar con un programa que contenga las acciones que se financiarán, las metas a alcanzar y los plazos para su ejecución.

Sobre las observaciones referidas a infracciones a la ley N° 19.886, sobre Compras Públicas y a la emisión de resoluciones con fecha posterior a la actividad que aprueban, detectadas en la ejecución de ese programa, el Consejo sostiene que en el planteamiento formal del informe, no se presentan observaciones específicas, debido a que no están afinados los procesos que investigan los hechos allí expuestos.

Contrariamente a lo sostenido por la entidad, cabe reiterar que la investigación que lleva a cabo este Organismo de Control está destinada a constatar hechos, determinar si ellos se ajustan al ordenamiento jurídico, como ha sucedido en el caso que se cuestiona, y que se ha dado a conocer en el respectivo informe final.

Conforme a lo expresado, se debe indicar que las afirmaciones que esta Entidad Fiscalizadora efectúa en los informes derivados de las revisiones que lleva a cabo, deben entenderse realizadas en el contexto antes anotado, es decir, como la constatación de la existencia de ciertas deficiencias de carácter administrativo, sin que ello implique establecer la responsabilidad funcionaria en la situación indagada, ya que, para ello, se requiere la sustanciación de un procedimiento sumarial.

A su turno, el informe final en análisis estableció la contratación a honorarios de numerosas personas, que de manera improcedente, cumplen funciones directivas o de jefatura; que perciben estipendios cuyos montos implican una contravención al principio de racionalidad; que recaen en personas no tituladas o que no han acreditado la experiencia laboral, profesional o técnica relativa al área o tarea para la cual se contrata; que tienen a su cargo labores que por su generalidad son en realidad indeterminadas; que administran con poder decisorio recursos públicos y que ejecutan de manera habitual y permanente labores propias de la entidad.

Pues bien, en relación con las contrataciones de carácter permanente de quienes desempeñan cargos directivos, resulta menester indicar que el Servicio se ha limitado, en esta oportunidad, a plantear las mismas alegaciones ya formuladas y atendidas por la Sede Regional, sin aportar nuevos antecedentes que permitan desvirtuar las conclusiones contenidas en el informe final a que se ha hecho referencia, razón por la cual, no cabe sino desestimar la solicitud de reconsideración de que se trata.

Sin embargo, en relación al principio de racionalidad respecto de la experiencia técnica y profesional de los contratados, no resulta procedente efectuar una observación de esta naturaleza debido a que a esta Contraloría General no le corresponde evaluar los aspectos de mérito o conveniencia de las decisiones políticas o administrativas adoptadas por la autoridad competente, conforme lo establece el artículo 21 B de su ley N° 10.336, Orgánica Constitucional.

Siendo así, corresponde que se obvien los párrafos relativos a la observación en comento.

En razón de los nuevos antecedentes aportados en esta presentación, relativo a lo consignado en la resolución exenta N° 4815, de 2009, del Consejo, que precisa e instruye acerca de la jornada de trabajo de acuerdo a lo señalado en el dictamen N° 13428, de 2002, de este Organismo de Control, entre otros, procede acoger la reconsideración.

Asimismo, en relación a las observaciones por los descuentos efectuados por concepto de atrasos, corresponde señalar que en esta oportunidad, la explicación entregada se ha considerado satisfactoria.

A su vez, se da por subsanada la observación acerca de la implementación de medidas de cobro a las Instituciones de Salud Previsional por concepto de licencias médicas y la falta de información de los valores recuperados por ese concepto.

En consecuencia, conforme a las consideraciones expuestas, esta Contraloría General ha procedido a reconsiderar parcialmente el Informe Final N° 20 sobre Auditoría de Transacciones efectuada en el Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, emanado de la Contraloría Regional de Valparaíso, y a ratificar la gran mayoría de las observaciones, en los términos expuestos en el presente documento.

Ramiro Mendoza Zúñiga

Contralor General de la República