

**COMISIÓN INVESTIGADORA SOBRE PROCESO DE CONCESIONES
CARCELARIAS**

**52º PERÍODO LEGISLATIVO (2006-2010)
356ª LEGISLATURA.**

**Sesión 15, celebrada en jueves 9 de octubre de 2008,
de 11:02 a 12:41 horas.**

SUMARIO.

1. Exposición del Ministro de Obras Públicas don Sergio Bitar Chacra.

-Se abre la sesión a las 11:13 horas.

I. Presidente. Preside el Diputado señor Felipe Ward Edwards.

II. Asistencia: Asisten los Diputados miembros de la Comisión señores:

Egaña Respaldiza, don Andrés
Jarpa Webar, don Carlos Abel;
Sepúlveda Hermosilla, don Roberto;
Vargas Lyng, don Alfonso, y
Ward Edwards, don Felipe.

Asiste además, el Diputado Gaston Von Mühlenbrock Zamora

Concurren, invitados, el señor Ramiro Mendoza Zúñiga, Contralor General de la República y la señora Maria Isabel Carril, Sub Jefa de la División de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes (VUOT) de la Contraloría General de la República.

Sergio Bitar Chacra, Ministro de Obras Públicas y don Domingo Sánchez, asesor del mismo Ministerio.

Actúa de Secretario, el titular, señor Miguel Castillo Jerez, y como Abogado Ayudante, la titular, señorita Sylvia Iglesias Campos.

III. Cuenta.

El señor Castillo (Secretario) comunica que se ha recibido:

- Oficio N° 406 de fecha 16 de septiembre de 2008, enviado por el Presidente de la Corte Suprema, por el cual responde oficio de la Comisión

mediante el cual se solicitaba copia del expediente de las causas acumuladas roles N° 2120-J, 2129-J y 2134-J, caratuladas “Sociedad Concesionaria BAS S.A. con Ministerio de Obras Públicas”. Al respecto, señala que esos antecedentes fueron devueltos a la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

- ORD. N° 2741 de fecha 15 de septiembre de 2008, del Ministro de Obras Públicas (S), mediante el cual remite antecedentes solicitados y adjunta archivo magnético que contiene las actas del Comité Comisiones Conciliadoras, Arbitrales y Convenios Complementarios.
- ORD. N° 2743 de fecha 15 septiembre de 2008, del Ministro de Obras Públicas (S), por el que remite antecedentes solicitados respecto del programa de concesiones de infraestructura penitenciaria Grupo 1. Adjunta, sentencia Comisión Arbitral, Rol 2120-J, Sociedad Concesionaria BAS S.A. con Ministerio de Obras Públicas.

IV. Tramitación de actas.

Las actas de las sesiones 11ª y 12ª se dan por aprobadas, por no haber sido objeto de observaciones.

El acta de la sesión 13ª se encuentra a disposición de los señores Diputados.

V. Orden del día.

Exponen el señor Sergio Bitar Chacra, Ministro de Obra Públicas y Domingo Sánchez asesor del Ministro, acerca de los hechos materia de la investigación.

Después de la exposición, se efectúa una ronda de consultas, en la cual participan los señores Diputados presentes.

La exposición consta en acta taquigráfica.

El debate suscitado queda archivado en un registro de audio, a disposición de los señores Diputados, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 249 del Reglamento de la Corporación.

-Se levanta la sesión a las 13:18 horas.

JAVIER HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ

Presidente de la Comisión.

MIGUEL CASTILLO JEREZ
Secretario de la Comisión.

**COMISIÓN INVESTIGADORA SOBRE EL PROCESO
DE CONCESIONES CARCELARIAS.**

Sesión 15ª, celebrada en jueves 9 de octubre de 2008,
de 11.02 a 12.35 horas.

VERSIÓN TAQUIGRÁFICA

Preside, en calidad de accidental, el diputado señor Manuel Rojas.

Asisten los diputados señores Andrés Egaña, Carlos Abel Jarpa, José Antonio Kast, Roberto Sepúlveda, Gastón Von Mühlenbrock y Felipe Ward.

Concurren como invitados el señor Ramiro Mendoza, Contralor General de la República, y la señora María Isabel Carril, subjefa de la División de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes de la Contraloría General de la República.

TEXTO DEL DEBATE

El señor ROJAS (Presidente Accidental).- En el nombre de Dios y de la Patria, se abre la sesión.

El acta de la sesión 13ª se da por aprobada por no haber sido objeto de observaciones.

El acta de la sesión 14ª se encuentra a disposición de los señores diputados.

El señor Secretario dará lectura a la Cuenta.

-El señor CASTILLO (Secretario) da lectura a la Cuenta.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- La presente sesión tiene por objeto continuar con el análisis de los antecedentes que dicen relación con la materia

de esta investigación y escuchar al señor Ramiro Mendoza, Contralor General de la República.

Señor Secretario, por favor, que ingrese nuestro invitado.

-Ingresan a la Sala el señor Ramiro Mendoza, Contralor General de la República, y la subjefa de la División de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes de ese organismo, señora María Isabel Carril.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- En nombre de la Comisión, agradezco la asistencia del señor Ramiro Mendoza, quien viene acompañado por la señora María Isabel Carril, subjefa de la División de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes de la Contraloría.

Para esta instancia legislativa es importante conocer los antecedentes que nos puedan aportar al respecto. Nos preocupa, entre otras cosas, cómo se han llevado a efecto los contratos y lo que tiene que ver con el programa de concesiones de cárceles.

La percepción inicial, que no sólo es nuestra, sino también de la ciudadanía, es que lamentamos el hecho de que aún no se reanude la construcción de algunas obras.

Por tanto, nos gustaría conocer su opinión al respecto.

Tiene la palabra el señor Ramiro Mendoza.

El señor MENDOZA.- Señor Presidente, muchas gracias por invitarme a esta sesión que, según mi parecer, será bastante interesante debido a la necesidad de la Contraloría de dar cuenta a la sociedad civil, en general, y a la comunidad parlamentaria, en particular, del trabajo que estamos realizando.

También es bueno que vean, de una u otra forma, una suerte de autocrítica. No soy autoflagelante, pero me parece importante nombrar nuestras zonas de debilidad, porque, desde el punto de vista de la fiscalización que le corresponde a la Contraloría, quizá, no hemos estado en la oportunidad debida, pendientes de la magnitud de los costos financieros que involucran decisiones de esta naturaleza. Son decisiones económicas fuertes y verán montos bastante grandes, donde, por decirlo de alguna forma, se ha producido un diálogo sin una Contraloría encima.

Hay un hito muy importante, que es un dictamen nuestro dictado el 28 de diciembre de 2007, donde nos dimos vuelta en relación con las formas de modificación a los contratos de concesión de obra pública, particularmente a la aplicación de los artículos 19 y 20 de la Ley de Concesiones, y decidimos, por así decirlo, cerrar la puerta, vestirnos y ponernos serios para ver qué se está haciendo. Eso es importante explicárselos, pues son cosas extraordinariamente técnicas, que a los abogados nos cuesta entender y a la sociedad civil aún más.

Además, al parecer, en la Contraloría hemos creado un lenguaje bien especial que pocos entienden. Eso es lo que estamos tratando de hacer y demostrar. Desde esa perspectiva, para la Contraloría no sólo forma parte de su deber legal el hecho de concurrir a las Comisiones en el ejercicio de la función fiscalizadora que a esta Cámara le corresponde, sino que, además, es una grata oportunidad de mostrar el trabajo que estamos llevando a cabo.

Hemos preparado seis transparencias donde está lo medular de lo que queremos transmitir, para los efectos de que hagan las consultas, comentarios o sugerencias que estimen del caso.

En cuanto a la concesión de obra pública, entramos sobre la base de dos grupos de potestades que se encuentran en el ordenamiento jurídico y que se desembarcan sobre la base de un control tanto jurídico como de fiscalización que, más

bien, en el marco de las potestades de la auditoría nos otorga el artículo 21 a), de la ley Orgánica Constitucional N° 10.336.

En un marco jurídico constitucional básico, el artículo 98 nos pone de cargo, como de responsabilidad nuestra, la toma de razón como un instrumento de control jurídico, donde hemos tenido mucha actividad. Desde hace tiempo, hemos tomado razón de bases, de circulares aclaratorias, de adjudicación, de convenios complementarios; sin embargo, debo reconocer que esa toma de razón fue proadministración y no procontrol. Me refiero a que la Contraloría, de buena fe, ha tenido la sensación de hacer ingresar al ordenamiento jurídico determinados actos que, en definitiva, sobre la base de los principios de la buena fe, ésta entiende que, muchas veces, no se cumplieron en forma adecuada.

Les quiero mostrar una toma de razón respecto de una serie de resoluciones del año 2002. Dice: "La Contraloría General ha dado curso a los documentos del rubro que aprueban bases y antecedentes en la licitación para la asesoría de la inspección fiscal que indica, en consideración a que por oficio ordinario 110 del año en curso, el servicio ha asegurado que se efectuarán las modificaciones señaladas por este organismo en los documentos que se mencionan en el citado oficio". En otras palabras, el servicio dijo: sí, vamos a hacer la toma de razón y la Contraloría así lo hizo.

A eso me refiero cuando hablo de buena fe por parte de la Contraloría. De hecho, se agrega: "Por otra parte, cabe señalar que, en lo sucesivo, esta dirección deberá abstenerse de incluir en las bases administrativas las propuestas cláusulas como la observada".

Entonces, hay una observación y un diálogo entre la Contraloría y el Ministerio. La Contraloría, por su parte, tiene clara conciencia de que no puede ser tampoco un impedimento al logro y al objetivo del bien común que supone la implementación de decisiones públicas que le corresponden a la administración activa. No es un entorpecedor, pero sí un fiscalizador en el contexto de la toma de razón. Ese entorpecimiento cede sobre la base de una decisión del ministerio que lo manifiesta en oficio ordinario -estamos hablando de 2002 ó 2003-, donde la Contraloría dice: "mire, le creo y lo voy a dejar entrar, pero, en realidad, no lo haga más". Esto es como cuando uno reprocha a los niños. A veces, siempre les creemos y lo más factible es que después no los podamos controlar, razón por la cual creo que, de alguna u otra manera, eso fue lo que nos comenzó a suceder en este diálogo que fue fructífero en oficios, pero, a lo mejor, poco eficiente o efectivo desde el punto de vista del resultado de nuestra función. Por lo tanto, nos encontramos con una enorme actividad que realizamos, como es la toma de razón, y, por otro lado, tenemos una auditoría con la función de fiscalización técnico-financiero, donde vemos que se cumplan las normas jurídicas y, a su vez, analizar las transacciones financieras que se producen en una operación de esta naturaleza. Además, desde el punto de vista técnico -por ello que me acompaña la subjefta de la división de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes-, la Contraloría realiza una labor de fiscalización técnica desde el punto de vista de las obras.

Estos problemas que se producen y que son objeto de esta convocatoria, se encuentran insertos en un programa de Concesiones de Infraestructura Penitenciaria que fueron divididos por el ministerio en tres grupos. Más adelante veremos los problemas que ha habido en ellos.

Desde luego, estas concesiones no funcionaron bien por las consecuencias que ustedes saben y que, además, son de público conocimiento. Todos los contratos se materializaron a través de un decisión que le compete al Ministerio de Justicia, el cual ha celebrado convenios de mandato con el Ministerio de Obras Públicas, pues éste, en el contexto de la ley Orgánica de Concesiones, es el único ministerio que tiene las atribuciones para entregar estas concesiones y administrar este proceso concesionario.

A continuación, en el grupo 1) se encuentran los establecimientos penitenciarios de Iquique, La Serena y Rancagua. Aparecen como empresas adjudicatarias Besalco, Astaldi S.A. y Sodexho.

En mayo de 2007, la Comisión Arbitral acogió los planteamientos de las empresas demandantes y ordenó al MOP extender plazo fase explotación, aumento plazo concesión y pago por concepto de obras adicionales y servicios.

Inicialmente, este pago era de 2,4 millones de UF y, producto de una transacción que se celebra en la Corte Suprema, ésta aprueba actas de conciliación entre el 2 y el 29 de julio de 2008. El MOP autoriza el pago de 2.162.500 UF -es una gran cantidad de recursos-, más los intereses a la concesionaria, dinero que el MOP comenzó a pagar de acuerdo a las fórmulas acordadas en esa conciliación, conforme al decreto N° 608, de 2008.

La Contraloría dictó una decisión jurisdiccional. En el fondo, es una conciliación que se produce en sedes jurisdiccionales, que tiene naturaleza transaccional y lo equivalente a cosa juzgada. En realidad, la Contraloría tiene muy poco que hacer cuando se trata de un acto administrativo que ejecuta una decisión y que da cumplimiento al pago de una decisión judicial. Sin embargo, tomamos razón con alcance. Ustedes pueden ver que el alcance se encuentra contenido en el oficio N° 41.901, de 2008 -está información está adjunta en los documentos que dejamos a disposición de esta Comisión-, donde decimos: En lo sucesivo, estos recursos económicos deben hacerlos con cargo a la imputación presupuestaria que damos aquí por una cosa de orden presupuestario.

Ahora bien, ¿por qué no se había hecho de esa forma? Fundamentalmente, no había código vip para esta obra. La ausencia de ello hacía que no tuvieran un clasificador presupuestario y, seguramente, en la administración activa había más recursos abiertos en la glosa a la cual se le estaba haciendo la imputación y no a la que entendemos debe hacerse dicha imputación. Se le hace ese alcance y ése es el estado del grupo 1).

En el grupo 2) hay dos establecimientos penitenciarios: uno en Antofagasta y otro en Concepción. Se le adjudicaron a Besalco S.A., a Torno Internazionale S.A. y a Sodexho, los cuales también fueron llevados a la Comisión Arbitral, donde se propusieron bases de conciliación, aceptadas por las partes, lo que fue zanjado al final por el decreto N° 868, de 2006, del MOP que aprobó el convenio, donde se extinguió, por mutuo acuerdo, esta concesión. Ése sería el estado en que se encuentra el grupo 2).

El grupo 3) es un tema muy complejo, ya que se produce un cambio de jurisprudencia, que fue lo que les advertí al comienzo de mi exposición.

En el grupo 3) se encuentran tres establecimientos: Santiago, Valdivia y Puerto Montt. El decreto N° 90, de 2004, se le adjudica a Vinci Construction Grand Projects. Se aprobaron estos convenios complementarios, se modificaron obras, plazos y pagos el 2006; se aprobó un segundo convenio complementario el 2007 -también fue con toma de razón con un alcance el 28 de diciembre del mismo año- y aquí es donde comenzamos a cambiar el criterio.

No me gusta leer lo que ya está escrito, por cuanto aquí hay un cambio de eje bien complejo, pero que en este caso es importante hacerlo. Dice: "Respecto de la aplicación de los artículos 19 y 20 de la ley de concesiones y el artículo 69 del reglamento, que en lo sucesivo, se deberán arbitrar las medidas tendientes a que la autoridad se ajuste estrictamente, y con la debida oportunidad, tanto en los procedimientos y medidas que adopte como en los convenios que celebre en el marco de dicha legislación a sus disposiciones y a las demás pertinentes que le sirvan de fundamento".

¿Cuál es la explicación de lo anterior? En primer lugar, la frase "... y con la debida oportunidad, tanto en los procedimientos y medidas...". ¿Qué nos estaba pasando? El derecho no puede ir en contra de la realidad. El principio de la realidad es básico para la existencia de las normas. Dependiendo de la forma en que respetamos nuestras normas y construimos nuestra realidad, el derecho funciona. Si persistentemente nos estamos dando tumbos contra la realidad, quiere decir que no estamos cumpliendo las normas o no nos interesa cumplirlas.

¿Qué teníamos detrás? Las obras complementarias se hacían u ordenaban por simples anotaciones. Por consiguiente, se ordenaban sin la materialidad formal que exige el artículo 19 de la ley de Concesiones. Es decir, un decreto fundado que diera cuenta del interés público en el que se encontraban las obras que se iban a complementar o encargar, el cual debía ser emitido y tomado razón antes de la materialidad de las obras. Acá se ordenaban varias obras y, una vez que se tenía un conjunto o paquetes de obras ya ejecutadas, se decidía formalizarlas mediante un decreto que se enviaba a toma de razón. Por lo tanto, la Contraloría no tenía nada más que efectuar la toma de razón o, a lo mejor, hacer una especie de demostración, en el sentido de realizar algún alcance en el que dijera que estaba incómoda con la situación planteada.

Por tanto, lo que ahí se está diciendo es que no se puede disponer, de manera formal, la ejecución de obras que se generen o sean necesarias de materializar, por interés público, en el contexto del contrato de concesión si no media el correspondiente acto formal, que es el decreto con la debida toma de razón, para iniciar la ejecución de las obras. Ésa es una advertencia que se hizo a la administración y no es un cambio de las reglas del juego. Por el contrario, se le estaba diciendo que se van a usar estas reglas. Se le está diciendo que se va a cumplir estrictamente la ley.

El párrafo siguiente dice: "... si bien el artículo 19 de la ley de concesiones y el 69 del reglamento tienen por objeto facilitar el funcionamiento del sistema de concesiones, ello no obsta a la excepcionalidad con la que fueron concebidos,

y por consiguiente, a la interpretación restrictiva que debe preceder a su aplicación".

Aquí se había creado un ambiente muy bueno, en el sentido de que había que terminar la obra, pero eso hay que hacerlo dentro del derecho, de las normas, del presupuesto y de la oportunidad. Eso es lo único que le estamos diciendo. A partir de 2007, cerramos esa interpretación extraordinariamente finalista. En realidad no es finalista, sino elusiva, porque el fin significa dar una interpretación progresiva en relación a un contenido excepcional, para satisfacer algo de manera excepcional. Ahora, el fin no es actuar siempre de manera finalista. La interpretación finalista es el último método que uno debe utilizar, pero no siempre debe ser nuestro método de interpretación, pues lo nuestro es un control preventivo, objetivo y normativo. El finalismo, como exégesis, tiene que estar en la interpretación de un dictamen y no ser la barrera de toma de razón, porque ahí no tenemos que confrontar opiniones, sino normas.

Por eso, se le advirtió al MOP que debía dar cumplimiento a: "...la oportuna dictación del decreto supremo fundado, de modo tal que el control previo de juridicidad pueda efectuarse en forma eficaz y no sobre situaciones jurídicas ya consolidadas".

La noticia buena es que el Ministerio de Obras Públicas, pese a que le incomoda -entiendo que la percepción del Ministerio es que se le cambiaron las reglas del juego y nosotros le decimos que no se le han cambiado, sino que estamos dentro del juego-, ha tenido una relación bastante directa para cumplir estas normas de manera estricta. Tal es así que, de una u otra manera, el MOP nos dijo: "Tenemos una serie de obras en ejecución, establecidas en una serie de contratos, que ya se comenzaron a hacer." El principio de la realidad es muy sano cuando está acompañado de sentido común, por lo que se le dijo al MOP: "Háganos una lista de las obras que están en ejecución y de los contratos de concesión en que están dichas obras y cerramos la lista. De manera tal que no se produzca una situación ex norma." Eso es lo que efectivamente se ha hecho. Este dictamen se ha cumplido de manera estricta a partir de 2008.

¿Qué labor hemos hecho en el tema de las cárceles? Varias cosas, algunas de buena calidad y, otras, no tanto. Hemos tratado de ir cubriendo las expectativas que nos corresponden dentro del ordenamiento jurídico y de responder, de la mejor forma posible, a los requerimientos parlamentarios en el tema de las cárceles. De hecho, hay un informe que ustedes deben tener, que fue emitido al senador Navarro, en relación con el tema de las cárceles, en donde hacemos una visión más global de esta materia. Dicho informe da una serie de instrucciones a la administración activa, en el sentido de las conductas que deben ser cumplidas. En este minuto, estamos en funciones de seguimiento de esas conductas que, reitero, deben ser cumplidas por parte de la administración activa.

Hay sumarios que están ordenados instruir y que están pendientes. En este minuto, estamos realizando la revisión de lo que se está haciendo por parte del MOP.

Luego, están las observaciones de auditoría, que es otro rol nuestro, las cuales dicen relación fundamentalmente con los aspectos técnicos.

En los tres grupos hay deficiencias técnicas que han sido puestas en conocimiento de la autoridad administrativa.

En el grupo 1 hay problemas de estabilidad de las estructuras, afloramiento de humedad en pinturas, falta de alambrado de seguridad y desaplome de muros de separación.

En lo que dice relación con el sumario, ordenado hacer por el dictamen N° 30.978, de 2008, la instrucción que estamos dando al MOP es que se haga un sumario respecto de los inspectores fiscales, porque éstos debieron haber previsto y denunciado, por el contenido exacto de su función y labor, las deficiencias constructivas que están siendo observadas, porque fue después de la construcción.

Los inspectores fiscales de estas obras no son funcionarios públicos, sino funcionarios que se reputan como agentes públicos en el contexto de las leyes de Presupuestos de cada año. De esta manera, nuestra responsabilidad dice relación con la responsabilidad disciplinaria de ellos, la cual es perseguible, pero no tiene los mismos efectos que en un funcionario público, sin perjuicio de las responsabilidades civiles que puedan nacer de la deficiencia, inobservancia o del mal trabajo del inspector fiscal, porque, en esos casos, ellos responden civilmente en el contexto de las obligaciones de cuenta que establece la ley N° 10.336.

Los aspectos técnicos están señalados en la diapositiva. La presentación en *power point* la dejo a disposición de la Comisión, junto con el documento donde está el contenido de nuestro trabajo.

A continuación quedo a disposición de los honorables diputados para que formulen las preguntas que estimen pertinentes.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Señores diputados, ¿le hacemos la pregunta al contralor y obtenemos su respuesta inmediatamente o una ronda de preguntas?

Algunos señores DIPUTADOS.- Una ronda de preguntas.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Así se procederá.

Tiene la palabra el diputado Felipe Ward.

El señor WARD.- Señor Presidente, en primer lugar, agradezco la presencia de nuestros invitados.

Quiero comentar al contralor que hemos tenido una serie de invitados cuyo aporte ha sido muy útil para desarrollar el trabajo que nos ha mandatado la Sala.

Partimos con la premisa, por no decir presunción, de que había una serie de problemas que perjudicaron principalmente

a las pymes que trabajaron en el proceso de concesiones carcelarias, y que también había un problema que afectaba a la seguridad ciudadana, por el hecho evidente de no tener el país todas las cárceles concesionadas que estaban proyectadas al momento de iniciarse el proceso.

Las personas que han concurrido a la Comisión han hablado mucho sobre dos cuestiones. La primera es el tema de la inspección. Hay una suerte de coincidencia en que hubo déficit de inspección, en que una de las causas eficientes de los problemas en el proceso de concesiones tiene que ver con la carencia estructural y práctica de fiscalización.

También se ha hecho mención a que hay un procedimiento teórico, legal, un mecanismo, un sistema de resolución de conflictos que ha perjudicado al fisco y que ha implicado el desembolso de grandes sumas de recursos por parte de éste, producto de perjuicios, de mayores obras y de una serie de cosas que, al final, hicieron que el proceso se entrampara.

Fuera del dictamen N° 30.978 emanado de la Contraloría, en su opinión ¿por dónde pasan los problemas generales, estructurales, teóricos, jurídicos y administrativos que se han detectado en el proceso?

Hemos tenido una suerte de conflicto con algunas personas que trabajan en el Ejecutivo, quienes han dicho que este modelo de concesiones carcelarias que se está aplicando en Chile es exitoso, al punto de que es replicable internacionalmente. Yo creo en la alianza público-privada, pero creo que en esos dichos hay un juicio de valor bien complicado de aceptar en su totalidad.

Por eso, quiero saber por dónde pasan los problemas. ¿Por una suerte de no comprensión del MOP y del Ministerio de Justicia respecto del criterio adoptado por la Contraloría; por un diseño mal estructurado; por la fiscalización; por un mecanismo de resolución de controversias que ha afectado patrimonialmente al fisco, o por una marcha blanca normal, que afecta a todos los procesos nuevos que se van desarrollando, sobre todo cuando hay una alianza público-privada?

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Tiene la palabra el diputado Roberto Sepúlveda.

El señor SEPÚLVEDA.- Señor Presidente, en primer lugar, agradezco la presencia del contralor y el informe que nos ha expuesto.

El contralor señaló que recientemente emitió el dictamen N° 30.978, que ordena un sumario a la inspección fiscal hecha por los inspectores del Ministerio de Obras Públicas.

Sin embargo, hay situaciones que son más graves. No estamos hablando sólo de la mala calidad de la construcción, sino del mal emplazamiento de algunas construcciones, como el caso específico de Antofagasta, donde se decidió construir prácticamente en el cauce de un curso de agua, y donde, además, hay un aumento de obras sin que previamente se ejecuten los contratos respectivos o se dicten los decretos que las autorizan.

Lo que me llama la atención es que estas empresas que se adjudicaron la concesión y construcción se conformaron con capitales irrisorios en relación con el monto de lo adjudicado,

lo cual, finalmente, redundó en que las numerosas pymes, que, en definitiva, les hacen la pega, terminaran siendo las grandes perjudicadas.

Al respecto ¿ustedes hicieron una revisión previa del acto de licitación? Nos llama la atención la existencia de denuncias graves, en el sentido de que numerosas empresas en forma previa tenían los estudios. Se nos dijo que era necesario que antes de que la empresa licitara conociera los detalles, pero no la ingeniería de detalles, porque eso significa un tremendo costo.

¿Tuvo conocimiento de esta denuncia? ¿Hicieron alguna observación durante el proceso de licitación y adjudicación? Si es así ¿tuvieron algún efecto?

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Tiene la palabra el contralor, señor Ramiro Mendoza.

El señor MENDOZA.- Señor Presidente, considerando la definición del diputado Felipe Ward, de que la inspección es como la causa eficiente de lo que pasa, desde luego que lo es.

Creo que los problemas esencialmente pasan por dos o quizás tres aspectos medulares.

El primero es la calidad de los proyectos. Más antecedentes los puede aportar la señora María Isabel Carril, subjefa de la División de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes de la Contraloría.

La señora CARRIL (doña María Isabel).- Señor Presidente, detectamos 115 cambios de láminas a nivel de proyecto primitivo, lo cual, por supuesto, implica deficiencias a nivel de lo inicialmente pensado.

El señor MENDOZA.- Lo que pasa es que a uno de los proyectos originales -no me acuerdo a cuál- se le fueron haciendo cambios...

La señora CARRIL (doña María Isabel).- Al de Antofagasta.

El señor MENDOZA.- Se hicieron 115 cambios a las láminas en el proyecto. O sea, si tengo que cambiar 115 veces los planos de mi casa, quiere decir que me cambié de casa. Ya no es la misma casa. En consecuencia, el proyecto original tiene un error de diseño. La oferta económica parte con un proyecto original, que enseguida va cambiando; por tanto, todos los elementos que son aparentemente accesorios al proyecto, pero que en realidad son los principales, porque dicen relación con su costo económico, van mudando. En consecuencia, esto se convierte en una especie de descontrol. Por eso es tan importante el cambio de criterio respecto de la posibilidad de nuevas obras o de modificación de diseño, por cuanto si lo incorporo derechamente como un tema antes de que las obras estén ejecutadas y me encuentro con los artículos 19 y 20 de la Ley de Concesiones, voy a tener dos cosas: por una parte, un límite, pues no puedo llegar más allá de un determinado porcentaje. Tal límite salvaguarda el interés fiscal. Por otra parte, tengo una consecuencia: no gasto los recursos antes de saber si está jurídicamente bien.

En consecuencia, vamos a seguir encontrando el problema de la calidad de los proyectos de manera persistente en tanto el proyecto no tenga un valor agregado en el precio de la

concesión. Es decir, si realmente incorporo el costo real del proyecto óptimo que tengo y lo pago, tendré menos dificultades en el cumplimiento de la ejecución del proyecto.

Extrapolando, si ustedes revisan los contratos de construcción de obra pública, van a encontrar que todos ellos tienen dos dificultades. La primera está en el reglamento del MOP, en materia de contrato de construcción de obra pública y adjudicación de proyectos. El reglamento establece que le debo adjudicar -o sea, no queremos discrecionalidad, sino un acto reglado- al proyectista más barato. En consecuencia, siempre se adjudican malos proyectos en materia de construcción de obra pública. Ahora bien, como el proyecto es malo, necesito enderezar la carga en el camino, y para ello se requieren mayores obras.

Si tengo un proyecto mal hecho y lo llevo a suma alzada, en que no tengo posibilidad alguna de modificar su contenido y la cantidad de las obras, como contratista, no entro a la licitación. Lo que está pasando hoy día es que hay un montón de proyectos que quedan desiertos, por cuanto el contratista no va a entrar en esa licitación.

Entonces, se dice: "Cambiamos, no toquemos el tema del proyecto y vámonos al tema de la serie de precio unitario y entreguemos los proyectos a serie de precio unitario." Entonces, todas las cubicaciones estimadas que eran irreales ahora pasan a ser reales desde el punto de vista del cobro. Ahí sí que entra el contratista. Pero el problema está en la base, porque el proyecto está mal hecho y siempre se van a encontrar con esa dificultad. En el mundo de la construcción de obra pública, el contrato de construcción traspasado en los riesgos al mundo de la concesión de obra pública es una cuestión que no tiene límite. Es un tema no menor.

Otro tema no menor es el de la fiscalización. El mismo defecto que tenemos en la adjudicación al proyectista más barato se lo estamos entregando al asesor de la inspección fiscal más barato. Entonces, tenemos un proyecto de mala calidad y un inspector fiscal que no es el mejor preparado. Hay estupendas empresas de asesoría y muy buenos inspectores fiscales. Pero es un problema de expectativas económicas. Como he señalado, el derecho se mueve en la realidad, o sea, es un problema de recursos. En ese sentido, me debo adjudicar asesorías de la inspección fiscal por todos lados para llegar a una masa económica que me sea rentable. Por decirlo de algún modo, como tengo tantos huevos y tantas canastas, nunca voy a juntar una docena.

Ahora, en cuanto a lo planteado por el diputado Roberto Sepúlveda sobre la mala calidad de la construcción, los informes dan cuenta de ello.

Respecto de que la construcción se emplazó en una vía aluvional, como efectivamente ocurrió, es otro tema. Si hay una restricción desde el punto de vista urbanístico, con una prohibición de emplazamiento en una zona determinada, y nos damos cuenta de que se está construyendo allí, seguramente no vamos a tomar razón. No sé cuál será el emplazamiento o la categoría urbanística de la zona aluvional, ya que puede ser de riesgo medio y en la cual se pueden construir ciertas cosas o,

incluso, tener prohibición absoluta de construcción. Si existe una prohibición absoluta de construcción, y nos dimos cuenta, no habrá toma de razón. Pero si tiene posibilidad de construcción y se instaló ahí, al final es un problema de mérito respecto de dónde la administración quiere hacer sus inversiones. Y el dónde y cuándo quiere hacer sus inversiones, por restricción expresa del artículo 21 b) de la ley N° 10.336, constituye un antecedente de mérito, oportunidad y conveniencia. Nosotros no somos administración activa. Nosotros fiscalizamos y colaboramos con el Congreso Nacional y colaboramos con que los gastos públicos se hagan de la mejor manera posible, pero dentro de nuestras atribuciones. Cuando los hechos son tan evidentes y están integrados a la antijuridicidad de la decisión, nosotros entramos al mérito. Y no lo hacemos porque entremos a analizar el mérito, sino porque entramos al derecho a través de la apreciación de los hechos. O sea, si en principio hay una huelga, la ley señala que se puede paralizar por ese motivo; pero si lo que efectivamente ocurre es una protesta ilegal y antijurídica de un grupo de personas que se ha tomado una empresa, eso no es una huelga. Por ende, entramos en los hechos, pero es una apreciación de los hechos en torno a la legalidad y no en torno a la oportunidad y a la mejor decisión.

En relación con los aumentos de obras, diputado Sepúlveda, éstos se convenían y al final se hacían los decretos. O sea, los aumentos de obra ya estaban. De hecho, llegaba el decreto al final. Desde el 28 de diciembre -aunque parezca el Día de los Inocentes; la verdad es que son los inocentes al revés- hemos dicho que ésa no es la fórmula y así lo estamos haciendo cumplir. Para la administración activa también es sano tener un orden distinto y responsabilidades más concretas. A lo mejor, eso no le gusta a todo el mundo, pero es lo que le corresponde hacer cumplir a la Contraloría General.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Señor contralor, el diputado Sepúlveda hizo referencia a los sumarios que la Contraloría solicitó que se instruyeran. Es importante saber los plazos que se dieron para ello. De acuerdo con el análisis que hemos hecho y luego de escuchar las opiniones de los ministros, pareciera que el Ministerio entiende que todo está bien y que no hay responsabilidad alguna. Usted ha señalado varias cosas dignas de destacar, como la fiscalización. Por lo tanto, me gustaría saber si ustedes dan un plazo para que se cumplan los sumarios y se determinen las responsabilidades, o si ello sólo se anuncia. De hecho, esta situación se da en otros servicios públicos e, incluso, en algunos municipios. Puedo señalar con conocimiento de causa que la Contraloría solicitó a la Municipalidad de Antofagasta que instruyera sumarios respecto de unos letreros, pero ha transcurrido más de un año y todavía no se hace absolutamente nada.

Tiene la palabra el diputado Egaña.

El señor EGAÑA.- Señor Presidente, agradezco la visita del contralor general de la República. Para nosotros siempre es muy importante conocer la opinión de quien dirige la institución.

En esta Comisión, que ha realizado muchas sesiones, hemos recibido a una enorme cantidad de personas y a algunos ministros. Para mí, al menos, han sido bastante aclaratorias algunas expresiones vertidas por el contralor. En mi caso, me he preocupado de mi zona, particularmente del recinto penitenciario El Manzano II, de Concepción. Es una situación que ha llenado cientos de páginas en muchos reportajes de varios medios de comunicación. Se hizo una licitación para una obra que costaría 30 millones de dólares una vez terminada, pero que se suspendió después de largas discusiones. Luego, se estableció que el 42 por ciento de la obra está terminado y que hay que pagar 30 millones de dólares adicionales para terminar el convenio. Hace poco tiempo se volvió a licitar para terminar la obra; no concesionarla significaría invertir 50 millones de dólares más. Es decir, algo que se entregaría en un plazo de dos años y que costaría alrededor de 35 millones de dólares se entregará después de seis o siete años más y terminará costando 100 millones de dólares. Cuesta formarse una opinión clara sobre una situación que han venido denunciando públicamente distintos actores. También he criticado a los interlocutores que han concurrido a esta Comisión y que han tenido que ver con el tema, en el sentido de que esta situación es similar a que en una empresa cambien los gerentes con una rapidez tan grande que, al final, es muy difícil establecer la responsabilidad.

Lo concreto es que como Comisión nos hemos propuesto sacar conclusiones útiles para que no se cometan errores a futuro y se establezcan las responsabilidades, porque no estamos hablando de 100 mil UF, sino de aproximadamente 4 millones de UF. Se dijo: "Nos pusimos de acuerdo y bajamos medio millón de UF." Cuando la gente nos escucha, quizás no logra dimensionar tal cantidad de recursos.

Por lo tanto, felicito que se haya adoptado esa medida, porque me parece absolutamente improcedente lo que se hacía anteriormente. Antes, se juntaba la mayor cantidad de obras, las cuales iban sumando como una especie de taxímetro, pero en miles de UF.

De manera que es importante conocer los sumarios que se han instruido para establecer las responsabilidades. Nosotros haremos un informe para recomendar soluciones, pero también es esencial -reitero- determinar las responsabilidades. En ese sentido, la única que puede hacer eso desde el punto de vista de nuestro análisis es la Contraloría General de la República.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Tiene la palabra el diputado Jarpa.

El señor JARPA.- Señor Presidente, en primer lugar, agradezco la visita del contralor general de la República a esta Comisión.

Me parece muy importante lo que él dijo respecto de las obras públicas en general. A mi juicio, se trata de un tema cultural, pues el mismo reglamento del MOP señala que la ejecución de las obras se entregará al oferente que presente el presupuesto más bajo; pero eso no significa necesariamente que

sea el mejor, lo que trae consigo una serie de problemas más adelante. Es un tema que como Comisión debemos abordar.

El proyecto debiera adjudicarse a quien se acerque más al presupuesto ideal; es lo lógico. Soy de los que creen que lo barato cuesta caro. En este punto el contralor general de la República no puede hacer nada, porque se trata de un problema del reglamento. Reitero, no siempre se adjudica el trabajo al mejor. En el caso de las cárceles, según todos los invitados que concurrieron a la Comisión, todo se inició sin proyectos.

En nuestra visita al nuevo centro de cumplimiento penitenciario de Antofagasta pudimos observar que si se hubieran construido defensas, el aluvión no habría producido el daño que ocasionó. Si bien la cárcel está emplazada en un lugar donde se producen aluviones, de haber contado con las defensas apropiadas no se habría producido ningún daño.

En el caso de la cárcel El Manzano II, el problema es del terreno; pero es el terreno que estaba más cerca de la cárcel El Manzano I. Muchas personas, tanto del Ministerio de Obras Públicas como fiscalizadores, han señalado que el costo del centro de cumplimiento penitenciario El Manzano II va a resultar inferior a que si se hubiese construido a través del Ministerio de Obras Públicas, a pesar de la danza de millones que señaló el diputado Egaña.

En la sesión pasada recibimos al ministro Bitar y a un juez arbitral. Según el ministro, es necesario modificar el sistema de concesiones y aumentar la fiscalización. En el fondo, las concesiones son préstamos al Estado que son recuperados en 20 ó 25 años. De acuerdo con el ministro, una buena solución es el tema arbitral, pues permite acelerar la solución de los problemas que se puedan suscitar.

Por otro lado, después de escuchar al juez arbitral nos quedó la certeza de que es necesario contar con un sistema que permita fiscalizar de mejor forma el gasto fiscal, pero que también sea flexible para que siempre haya interesados en participar en las concesiones. Podemos tener un sistema de concesiones muy bueno, pero si no somos capaces de interesar a las empresas a participar, no nos sirve. ¿Qué opina el contralor al respecto?

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Tiene la palabra el diputado José Antonio Kast.

El señor KAST.- Señor Presidente, en primer lugar, quiero plantear dos observaciones.

En el caso de la cárcel El Manzano II, aunque sea más barata su concesión, ello no justifica de ninguna manera que una obra proyectada en 30 millones de dólares termine costando 110 millones de dólares. Eso quiere decir que alguien hizo mal su trabajo.

En el caso de la cárcel de Antofagasta, si el sitio donde está ubicada presenta riesgo de aluviones, lo esencial es que existan las protecciones antes de comenzar la obra. No tiene sentido iniciar una construcción si se corre el riesgo de que se destruya la obra en cualquier momento.

Mi pregunta es sobre los inspectores fiscales. Celebro que la Contraloría haya determinado que no se gaste más sin tener el decreto autorizado. Hemos visto muchas obras públicas en las que se modificaron los costos. Ojalá pudiéramos contar con un catastro de las obras públicas que variaron su costo debido a modificaciones de obras. Sin ir más lejos, en

Buín, hace cerca de diez años, se construyó un paso nivel cuyo costo resultó ser el doble de lo presupuestado originalmente, debido a las modificaciones que se hicieron en el curso de la obra. En esos casos, uno empieza a dudar de si la agilidad no va de la mano con la mala fe, porque si bien el refrán popular dice que la carga se arregla en el camino, no es posible que se falle en el doble de lo calculado en un comienzo. Ahí es donde uno supone que había alguien interesado en adjudicarse las obras ofreciendo un presupuesto muy barato, sabiendo que en el camino llegaría a costar el doble.

En ese punto no me calza el tema de los inspectores fiscales. Siempre creí que el inspector fiscal tenía una responsabilidad administrativa y que pertenecía a la planta del Ministerio de Obras Públicas, pero ahora veo que no es así. ¿Cuál es la función específica del inspector de obra? Uno podría decir que tiene que revisar los estados de avance o que tiene que dar el visto bueno para que se pague un porcentaje, por ejemplo, cuando estén los techos puestos, las vigas o los cimientos. ¿Su función es visar la obra para que se pague? Y en este caso no entra el tema del cambio de lámina, porque si una cárcel concesionada tuvo 115 cambios de lámina, ya se trata de un proyecto distinto y eso no cabe dentro de la responsabilidad del inspector fiscal, porque fue el mandante el que tuvo que haber autorizado el cambio de lámina.

En esos casos hay que determinar quién es el funcionario público responsable, porque es muy fácil deslindar las responsabilidades sobre alguien que no pertenece al Ministerio y decir: "Él es responsable de todo." ¿Cómo se asciende en la escala de responsabilidades? No puede ser que en un problema de esta envergadura el hilo se corte por lo más delgado. Tiene que haber, en algún momento, ya sea en el cambio de lámina, en la autorización, en el visto bueno, una autoridad ministerial responsable a quien le corresponda una sanción. ¿Cómo se persigue la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos? ¿Cómo se hace responsable al jefe de concesiones, al subsecretario o al ministro? Porque -reitero- alguien tiene que haber autorizado con su firma las 115 variaciones de lámina que registró una de las cárceles concesionadas, alguien tiene que haber firmado la autorización de mayor pago, después del inspector fiscal.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Quiero ahondar en lo planteado por el diputado Kast sobre las responsabilidades. La Comisión busca determinar las responsabilidades políticas y administrativas, que hasta ahora nadie ha asumido.

Mi primera consulta es si efectivamente la Ley de Concesiones permitía la existencia de debilidades, por ejemplo, respecto de las láminas, de los proyectos, de las fiscalizaciones. A la luz de los antecedentes que nos han proporcionado personas que se vieron afectadas por errores en la toma de decisiones, como las pymes, específicamente de Antofagasta, se nos genera suspicacia, porque una conducta que fue errónea en un momento se repitió en todos los otros procesos.

También me preocupa saber si efectivamente las autoridades se ajustaron estrictamente a las normas vigentes, ya que, por muy débiles que éstas sean, deben respetarse.

Como señaló el señor contralor en su exposición, la autoridad debería haber actuado en forma oportuna, transparente y efectiva, pero la información que

hemos recogido hasta ahora nos indica que no fue así. Lamentamos que las autoridades, ministros, subsecretarios y demás responsables, tanto actuales como de la época en que ocurrieron estos hechos, señalen poco menos que es la norma la que permitió que fuese así. Ciertamente, nos llama la atención ese argumento.

Por lo tanto, quiero preguntar al señor contralor, a partir de su experiencia profesional, si es efectivo que las normas de la ley de Concesiones tienen ciertas debilidades que permiten que se produzcan situaciones como las señaladas. En todo caso, de ser así, como lo manifestó el diputado señor Egaña, me parece que habría un aprovechamiento de la buena fe que tuvo la Contraloría para aceptar ciertos procesos que luego no se cumplieron.

Además, cuando consultamos a los afectados acerca de lo sucedido nos dijeron que todo estaba bien. Incluso, un ex ministro le echó la culpa a los planteamientos del abogado contratado para que representara al fisco en un proceso arbitral. Al respecto, señaló que tenía dudas respecto de la forma en que ha actuado ese profesional.

Todas las situaciones denunciadas, como la mala calidad de las obras o la ejecución de mayores obras no justificadas o no relacionadas con el proyecto, indican que ha habido problemas. Lo que queremos determinar es si es la norma la que permitía aquello o si fueron las autoridades de la época las que abusaron de ciertas debilidades de las respectivas normas vigentes, con el objeto de solucionar esos problemas.

Estamos conscientes de que se debe perfeccionar la ley sobre la materia, porque no es posible que el Estado haya perdido todos los arbitrajes. No conozco proyecto que se haya llevado a arbitraje en que el Estado haya ganado. Es cierto que se ha llegado a acuerdos, pero eso siempre ha implicado un gasto extra para el fisco.

En la cárcel El Manzano ocurrió lo planteado por el diputado señor Egaña, tal como ocurrió en el recinto penitenciario de Antofagasta, caso que conozco en detalle, puesto que los propios representantes de las pymes y los fiscales sabían que había estructuras construidas con estándares distintos a los exigidos. De hecho, las personas que construyeron la cárcel de Antofagasta nos señalaron que en vez de usar fierro 10 pulgadas se utilizó fierro de 5 pulgadas, situación que ha hecho necesario revisar su infraestructura, motivo por el que peritos están efectuando los análisis del caso, para certificar de qué forma se reconstruyó ese recinto, puesto que si bien la norma puede presentar algunas debilidades, no se entiende que las autoridades sigan valiéndose de ellas para los nuevos proyectos. Hay algo mal en eso.

Ésa es la responsabilidad a la que se refería el diputado señor Kast, de modo que me gustaría saber cómo ven en la Contraloría esa situación.

En todo caso, quiero aclarar que no buscamos que se corten cabezas, sino que se asuman las respectivas responsabilidades, porque hay obras mal ejecutadas. Lamentablemente, hasta ahora nadie ha asumido su responsabilidad, pero no creo que valga la pena nombrarlas, porque seguramente el contralor sabe cuáles son.

Ésas son mis inquietudes.

Tiene la palabra el diputado señor Roberto Sepúlveda.

El señor SEPÚLVEDA.- Señor Presidente, el contralor general de la República debe saber que esta Comisión investigadora se constituyó porque la situación de las cárceles concesionadas se transformó en un verdadero escándalo, motivo por el que ha sido objeto de no menos de tres o cuatro reportajes periodísticos, tanto en medios escritos como televisivos.

No quiero parecer mal pensado, pero se han introducido tantos cambios, tantas modificaciones a algunos proyectos, que algunos se han transformado en obras totalmente distintas a las originalmente planificadas. El señor contralor ha sido claro y categórico para plantearnos algunas cosas, razón por la que nos dijo textualmente: "Estamos cambiando de casa; tenemos otra obra.". Concuero con él, porque es lo que señalan los reportajes mencionados.

En este punto quiero enlazar lo que dijo el diputado Kast, acerca de la gran cantidad de denuncias que se han formulado, en el sentido de que había actores que conocieron previamente ciertos antecedentes, los que conocían no tan sólo los montos, los plazos y las características de lo que se iba a licitar, razón por la que se adjudicaron obras que a otras empresas sencillamente no les convenía, por razones económicas. Pareciera que eso fue hecho a la medida de alguien y que finalmente terminaron pagando los platos rotos los pequeños y medianos empresarios, que fueron los que ejecutaron las obras para los grandes contratistas.

Por lo tanto, quiero reiterar mi consulta al señor Ramiro Mendoza, en cuanto a si la Contraloría efectuó con antelación algún examen, auditoría o fiscalización del proceso de licitación, porque aquí se ha dicho que todo estaba todo en regla, que la Contraloría visó absolutamente todo y que lo que hay son: "inconvenientes o desacuerdos entre privados". Al respecto, quiero saber cuál es el rol que tuvo la Contraloría en esa materia.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Tiene la palabra el diputado señor Gastón Von Mühlenbrock.

El señor VON MÜHLENBROCK.- Señor Presidente, cuando nos correspondió asistir a la inauguración de la cárcel de Valdivia hubo una demora de más de dos horas para que se iniciara la ceremonia, porque el ministro de Obras Públicas debió apaciguar a las pymes que protestaban afuera del recinto donde se llevó a cabo ese acto.

Así comenzó a operar ese recinto, en cuya inauguración nos tocó esperar a que se produjera algún tipo de acuerdo, el cual, en todo caso, tampoco se ha cumplido, porque seguimos exactamente igual. De hecho, cuando en esa oportunidad visité la cárcel del Valdivia me llamaron la atención los diseños y los estándares de construcción, porque encontré que algunos aspectos relacionados con la infraestructura eran realmente inhumanos.

El tema de las cárceles lo hemos abordado en varias comisiones investigadoras, porque en las obras que se llevaron a cabo sucedió algo similar a lo ocurrido en el sur, donde se efectuaron licitaciones cuyos proyectos no se ejecutaron. Siempre ha habido triquiñuelas en las licitaciones de obras viales, pues las empresas que se adjudican las licitaciones al parecer no dimensionan bien las obras que deben efectuar y no llevan a cabo las evaluaciones pertinentes, puesto que en muchos casos las dejan a medias, debido a que no alcanzaron los recursos o a que, por ejemplo, se encontraron con una roca que impedía el avance de las obras. Estamos acostumbrados a que las empresas adjudicatarias dejen botadas las obras y se declaren en quiebra, porque no pueden llevarlas a cabo. Además, despiden a los trabajadores con el subterfugio que se debe hacer otra licitación, otro aumento de obras. Esas situaciones nos han llevado a perder el tiempo y a que en el sur haya caminos que no alcanzan a durar un año, pues tienen una pequeña capa de asfalto.

Por lo tanto, quiero consultar a la Contraloría, organismo que debe estar plagado de denuncias de irregularidades, si en virtud de las potestades que detenta está haciendo algo respecto de la seguidilla de aumentos de obras que se han conocido, sin perjuicio de hacer ver a la Cámara de Diputados que se requiere modificar algunas normas en materia de concesiones, con el objeto de evitar que en obras de este tipo se señale que prácticamente se deben efectuar cambios de edificios, más allá de las evaluaciones de carácter económico y social que se requieren. Sin embargo, cuando un proyecto se cambia, por decirlo de alguna manera, ciento quince veces, no es factible evaluar nada.

En consecuencia, solicito al contralor general de la República que nos diga si el órgano que encabeza está haciendo algo para aportar soluciones al problema planteado, puesto que se ha producido un gran costo para el Estado, ya que alguien debe estar pagando esta verdadera fiesta.

Los recursos se han invertido mal, porque todos sabemos que si se evalúa que una obra tendrá un costo de 100, con una rentabilidad económica y social equis, y al final en realidad el proyecto cuesta 1.000, es posible que la rentabilidad que genere sea negativa, lo cual atenta en contra del patrimonio del fisco, situación que se puede tornar bastante grave si se reproduce de la misma forma en un sinnúmero de otros casos, no sólo en el ámbito de las concesiones carcelarias.

Por lo tanto, me gustaría saber qué puede hacer la Contraloría General de la República ante esos hechos y quién responde por lo ocurrido, porque una cosa es la parte técnica, económica y social, pero otra lo que pasa desde el punto de vista político, debido a la gran cantidad de recursos que se aumentan vía subterfugios, los que tienen un impacto negativo desde la perspectiva de la asignación óptima de los recursos del país.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Señor contralor, el diputado señor Sepúlveda le consultó respecto de los sumarios, pero yo quiero ser más directo.

A su juicio, a la luz de la información que posee y por todo lo que se ha investigado, ¿quiénes tienen responsabilidad en la crisis carcelaria?

Tiene la palabra el contralor general de la República.

El señor MENDOZA.- Señor Presidente, creo que ustedes tienen que determinar las responsabilidades.

Voy a responder sus inquietudes, salvo lo consultado por el diputado Kast, aspecto en relación con el cual voy a pedir a la señora María Isabel Carril que nos informe sobre el procedimiento de cambio.

El Presidente de la Comisión hizo una observación referida a mi intervención y una pregunta sobre los sumarios.

En los informes de la Contraloría que se han evacuado sobre el tema del MOP se ha ordenado que se hagan sumarios sobre los defectos de fiscalización.

Cuando en la Contraloría terminamos un informe de auditoría tenemos un imposible, que es hacer loas, decir que bien lo hacen o que estamos orgullosos de tener servidores públicos de tal naturaleza. Todavía no lo he visto.

La otra forma de fiscalización, la más común, es hacer observaciones conducentes a la corrección de procesos, que en realidad es nuestro rol más colaborativo. Advertimos donde hay ciertos errores de proceso, hacemos las sugerencias y pedimos que se corrijan esos procesos.

Una tercera fórmula es determinar si hay ilícitos administrativos en los hechos que fueron materia del informe de auditoría. Por lo tanto, el servicio pertinente debe instruir un sumario administrativo o hacerlo la Contraloría General de la República, de conformidad con su resolución N° 236 y con el texto de la ley N° 10.336.

En concreto, el informe de cárceles que se envió al Parlamento decía que el Ministerio respectivo debía instruir un sumario, de manera que esa cartera debió haberlo iniciado hace algunos meses.

En seguida, debemos tener una trazabilidad de nuestros informes, de modo que cada cierto tiempo debemos ver si se cumplieron o no las medidas.

Desde que llegó la citación, la subjeje de la división de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes, VUOT, señor María Isabel Carril, aquí presente, ha reorganizado un grupo de fiscalizadores para los efectos de verificar los términos del sumario. Hemos conseguido antecedentes que nos indicarían que no se ha hecho sumario, de modo que verificamos esa circunstancia. La señora María Isabel Carril tiene la instrucción perentoria del gabinete en el sentido de que debe instruirse un sumario por la Contraloría General de la República. Por lo tanto, vamos a hacer el sumario, que es otra modalidad de decisión que tenemos en esa materia.

En cuanto a si hubo error de la ley o un error de proceso, cabe señalar que la ley es un marco jurídico como todos los demás. Es decir, uno no puede encontrar virtudes angelicales, dones o talentos sobrenaturales en la ley respecto de la conducta de cada uno de nosotros. Creo que hay conductas comunes que son indiciarias de situaciones que al final llegan a un proceso arbitral.

Si ustedes hacen un catastro y ven las sentencias que han dictado los tribunales arbitrales, se van a encontrar con que todos los problemas son comunes; o sea, expropiaciones que no se han cumplido por parte de la administración del Estado y, en consecuencia, plazos que no han podido cumplirse para el contratista, así como mayores costos generales de la obra, lo que constituye un diagnóstico común.

La administración en las bases dice que tiene todo expropiado, que el contratista que se adjudica la concesión puede partir en el día equis, pero en el día equis más uno, más dos, más tres o más cuatro no está entregado el terreno.

El catálogo de incumplimiento es recurrente, o sea, es bien difícil pensar que se producen incumplimientos patológicos específicos. El diputado señor Sepúlveda lo planteó como si fuera un sastre a la medida, en circunstancias de que lo pasa es que el sastre es malo. El sastre no es a la medida, sino que es malo para todos. Si fuera un sastre a la medida, se generarían denuncias en el momento de la licitación por parte de los demás competidores, y todos compiten. En realidad, el vicio no está ahí, sino en la ejecución. Entonces, cuando el diputado Sepúlveda dijo a medida de alguien, yo creo que es malo el sastre, no es que sea a la medida de alguien.

Cuando se da en el origen, en el punto de partida, hay competencia. Están todos en las condiciones de riesgo. Ahora, lo que pasa es que como se va produciendo -alguien de ustedes lo decía- de manera exorbitante un aumento de los costos, al término el proyecto final es otro contrato.

Tal vez si todos los licitantes hubieran tenido la oportunidad de ver las condiciones finales del proyecto, habrían sido otras las ofertas económicas. Ahí es donde está el vicio.

Por otra parte, el diputado señor Kast hizo una pregunta bien valiosa respecto del costo de la obra, en el sentido de cuánto cuestan las obras en realidad.

Un documento de trabajo que ha circulado últimamente, de los economistas señores Alexander Galetovic, Eduardo Engel y Ronald Fischer, pone el acento en el modelo, en lo malo del sistema, y señala que todos los contratos de concesión de obras públicas están superando el 25 ó 30 por ciento. Creo que se quedaron muy cortos, puesto que no vieron la información contable de la Contraloría General de la República.

La pregunta es súper válida y la respuesta es súper sencilla. Al final de cuentas, todos esos contratos tienen un código VIP, donde está el costo, del cual sale la ejecución presupuestaria. En realidad, todas las mayores obras, las obras extraordinarias, los incrementos de obras y sus arreglos están allí.

Efectivamente, se puede saber cuánto es el costo de cada uno de los contratos de construcción de obras públicas y de concesiones, con la diferencia de que el contrato de concesiones normalmente no significa que haya pagos del fisco, salvo en las inversiones nuevas, en las modificaciones de obras o en los complementos de las obras que sirven a la obra concesionada. Allí es donde hay desembolsos de dinero, porque ustedes saben que, en términos generales, es el usuario el que paga por la obra, a través de la tarifa, salvo la modalidad difícil, más compleja, como las cárceles y los hospitales, estructuras económicas de extraordinaria complejidad en la determinación de sus precios.

Además, el diputado señor Carlos Abel Jarpa consultó sobre las deficiencias de los jueces arbitrales. Al respecto, debo señalar que se trata de una situación jurisdiccional respecto de la cual no tengo competencia, pero sí creo que mientras no se incorporen y sinceren los costos dentro del sistema es muy fácil acudir al juez arbitral, porque acudir sin costos a una decisión jurisdiccional produce siempre una modificación del eje.

Entendemos que los árbitros son jueces, salvo cuando actúan como mediadores, entrecomillas, en esta especie de fase de conciliación ante la fase arbitral. En ese sentido, a lo mejor pensamos que sería sano establecer un régimen de inhabilidades o de ocupación para testear administrativamente en la Contraloría General de la República, puesto que en materia de registro y de inhabilidades tenemos mucha experiencia.

Si se mantiene el actual sistema, en el que son designados, pasan a ocupar una función pública y no necesariamente jurisdiccional, de manera que están detentando un oficio público que se podría complementar o revisar desde el punto de vista de sus conflictos de intereses, lo que no ocurre en muchos casos. Es importante tener a la vista ese aspecto.

El diputado señor Andrés Egaña consultó respecto de los sumarios. Al respecto, debo decir que estamos abocados a ellos, con el objeto de que se materialicen. En los casos en que eso no ha ocurrido, situación que nos tiene bastante preocupados, deberemos asumir la instrucción de sumarios.

Lo anterior se relaciona con lo que preguntó el diputado señor Von Mühlenbrock, en el sentido de qué está haciendo en la Contraloría. Es decir, su consulta es si la Contraloría está mirando al sudeste, como en la película homónima, si está mirando dentro de los ministerios y en cuanto a qué estamos haciendo en lo relacionado con obras públicas.

El 28 de diciembre se cambió el criterio. Lo que no he dicho es que el 16 de diciembre asumió la señora María Isabel Carril Caballero, como subjefa de la División de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes, y el señor Osvaldo Vargas Zincke, como jefe de esa división.

Por el VUOT pasa entre el 23 y el 27 por ciento del Presupuesto de la Nación, de manera que es una división cuya complejidad técnica es extraordinariamente grande, motivo por el que la estamos rediseñando.

Este año, se han incorporado a la Contraloría más de 127 profesionales, no sólo abogados, sino también arquitectos, los que hemos destinado a la división VUOPT. Además, hemos recibido a abogados con posgrados y con gran preparación técnica.

Además, como tenían muchas ganas de incorporarse a la función pública, también se han derivado a constructores civiles a la división VUOPT y a las divisiones regionales, en las que teníamos un vacío que llenar, porque la cuestión no era sólo llenar la división VUOPT de Santiago.

Al respecto, el diputado señor Von Mühlenbrock, aunque no sé si le consta, debe saber que en la División Regional de Valdivia figura un arquitecto como jefe del control técnico de obras.

Asimismo, en todas las divisiones regionales se está poniendo a cargo del control técnico de obras y de la revisión de contratos no administrativos a constructores civiles. Ciento veintitrés funcionarios se han incorporado al proceso, en el que recibimos cerca de 3.600 currículum. De hecho, hemos incorporado a gente muy valiosa, con experiencia y egresada de buenas universidades.

Con respecto a la consulta formulada por el diputado señor Von Mühlenbrock, quiero señalar que estamos mirando esa materia por áreas. Tengo particular interés en el área de construcción de obras públicas y telecomunicaciones, porque me gusta profesionalmente. Son materias que dirige y lidera esa división.

Por otro lado, me gustaría hacer una aclaración respecto de la pregunta que formuló el diputado señor Carlos Abel Jarpa.

Como una afirmación concreta señalé que en la actualidad el Reglamento de Consultores del MOP tiene una desviación, desde el punto de vista que se considera que se debe adjudicar al consultor más barato. Sin embargo, el Reglamento de Construcción de Obras Públicas no tiene esa restricción, de manera las bases pueden establecer otros parámetros para

escoger. Normalmente, en el MOP las bases tienen tendencia a poner que se escoja al más barato, pero es un problema de bases, no de reglamento. En el otro caso es un problema de Reglamento, lo que también es bastante fácil de solucionar.

El tema más complejo es éste. Por eso, rápidamente, devolví la gentileza de la invitación en materia de responsabilidad. Estamos preocupados de perseguir la responsabilidad administrativa. Creemos que la distinción - comentario que el diputado Kast hacía- está dada por el tema del agente público, el que asume en el contexto de la ley de Presupuestos de cada año, en la glosa que consigna la figura del agente y de los derechos y deberes de los funcionarios públicos. Por lo tanto, se trata de derechos, deberes y responsabilidades. Es una ficción anual del legislador.

En cuanto al sujeto, a la Contraloría le es indiferente entre tener un agente público y un funcionario público, porque, al final de cuentas, si hay responsabilidades patrimoniales por un trabajo mal hecho, hay que perseguirlas igual.

Como ellos están exentos de la carrera funcionaria, puesto que no son funcionarios de las plantas de la Administración, no están sujetos a las medidas disciplinarias que dicen relación con los méritos o que producen inhabilidades de ascensos.

Esa es la única forma en que la Administración ha podido incorporar a profesionales de mejor calidad, para los efectos de cumplir con los fines y cometidos que las leyes le encomiendan. Es una forma más rápida y en la que ellos se vinculan, pero entendiendo que el Ministerio de Obras Públicas se rige por la Escala Única de Sueldos, la que es una fantasía, porque nadie está en una Escala Única de Sueldos puros, pues todos están llenos de asignaciones.

No obstante, es la forma más razonable de entrar a una convención, en la que se pueda tener una contraprestación con un profesional que tiene una situación remuneratoria digna al frente, al que además se le incorpora el régimen de deberes y de derechos, porque los agentes públicos también tienen vacaciones y otra serie de beneficios que se hacen de manera homónima, desde el punto de vista del estatuto, con la prescripción contractual que los vincula con el Estado.

Entonces, no veo un conflicto entre un agente público o un funcionario de la Administración. O sea, el problema está en que sean responsables. Da lo mismo ser funcionario público o agente público en esta ficción que supone el legislador.

¿Cómo asumir las responsabilidades? En cuanto a las responsabilidades, hemos tratado que la administración vaya involucrándose en los procesos, de manera que la toma de decisiones no sea consecuencia aislada y atemporal, sino que quien toma las decisiones vaya vinculándose en los resultados de las decisiones. Por eso, pasamos mucho con la Administración activa, por áreas.

Como el diputado señor Ward lo señaló al principio, contamos con colaboración público-privada, la que se denomina PP, que es la forma en que el Estado va a seguir actuando.

Es bien difícil que el Estado vaya a tener una especie de gigantismo a partir de cualquiera decisión política que dé la sociedad, porque, de alguna manera, sustituyó o está sustituyendo el acto administrativo por el contrato, instrumento a través del cual se externaliza el cumplimiento esencial de sus funciones. Eso, necesariamente, supone que cada vez vamos a tener más externalización o colaboración público-privada, en la que hay riesgos de transferencia de recursos públicos que nos tienen extraordinariamente preocupados. Por eso, en relación con la preocupación manifestada por el diputado señor Von Mühlenbrock, hemos diseñado y rediseñado todas nuestras matrices de riesgos, centrándonos en esos problemas, donde están las transferencias público-privadas, no en el funcionamiento de las horas extraordinarias y si el funcionario va o no, sino centrándonos en el proceso de las transferencias.

Creo que de manera general he respondido todas las preguntas que me hicieron.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Tiene la palabra la subjefe de la división de Vivienda, Urbanismo, Obras Públicas y Transportes de la Contraloría General de la República, señora María Isabel Carril.

La señora CARRIL (doña María Isabel).- Señor Presidente, en relación con el problema de diseño, que a ustedes tanto les preocupa, debemos hacer presente que en el oficio N° 48.846, de 28 de octubre de 2005, se observa el problema de las láminas a nivel de los establecimientos carcelarios del Grupo 1. De hecho, en la parte conclusiva de ese informe se advierte que la obra se encuentra prácticamente detenida, en circunstancias de que en las obligaciones del concesionario está específicamente estipulado que debe diseñar, construir, conservar y explotar las obras, en virtud de los documentos y de todas las reglas establecidas a nivel de la fuente de ese contrato de concesión de obra pública.

Han transcurrido tres años del informe que elaboramos en 2005, pero nuevamente, como se señala en el informe que se hizo a petición senador Alejandro Navarro, se han detectado los mismos problemas.

Por lo tanto, cabe preguntarse hasta dónde el problema es sólo del inspector fiscal, debido a que no ejerció con la debida diligencia la supervisión del avance de cada una de las partes de la obra, si nos encontramos que en lo medular, en el diseño de las respectivas obras, existen problemas de la envergadura que se han señalado.

Como lo planteó el señor contralor, uno de esos aspectos será el que nos corresponderá averiguar, con el objeto de determinar dónde está la responsabilidad de los distintos sujetos que han intervenido en ese caso, dado que el Ministerio de Obras Públicas no ha iniciado la investigación sumaria que la Contraloría determinó.

Eso no puede dejarse de lado ni desvincularse de otra situación que ustedes han planteado, respecto de la cual en cierta medida tienen dudas y quieren llegar a una conclusión efectiva, la que dice relación con la forma en que podemos entrar a determinar responsabilidades, aunque, en definitiva, le corresponde hacerlo a esta Comisión Investigadora.

Sin embargo, tanto a nivel de la toma de razón como de las observaciones que se han detectado en la auditoría, sin entrar en lo que es el mérito, oportunidad y conveniencia, porque eso está fuera de nuestro ámbito de competencia, como Contraloría podemos hacer mención de determinados hechos o fases, las que nos permiten llegar a concluir o a dar indicios de lo que ustedes a futuro puedan establecer sobre la materia.

En primer término, es necesario hacer presente lo que dice relación con todo el programa de infraestructura carcelaria, el cual, desde el punto de vista del Ministerio de Obras Públicas, se ciñe a un cronograma para llevar a cabo los tres grupos de obras, en plazos relativamente breves y en forma casi simultánea.

Existen situaciones específica, ya que, por ejemplo, al año siguiente teníamos presentaciones de las comisiones conciliadoras de los contratos que se adjudicaron en 2002, lo que nos hace concluir que efectivamente esa programación se traspasa a la Contraloría a nivel de la toma de razón.

En el programa de estructura carcelaria estamos examinando 76 documentos por vía de resoluciones y siete decretos relacionados con la construcción de los establecimientos carcelarios, en los que generalmente se prorroga la fecha de apertura de la licitación, para efectos de adjudicar y determinar cuál de las empresas concesionarias era la que efectivamente cumplía con todas las condiciones establecidas en las bases.

Tratar de cumplir con el cronograma muchas veces denota la idea de cumplir desde el punto de vista formal, pero quizás sin el que se efectuó el respectivo análisis, sin saber si las bases estaban bien elaboradas, si las especificaciones técnicas tenían todos los detalles necesarios para que el concesionario tuviera una visión efectiva de la obra que debía realizar. En la medida en que el concesionario tiene conocimiento cabal y va a terreno puede saber lo que efectivamente debe ejecutar, lo cual evitaría que tuviéramos los problemas que se han producido en materia de aumentos. De hecho, algunas veces han pasado seis meses desde que la obra fue adjudicada y se generan aumentos importantísimos por obras adicionales.

Por otra parte, está el problema de los convenios complementarios. Más allá de los contratos relacionados con obras del sistema carcelario, en general, a nivel de las obras concesionarias, no podríamos señalar ningún tipo de contrato concesionado en que no existan convenios complementarios, en algunos casos cinco, siete o más, en los que el proyecto original ha variado a lo largo del tiempo. Con el transcurso de los años nadie podría reconocer los términos primitivos

establecidos en las bases, las especificaciones técnicas y los distintos instrumentos que formaban parte de las obligaciones del concesionario.

También se nos preguntó si consideramos necesario efectuar algún tipo de sugerencia que posteriormente pudiera terminar en alguna modificación a nivel legislativo, a nivel de reglamento del contrato de obra pública.

Un punto específico dice relación con el límite o porcentaje de inversión. El artículo 19 de la ley de Concesiones se refiere al subsidio de las bases que pueden establecer términos superiores, con un límite de 15 por ciento, porcentaje que, tal como lo señaló el señor contralor, debe ser interpretado con un carácter netamente excepcional, en el sentido de que verdaderamente se den los supuestos para configurar un interés público.

Si analizamos los diversos convenios complementarios en los cuales se han efectuado compensaciones económicas en los contratos de concesión, podemos observar, con precisión, que no se da el interés público en todas las situaciones.

A nivel de toma de razón hemos tenido el cambio que ya se comentó, de modo que por supuesto la línea de la Contraloría a futuro será totalmente diversa.

Respecto de los sumarios, la Contraloría se ha mencionado en relación con los inspectores fiscales, que es simplemente lo que se puede establecer en un informe de auditoría, pero en un sumario no tenemos restricción, de manera que quienes eventualmente aparezcan como responsables serán objeto de formulación de cargos y, si procede, se llegará a la aplicación de las sanciones del caso.

El señor ROJAS (Presidente accidental).- Junto con agradecer la presencia de nuestros invitados quiero informar que la Sala autorizó la prórroga de 30 días solicitada por la Comisión, de manera que sería muy interesante que los sumarios pertinentes efectuados sobre la materia alcancen a ser parte complementaria del informe que deberemos elaborar.

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

-Se levantó la sesión a las 12.37 horas.

CLAUDIO GUZMÁN AHUMADA,
Redactor
Jefe de Taquígrafos de Comisiones.

