RESERVA DE IDENTIDAD

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
CONTRALORÍA REGIONAL DE MAGALLANES Y DE LA ANTÁRTICA CHILENA
UNIDAD DE CONTROL EXTERNO

UCE Nº 304/2018
REF Nºs W009236/2017
123.050/2018

REMITE COPIA DEL INFORME FINAL DE INVESTIGACIÓN ESPECIAL QUE INDICA.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
REGIÓN 12
20 JUL 2018 N° 1.930
212201807201930

PUNTA ARENAS,

Adjunto, remito a Ud., para su conocimiento y fines pertinentes, copia del Informe Final de Investigación Especial Nº 347, de 2018, debidamente aprobado, que contiene los resultados de la fiscalización sobre presuntas irregularidades en el pago a la sonora de Tommy Rey para presentarse en el aniversario Nº 169 de la ciudad de Punta Arenas, organizado por la Municipalidad de Punta Arenas.

Saluda atentamente a Ud.,

ALEJANDRO RIQUELME MONTECINOS
CONTRALOR REGIONAL
Magallanes y de la Antártica Chilena
Contraloría General de la República

A LA SEÑORA
DIRECTORA DE CONTROL (S)
DE LA MUNICIPALIDAD DE PUNTA ARENAS
PRESENTE

RESERVA DE IDENTIDAD

OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE

16 PAZ, JUSTICIA E INSTITUCIONES SÓLIDAS

INFORME DE INVESTIGACIÓN ESPECIAL

Municipalidad de Punta Arenas

Número de Informe: 347/2018
20 de julio de 2018

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
26-III-1927
CHILE

POR EL CUIDADO Y BUEN USO DE LOS RECURSOS PÚBLICOS

CONTRALORÍA REGIONAL DE MAGALLANES Y DE LA ANTÁRTICA CHILENA
UNIDAD DE CONTROL EXTERNO

Resumen Ejecutivo Informe Final N° 347, de 2018
Municipalidad de Punta Arenas.

Objetivo: Indagar la denuncia del recurrente, quien señala que se habría incurrido en irregularidades por parte de la Municipalidad de Punta Arenas, al pagar servicios no realizados por la Sonora de Tommy Rey, la cual debía presentarse en la celebración del aniversario N° 169 de la ciudad programada para el 15 de diciembre de 2017, actuación que fue suspendida debido a adversas condiciones climáticas.

Preguntas de la investigación:

- ¿Está suficientemente acreditado el pago de los servicios de la Sonora de Tommy Rey, contratados por motivo de la celebración del aniversario N° 169 de Punta Arenas?

- ¿Se ajustó a lo establecido en la ley N° 19.886, Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, y su reglamento, la contratación de los servicios?

Principales Resultados:

- Se comprobó que la entidad edilicia pagó una suma de $ 21.420.000, para la presentación de la Sonora de Tommy Rey, con motivo de la celebración del aniversario N° 169 de la ciudad de Punta Arenas, servicios que fueron contratados mediante la modalidad de trato directo, autorizado a través del decreto alcaldicio N° 3.334, de 12 de diciembre de 2017, los cuales no fueron efectuados, por lo que la entidad fiscalizada, deberá, en lo sucesivo ajustarse a los principios de legalidad del gasto y de eficiencia y eficacia, contemplado en los artículos 6°, 7° y 100 de la Constitución Política de la República, 2° y 5° de la ley N° 18.575, 56 de la ley N° 10.336 y en el decreto ley N° 1.263, de 1975, lo que implica observar una eficiente e idónea administración de los medios públicos.

- Se observó que la entidad comunal, vía trato directo, contrató los servicios de la Sonora de Tommy Rey para la celebración del aniversario N° 169 de la ciudad de Punta Arenas, sin dar cuenta de las circunstancias fácticas que lo justifican, por lo que procede que, en lo sucesivo, ese municipio fundamente las causales de excepción contempladas en la ley N° 19.886 y su reglamento, absteniéndose de utilizar la modalidad de trato directo con la sola mención de estas.

- Se detectó que en la contratación directa no se establecieron términos de referencia visados ni publicados por la Municipalidad de Punta Arenas, por lo que la autoridad edilicia deberá adoptar las medidas tendientes a que, en lo sucesivo, se dé cumplimiento a todas las formalidades normativas en forma previa a la recepción de los servicios encomendados a terceros, ajustándose a lo consignado en el reglamento de la ley N° 19.886, aprobado mediante el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda.

- Se constató que la Municipalidad de Punta Arenas no celebró el acuerdo de voluntades para el trato directo que se presenta en el presente informe, con el objeto

de regular con mayor detalle las obligaciones de las partes, por tanto, la entidad fiscalizada deberá elaborar e implementar las acciones destinadas a que la situación detectada no se repita, velando por el acatamiento de la regulación pertinente sobre la materia, contenida en el reglamento de la ley N° 19.886, aprobado mediante el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda.

Finalmente, respecto de las observaciones precedentemente expuestas, esta Contraloría Regional incoará un procedimiento disciplinario en orden a establecer las eventuales responsabilidades administrativas que pudieran derivarse de los hechos objetados.

- Se comprobó que esa entidad edilicia no posee un procedimiento formal de control que sancione una metodología para la contratación de artistas, lo que vulnera los numerales 38 y 39 de la resolución exenta N° 1.485, de 1996, de esta Contraloría General de la República, por lo que esa entidad deberá remitir en el plazo de 60 días hábiles, contado desde la recepción del presente informe, una copia del manual de procedimiento y el acto administrativo que lo apruebe.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
CONTRALORÍA REGIONAL DE MAGALLANES Y DE LA ANTÁRTICA CHILENA
UNIDAD DE CONTROL EXTERNO

RESERVA DE IDENTIDAD

OAF N° 12.009/2018
REF Nos W009236/2017
123.050/2018
PVD
TBM

INFORME FINAL DE INVESTIGACIÓN ESPECIAL N° 347, DE 2018, SOBRE PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN EL PAGO A LA SONORA DE TOMMY REY PARA PRESENTARSE EN EL ANIVERSARIO N° 169 DE LA CIUDAD DE PUNTA ARENAS, ORGANIZADO POR LA MUNICIPALIDAD DE DICHA COMUNA.

PUNTA ARENAS, 20 JUL. 2018

Esta Contraloría Regional, desarrolló una investigación especial originada por la denuncia de un particular, quien solicitando reserva de identidad, requiere indagar sobre las presuntas irregularidades en el pago realizado a la Sonora de Tommy Rey en el marco de la celebración del aniversario N° 169, de la comuna, organizada por la Municipalidad de Punta Arenas, en circunstancias que el artista contratado no habría efectuado su presentación, por las adversas condiciones climáticas que se presentaban, por lo que consulta si procede pagar por servicios no prestados, cuyos resultados constan en el presente documento.

El equipo que ejecutó el trabajo fue integrado por doña y como fiscalizadoras, y doña , en calidad de supervisora.

JUSTIFICACIÓN

De acuerdo con lo expuesto en la denuncia, en cuanto a que la Municipalidad de Punta Arenas, pagó a la Sonora de Tommy Rey, por la actuación de esa banda en la celebración del aniversario N° 169, de la ciudad de Punta Arenas, en circunstancias que esta no se habría llevado a efecto, se estimó que tal situación podría configurar una eventual irregularidad, por lo que se consideró como fundamento suficiente para realizar la presente investigación especial.

Por otra parte, a través de esta investigación especial, esta Contraloría Regional busca contribuir a la implementación y cumplimiento de los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible, ODS, aprobados por la

AL SEÑOR
ALEJANDRO RIQUELME MONTECINOS
CONTRALOR REGIONAL
DE MAGALLANES Y DE LA ANTÁRTICA CHILENA
PRESENTE

Asamblea General de las Naciones Unidas en su Agenda 2030, para la erradicación de la pobreza, la protección del planeta y la prosperidad de toda la humanidad.

En tal sentido, esta revisión se enmarca en el ODS, N° 16, Paz, Justicia e Instituciones Sólidas.

ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

La fiscalización tuvo como finalidad indagar la acusación del recurrente, quien señala en su denuncia, que se habría incurrido en posibles irregularidades por parte de la Municipalidad de Punta Arenas, al pagar servicios no realizados por la Sonora de Tommy Rey, la cual debía presentarse en la celebración del aniversario N° 169 de la ciudad, actuación que fue suspendida debido a adversas condiciones climáticas. Se indica, además, en la presentación que el representante de la referida banda es el señor

Cabe señalar que, con carácter reservado, el 19 de junio de 2018, mediante el oficio N° 238, de misma data, fue puesto en conocimiento de la Municipalidad de Punta Arenas, el preinforme de investigación especial N° 347, de 2018, con la finalidad que formulara los alcances y precisiones que, a su juicio, procedieren, lo que se concretó a través del oficio N° 1.484, de 13 de julio del 2018 en curso, que ha sido considerado para la emisión del presente informe final.

METODOLOGÍA

El trabajo se ejecutó de conformidad con las disposiciones contenidas en los artículos 95, 131 y 132 y siguientes de la ley N° 10.336, sobre Organización y Atribuciones de este Organismo Contralor, con lo establecido en la resolución N° 20, de 2015, que fija normas que regulan las auditorías efectuadas por la Contraloría General de la República, y los procedimientos de control señalados en la resolución exenta N° 1.485, de 1996, que aprueba normas de control interno, instrumentos emanados de este Organismo Fiscalizador, e incluyó un examen de cuentas selectivo a los gastos referidos a los hechos denunciados, procediendo a entrevistar a distintos funcionarios del servicio investigado, visitas a terreno, así como también la solicitud de información, documentos y otros antecedentes que se estimaron necesarios en las circunstancias examinadas.

Además, se realizó un examen de la cuenta de gastos, 215-22-08-999-007-000 Servicios Generales - Otros, conforme con lo establecido en los artículos 95 y siguientes de la ley N° 10.336, y el articulo 54 del decreto ley N° 1.263, de 1975, del Ministerio de Hacienda.

Las materias analizadas, fueron abordadas en el marco de los oficios N° 60.820, de 2005, que imparte instrucciones en relación con el Sistema de Contabilidad General de la Nación y N° 36.640, de 2007, Manual de Procedimientos Contables para el Sector Municipal, ambos de este Órgano de Control.

Las observaciones que la Contraloría General formula con ocasión de las fiscalizaciones que realiza se clasifican en diversas categorías, de acuerdo con su grado de complejidad. En efecto, se entiende por Altamente complejas (AC)/Complejas (C), aquellas observaciones que, de acuerdo a su magnitud, reiteración, detrimento patrimonial, eventuales responsabilidades funcionarias, son consideradas de especial relevancia por esta Entidad de Control; en tanto, se clasifican como Medianamente complejas (MC)/Levemente complejas (LC), aquellas que tienen menor impacto en esos criterios.

MARCO NORMATIVO

La Municipalidad de Punta Arenas es una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de la comunidad, según lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Entre las normas que se relacionan con las materias estudiadas en esta investigación especial, corresponde nombrar las siguientes:

a) Decreto con fuerza de ley N° 1-19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

b) Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, del entonces Ministerio del Interior, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

c) Ley N° 19.886, Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios.

d) Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado.

e) Decreto ley N° 1.263, de 1975, del Ministerio de Hacienda, Orgánico de Administración Financiera del Estado, y sus modificaciones posteriores.

f) Decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que Aprueba Reglamento de la ley N° 19.886 de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de servicios.

UNIVERSO Y MUESTRA

La partida sujeta a examen se determinó analíticamente, considerando lo denunciado por el recurrente y de acuerdo con los antecedentes obtenidos del portal de compras públicas de la plataforma web,

www.chilecompra.cl, por la contratación de un servicio bajo la modalidad de trato directo, cuyo pago se imputó en la cuenta 215-22-08-999-007-000 Servicios Generales - Otros, correspondiente a la orden de compra N° 2346-57-SE17, por un monto total de $ 21.420.000.

MATERIA ESPECÍFICA	UNIVERSO		MUESTRA	
	$	N°	$	N°
Cuenta de Gastos Patrimonial 215-22-08-999-007-0000	21.420.000	1	21.420.000	1

Fuente: Elaborado por esta Contraloría Regional, en base a la información proporcionada por la Municipalidad de Punta Arenas.

La información utilizada fue proporcionada por la Dirección de Administración y Finanzas, de la Municipalidad de Punta Arenas, y puesta a disposición de esta Contraloría Regional, en forma física, siendo la última otorgada el 30 de mayo de 2018.

ANÁLISIS

De conformidad con las indagaciones efectuadas, antecedentes recopilados, datos obtenidos, y considerando la normativa legal vigente, se determinaron los hechos que se exponen a continuación:

I. ASPECTOS DE CONTROL INTERNO

En el ejercicio de su función fiscalizadora, esta Contraloría Regional evaluó y verificó la aplicación de las Normas de Control Interno establecidas en la citada resolución exenta N° 1.485, de 1996, de este origen, en cuanto a la revisión de la documentación e información proporcionada por el servicio respecto al control interno, detectando las siguientes observaciones:

1. Inexistencia de procedimientos para seleccionar artistas para espectáculos masivos.

El señor encargado de eventos, señala en el correo electrónico de 31 de mayo de 2018, que no existe un procedimiento formal para la adjudicación de un artista a un determinado evento, debido a que las propuestas de participantes se hacen directamente al alcalde, según las ofertas que le proponen a dicho funcionario municipal.

Lo anterior, vulnera los numerales 38 y 39 de la resolución exenta N° 1.485, de 1996, de este Órgano Superior de Fiscalización, que prevén que los directivos deben vigilar continuamente sus operaciones y arbitrar inmediatamente las medidas oportunas ante cualquier evidencia de irregularidad o de actuación contraria a los principios de economía, eficiencia o eficacia, por cuanto esos controles internos contribuyen a la consecución de los resultados pretendidos por el organismo de que se trate, y al cumplimiento de determinadas normas.

Además, la observación descrita incumple lo señalado en el numeral 44 de la misma resolución exenta, en cuanto a que toda institución debe tener pruebas escritas de su estructura de control interno, incluyendo sus objetivos y procedimientos de control y de todos los aspectos pertinentes de las transacciones y hechos significativos. Asimismo, la documentación debe estar disponible y ser fácilmente accesible para su verificación.

La Municipalidad, en su respuesta, indica que existe un procedimiento establecido de manera tácita, el cual es conocido y utilizado por los funcionarios que desarrollan su labor en la unidad de eventos. Sin embargo, este procedimiento no está formalizado a través de un manual, ni un acto administrativo que lo sancione.

Agrega, que el procedimiento es el siguiente; una vez definida las características de la actividad, el encargado de eventos, señor , le propone al alcalde, don , los nombres de los artistas disponibles para dicha actividad, el cual considerará dentro de sus facultades discrecionales al artista más acorde con el evento a realizar. Asimismo, una vez seleccionado se designa la modalidad de contratación de acuerdo a sus características.

De igual modo, la entidad auditada manifiesta que solicitará la formalización de los procedimientos antes señalados a través de un acto administrativo.

En consideración a que la contestación por el momento no modifica lo objetado, procede mantener lo observado, debiendo la Municipalidad de Punta Arenas remitir a este Organismo de Control, el manual de procedimientos comprometido en su respuesta y el respectivo decreto alcaldicio que lo apruebe, en un plazo de 60 días hábiles, contado desde la fecha de recepción del presente informe, lo que será verificado en la próxima etapa de seguimiento.

II. EXAMEN DE LA MATERIA INVESTIGADA

1. Adquisición de servicio mediante la modalidad de trato directo, sin el respaldo que la fundamente.

Sobre la materia, se observó conforme a la revisión de los antecedentes tenidos en vista, en relación con el decreto alcaldicio N° 3.334, de 12 de diciembre de 2017, de la Municipalidad de Punta Arenas, que se autorizó mediante la modalidad de contratación directa, la presentación del artista nacional "Tommy Rey y su Banda", con el proveedor por un monto de $ 21.420.000, citándose como justificación de la contratación directa, en los considerandos del referido acto administrativo la causal prevista en el artículo 10, N° 4, del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, esto es que "solo existe un proveedor del bien o servicio", atendido que el productor artístico individualizado contaba con la exclusividad del artista requerido.

Asimismo, el decreto alcaldicio que se analiza se limita a individualizar la normativa que autorizaría el trato directo en comento, sin dar cuenta de las circunstancias fácticas que lo justificarían.

Debe anotarse que de la correlación de los artículos 9° de la ley N° 18.575, 7° y 8° de la ley N° 19.886 y 10 de su reglamento, contenido en el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, aparece que el procedimiento de trato directo es una modalidad de carácter excepcional, que solo corresponde aplicar en los casos específicos que la normativa prevé, situación que no aconteció en la especie.

De igual forma, cabe precisar que el trato directo constituye una excepción al sistema de propuesta pública, que solo resulta aplicable cuando el tipo de operación lo haga necesario, y en la medida que se configuren circunstancias o características de la convención a celebrar que hagan del todo indispensable para el interés público la mencionada contratación, estando facultada la entidad edilicia para calificar y adoptar la decisión fundada de proceder bajo esa modalidad (aplica criterio contenido en los dictámenes N°s 33.465, de 2013, y 70.170, de 2014, ambos de este origen).

Igualmente, es dable indicar que la jurisprudencia de esta Entidad de Control, contenida, entre otros, en los dictámenes N°s 23.348, de 2010, y 50.123, de 2011, ha sostenido que al consignarse esta causal en el acto administrativo respectivo, se debe fundamentar y acompañar los antecedentes de respaldo de esta circunstancia, de modo que la declaración que se adjunta en el portal mercado público, no resulta suficiente para acreditar que esta tenga la calidad de único proveedor del servicio a adquirir, requisito fundamental, dado el carácter excepcional de esta modalidad de contratación.

Por tanto, la contratación del evento en cuestión, no reúne las condiciones que configuran la causal aludida por la entidad edilicia, lo que contraviene el artículo 8° de la ley N° 19.886 y 10 N° 4 de su reglamento, por cuanto, la modalidad excepcional de trato directo resulta procedente cuando solo existe un proveedor del bien o servicio, expresión que debe entenderse en su sentido natural y obvio, es decir, resulta aplicable cuando se trate de bienes o servicios que cuentan con proveedor único.

En su oficio de respuesta, en síntesis, la entidad edilicia comunica respecto a la presentación de la Sonora Tommy Rey, que el fundamento fáctico para su contratación está indicado en el decreto alcaldicio N° 3.334, de 12 de diciembre de 2017, de la Municipalidad de Punta Arenas, entre los que señala que el municipio contaba con la necesidad de realizar un show artístico al aire libre, para todo espectador, que de realce y entretención a la celebración del aniversario N° 169 de la ciudad de Punta Arenas, situación que ameritaba recurrir al señor , en su calidad de único proveedor de la banda Sonora de Tommy Rey, grupo musical que poseía las características adecuadas para realizar la actividad.

Asimismo, indica que en la documentación señalada en el decreto alcaldicio ya citado, se encuentra la declaración jurada suscrita por don , y que dicha declaración fue firmada ante notario público, dando fe este último de que el señor es manager de la banda "Sonora Tommy Rey", y que la única persona para vender o comercializar una de esas presentaciones, bajo dicho nombre artístico para el show de "Celebración Aniversario de la Ciudad de Punta Arenas", es don con lo que claramente, a juicio del municipio, queda establecido su calidad de proveedor único.

En atención a lo expuesto, el dictamen N° 41.866, de 2009, de este Órgano de Control, en relación a esta causal, señaló que conforme la letra d) del mencionado artículo 8° de la ley N° 19.886 y 10, N° 4, de su reglamento, la modalidad excepcional de trato directo resulta procedente cuando solo existe un proveedor del bien o servicio, expresión que debe entenderse en su sentido natural y obvio, es decir, resulta aplicable cuando se trate de bienes o servicios que cuentan con proveedor único, sin que corresponda considerar el ámbito territorial como una variable de dicha causal."

Sin perjuicio de lo expuesto, es dable señalar que en el mercado existen diversos proveedores reconocidos que prestan los servicios que se requirieron, con características tecnológicas y de popularidad similares a las contratadas, evidenciándose variadas contrataciones adjudicadas a través de mercado público.

Por lo demás, al corresponder a actividades masivas establecidas, las fechas de realización se definen con la debida anticipación, lo que permite efectuar oportunamente el proceso de contratación de los servicios mediante la modalidad de licitación pública, evitando de este modo, recurrir al trato directo, dada su naturaleza excepcional, por lo que se mantiene lo observado en todos sus términos, debiendo ajustarse en lo sucesivo a la normativa vigente.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Contraloría Regional iniciará un procedimiento disciplinario a fin de determinar eventuales responsabilidades administrativas que puedan derivarse de los hechos observados.

2. Inexistencia de los términos de referencia en la contratación directa.

De lo expuesto en el numeral anterior, se advirtió, conforme a los antecedentes entregados por el municipio y en la revisión en la plataforma de mercado público, que en el referido trato directo no se establecieron términos de referencia visados ni publicados por la entidad edilicia en comento.

Al respecto, cabe anotar, que no obstante la citada modalidad del trato directo constituye un sistema simplificado, es necesario indicar qué se quiere comprar o qué servicio se requiere pactar, lo que debe consignarse en los aludidos términos de referencia, que deben contener en este sentido, a lo menos, la descripción detallada de las características del bien o servicio,

mecanismos de consulta y/o aclaraciones, criterios de evaluación, forma de pago del contrato, plazo de entrega y lugar, lo que no ocurrió en la especie.

El hecho observado vulnera el artículo 57, letra d), N° 2, del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que establece que las entidades deberán publicar y realizar en el Sistema de Información, entre otros, los actos y su correspondiente documentación, relativa a los términos de referencia aprobados por la entidad licitante.

El anotado reglamento de la Ley de Compras consigna en el artículo 57, que las normas atingentes a las licitaciones públicas y privadas se aplicarán al trato directo, en todo aquello que atendida su naturaleza sea procedente, lo que en este caso no aconteció.

Además, la situación descrita contraviene lo manifestado en los dictámenes N° 9.733 y 32.280, ambos de 2013, de este origen, -en armonía con lo consagrado en los artículos 54, 58 y 60, del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda- que disponen que los sistemas electrónicos y digitales constituyen los medios oficiales de comunicación entre la entidad contratante y el proveedor, de manera que es responsabilidad de la administración mantener la información actualizada que se publica en el Sistema de Información de Compras y Contrataciones de la Administración, de modo que esta sea veraz, íntegra y oportuna.

Con todo, lo señalado, además, no guarda armonía con los principios de eficiencia, control, eficacia, transparencia y publicidad administrativa que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado, consagrados en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575.

En lo relativo a este punto, la entidad edilicia aclara que, si bien, no fueron indicadas todas las condiciones mínimas de contratación, se presentaron términos de referencia, señalando que conforme a los correos y presentaciones realizadas entre el encargado de eventos y el proveedor, es posible determinar que hubo términos que regularon la contratación mediante la modalidad de trato directo.

Al efecto, la entidad edilicia, expresa en su respuesta que se le informó al proveedor, señor , el 27 de noviembre de 2017, mediante correo electrónico, la fecha, hora, lugar y motivo de la celebración, producto del interés de la municipalidad de Punta Arenas para que se presentara la Sonora de Tommy Rey en el aniversario de la comuna.

Asimismo, el 7 de diciembre de 2017, el señor , indicó mediante su cotización las condiciones monetarias y contractuales para la contratación de la citada banda, a fin de que esta entidad autorizara y si procedía, se realizara la contratación.

En atención con lo expuesto, se mantiene lo observado, toda vez que la justificación otorgada no se ajusta a lo dispuesto en el

artículo 57, letra d), N° 2, del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que establece que la elaboración de un documento que especifique las condiciones de la contratación y que además, este debe ser aprobado por el organismo contratante, a través de un acto administrativo; lo que no ocurrió en la especie.

Ahora bien, dado que se trata de un hecho consolidado, no susceptible de ser regularizado para el periodo fiscalizado, el municipio deberá velar para que se dé cabal cumplimiento a la normativa vigente.

Sin perjuicio de lo anterior, este Organismo Fiscalizador incoará un procedimiento disciplinario en la Municipalidad de Punta Arenas, con el fin de determinar el incumplimiento de obligaciones y la eventual responsabilidad administrativa de todos los funcionarios involucrados en la mencionada omisión.

3. Ausencia de formalización de contrataciones directas superiores a 100 UTM.

Con ocasión de la revisión, se constató que el anotado órgano comunal no celebró el acuerdo de voluntades para el trato directo que se presenta en el precitado informe, con el objeto de regular con mayor detalle las obligaciones de las partes.

Cabe mencionar que el trato directo en estudio, según consta en la orden de compra N° 2346-57-SE17, por un monto total de $ 21.420.000, de acuerdo a la Unidad Tributaria Mensual -UTM- de diciembre 2017 de $ 46.972, equivale a 456,02 UTM.

La situación descrita vulnera lo dispuesto en el inciso primero del artículo 63 del aludido decreto N° 250, de 2004, el que consigna que para formalizar las compras de bienes y servicios regidos por la ley N° 19.886, se requerirá de la suscripción de un contrato, sin perjuicio que las adquisiciones menores a 100 UTM podrán formalizarse mediante la emisión de la orden de compra y la aceptación de esta por parte del proveedor.

En este contexto, la jurisprudencia administrativa de este Órgano Fiscalizador, contenida en el dictamen N° 21.984, de 2016, entre otros, ha sostenido que las adquisiciones se deben formalizar a través de la emisión y aceptación de una orden de compra, en la medida que se cumpla con los supuestos a que se refiere la parte final del inciso primero del artículo 63 del aludido reglamento, entre ellos, que esa posibilidad se haya contemplado en las bases o en los términos de referencia, cuando se trata de adquisiciones de 100 UTM o más, cuyo es el caso, condición que no aconteció en la especie.

El alcalde en su oficio de respuesta señala, que de acuerdo a lo interpretado en el artículo 63° de la citada ley, se podrán formalizar las adquisiciones superiores a ese monto e inferiores a 1.000 unidades tributarias mensuales, mediante la emisión de la orden de compra y la aceptación de esta por parte del proveedor, como el caso observado, por lo que no es obligatorio la citada formalización.

Respecto al asunto, cabe hacer presente que el pliego de condiciones que regula el proceso de trato o contratación directa y la forma en que deben formularse las cotizaciones se contienen en los "Términos de Referencia", conforme lo define el artículo 2° del citado decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda.

Acorde con lo anterior, cabe concluir que procede que las adquisiciones comprendidas en el rango por el que se consulta se formalicen a través de la emisión y aceptación de una orden de compra, en la medida que se cumpla con los supuestos a que se refiere la parte final del inciso primero del artículo 63 del aludido reglamento, entre ellos, que esa posibilidad se haya contemplado en las bases o en los términos de referencia, según si se realizó por licitación pública o privada o por trato directo, respectivamente.

Sin perjuicio de lo señalado por la entidad edilicia, corresponde mantener lo observado, puesto que se trata de hechos consolidados, debiendo la entidad fiscalizada elaborar e implementar las acciones destinadas a que la situación detectada no se repita, velando por el acatamiento de la regulación pertinente sobre la materia.

No obstante lo anterior, esta Contraloría Regional iniciará un procedimiento disciplinario a fin de determinar eventuales responsabilidades administrativas que puedan derivarse de los hechos observados.

III. EXAMEN DE CUENTAS

1. Pago improcedente por servicio no realizado.

Producto de la revisión de los antecedentes entregados por el municipio, se constató que mediante el decreto alcaldicio N° 3.334, de 12 de diciembre de 2017, de la entidad edilicia, se autorizó mediante la modalidad de trato directo, la presentación del artista nacional "Tommy Rey y su Banda", por un monto de $ 21.420.000, contratado con el proveedor imputando el gasto a la cuenta 215-22-08-999-007, al programa de aniversario de la ciudad de Punta Arenas.

Ahora bien, la presentación debía realizarse el 15 de diciembre de 2017, pero por motivos climáticos se impidió la ejecución de la mencionada actividad.

Al respecto, el señor , encargado de eventos, le manifestó mediante el correo electrónico, de 18 de diciembre de 2017, dirigido al director del departamento de finanzas, señor , las razones que llevaron a que la presentación no se realizara, argumentando que el artista viajó con toda su banda, equipamiento, back line comprometido, el 15 de diciembre de 2017, según estaba programado.

Agregó, que el mismo día cercano a las 16:00 horas, la Sonora de Tommy Rey efectuó su prueba de sonido y amplificación,

por el personal técnico del staff del artista, donde posteriormente la unidad de eventos, encargada de la producción logística, implementó el escenario, escenografía, motorhome, entre otros, necesarios para la realización del evento.

Añadió en el citado correo electrónico, que la Sonora de Tommy Rey se presentó en el escenario a las 21:00 horas, como estaba programado, estableciéndose por el alcalde de la comuna, señor , la suspensión del espectáculo, producto de las fuertes lluvias y por razones de seguridad eléctrica, invocada por el prevencionista de riesgo del municipio y técnicos de sonido e iluminación de la producción local, como del propio artista.

En ese contexto, el 15 de diciembre de 2017, a las 12:00 horas, de acuerdo al análisis técnico de la ONEMI de Magallanes y de la Antártica Chilena, se sostenía, en lo que interesa, que se presentarían precipitaciones de agua moderada, estableciéndose tener especial resguardo, por acumulación de agua en sectores bajos, posible aumento de caudal de los cursos de agua con potencial desborde, por lo que se debía monitorear el estado de los ríos y caminos.

Luego, el Administrador Municipal, señor le informó a la directora (S) de Control, señora , a través del correo electrónico de 19 de diciembre de 2017, que la tramitación del decreto alcaldicio para el pago a la productora , por la presentación de la Sonora de Tommy Rey, estaba detenida debido a que la factura presentada estaba por el total de este servicio.

Enseguida, en el mismo correo electrónico mencionado le solicitó a la señora , indicar las medidas a adoptar en este caso, debido a que la suspensión del evento, no fue producto del incumplimiento de la productora, sino que debido a las malas condiciones climáticas.

En tanto, la señora le especificó al señor en el correo electrónico de fecha 19 de diciembre de 2017, que se debía requerir para este caso, un informe visado por Eventos, donde se establecieran las razones que motivaron la suspensión del evento y que dicha actividad sería compensada por parte de la banda, en la actuación del 21 de junio del 2018, entendiéndose que tales motivos impidieron la ejecución del contrato.

Asimismo, de conformidad con lo previsto anteriormente, el señor , encargado de eventos, emitió un informe argumentando razones de seguridad que motivaron al alcalde, señor a suspender la presentación del artista. Así también, dado las indicaciones del prevencionista de riesgos de la municipalidad, señor y los técnicos de sonido e iluminación de la producción local, como de la propia banda Sonora de Tommy Rey.

En atención a lo expuesto, el encargado de eventos, señor , indicó en el informe señalado que el artista y su manager agendaron la actuación de la banda para 21 de junio de 2018, con motivo de la celebración del Solsticio de Invierno, evento que da inicio a la invernada, Fiesta del Invierno, lo que le comunicaron directamente al señor alcalde, sin costo por la actuación, que fue ampliamente difundido por los medios de comunicación local, y que fue mencionado además en el correo electrónico de 18 de diciembre de 2017, enviado por el señor hacia el director de Administración y Finanzas, señor

Lo anterior implica una vulneración a los principios de eficiencia y eficacia contenidos en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575, así como a la eficiente e idónea administración de los recursos públicos, establecido en este último precepto, por cuanto la municipalidad pagó el total de lo facturado, asociado a la presentación de la banda Sonora de Tommy Rey, sin haberse prestado dicho servicio

Finalmente, la Municipalidad de Punta Arenas, autorizó el pago al productor de la Sonora de Tommy Rey, el 19 de diciembre de 2017, mediante la visación del alcalde y la del encargado de eventos, con el comprobante de egreso N° 22.303, de 2017, por la totalidad del monto señalado en la factura.

Lo precedentemente descrito infringe el principio de realización consignado en el oficio circular N° 60.820, de 2005, de este Organismo Fiscalizador, que contiene la Normativa del Sistema de Contabilidad General de la Nación, el que dice relación con la obligación de la entidad pública de pagar el precio convenido o la prestación del servicio pactada, solo cuando la operación que lo origina queda perfeccionada desde el punto de vista de la legislación o práctica comercial aplicable y se hayan ponderado, fundadamente, todos los riesgos inherentes a tal operación, esto es, con la recepción del bien o la prestación efectiva del servicio, conforme a las estipulaciones que deben ser convenidas, las que no existieron en la especie, como se observó en el acápite anterior.

Además, lo descrito vulnera el principio de la legalidad del gasto, consagrado en normas esenciales de nuestro ordenamiento jurídico, como lo son los artículos 6°, 7°, 98 y 100 de la Constitución Política de la República, conforme a los cuales los organismos públicos deben obrar estrictamente de acuerdo a las atribuciones que le confiere la ley, y, especialmente, en el aspecto financiero, observar la preceptiva que rige el gasto público, como el decreto ley N° 1.263, de 1975, del Ministerio de Hacienda, Orgánico de la Administración Financiera del Estado.

A mayor abundamiento, el hecho advertido incumple lo consignado en el artículo 55, del decreto ley N° 1.263, de 1975, del Ministerio de Hacienda, en relación con que los ingresos y gastos de los servicios o entidades del Estado deberán contar con el respaldo de la documentación original que justifique tales operaciones y que acredite el cumplimiento de las leyes

tributarias, de ejecución presupuestaria y de cualquier otro requisito que exijan los reglamentos o leyes especiales sobre la materia.

En relación con la materia, conviene recordar lo precisado en el dictamen N° 26.318, de 2010, de este origen, entre otros, la máxima autoridad comunal se encuentra obligada a resguardar el patrimonio municipal y a respetar el principio de probidad administrativa que, en lo pertinente, se expresa en la eficiente e idónea administración de los medios públicos y en la integridad ética y profesional del manejo de los recursos que se gestionan, atendido lo dispuesto en los artículos 3°, inciso segundo; 5°, inciso primero; y 52 y 53 del decreto con fuerza de ley N° 1-19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

La Municipalidad de Punta Arenas, en su respuesta, indica que, en efecto, el pago por la presentación de la banda Sonora Tommy Rey, se realizó sin que se hubieran prestado los servicios, debido a un impedimento climático que aconteció de manera fortuita, ajenas a las partes, no siendo favorable para efectos de generar el servicio acordado.

Agrega que, para garantizar la realización del evento, se dispuso el aplazamiento de la actividad, previo acuerdo con el proveedor, a realizarlo una fecha posterior y de agrado para la comunidad, fijándose la ejecución del acto el día 21 de junio del presente año, producto de actividades recreativas de bienvenida a la temporada invernal.

Sobre el particular, la entidad edilicia señaló que finalmente el servicio contratado se cumplió de acuerdo a lo convenido entre las partes contratantes antes indicadas, señalando, en síntesis, que el detrimento patrimonial no ha existido en este caso en contra de la administración, por cuanto, para que hubiese existido un perjuicio en el patrimonio público, se requiere un incumplimiento expreso de parte del proveedor, lo que no ocurrió bajo ningún punto de vista.

No obstante lo anterior, cabe señalar que el uso de los recursos públicos exige que se tengan en especial consideración los principios de legalidad del gasto y de eficiencia y eficacia, por lo que la entidad fiscalizada debía velar porque la contratación y pago de la prestación de los servicios en cuestión se sujetara estrictamente a los mencionados principios, lo que implicaba observar una eficiente e idónea administración de los medios públicos y un debido cumplimiento de la función pública, principios y obligaciones que, en la especie, conforme a los antecedentes expuestos, se han visto indebidamente afectados, observándose al efecto las suma de $ 21.420.000 por concepto de la mencionada actividad.

Al tenor de lo expresado, se mantiene lo observado, dado que se trata de un hecho consolidado, no susceptible de ser regularizado para el periodo fiscalizado, la Municipalidad de Punta Arenas deberá, en lo sucesivo, ajustarse a la normativa aplicable.

Asimismo, esta Contraloría Regional instruirá un procedimiento disciplinario, para establecer las eventuales responsabilidades administrativas derivadas de los hechos descritos.

CONCLUSIONES

Atendidas las consideraciones expuestas durante el desarrollo del presente trabajo, la Municipalidad de Punta Arenas no ha aportado antecedentes que hayan permitido verificar el cumplimiento de las situaciones planteadas en el preinforme de observaciones N° 347, de 2018.

De esta forma, se han mantenido las observaciones respecto de las cuales se deberán adoptar las medidas que correspondan con el objeto de dar estricto cumplimiento a las normas legales y reglamentarias a las que deben sujetarse, para que las situaciones observadas no se reiteren en lo sucesivo, entre las cuales se estima necesario considerar, a lo menos, las siguientes:

Respecto a lo observado en el acápite II. Examen de la Materia Investigada, numerales 1. Adquisición de servicio mediante la modalidad de trato directo, sin el respaldo que la fundamente (C), 2. Inexistencia de los términos de referencia en la contratación directa (C) y 3. Ausencia de formalización de contrataciones directas superiores a 100 UTM (C), y en el acápite III. Examen de Cuentas, numeral 1. Pago improcedente por servicio no realizado (AC), esta Contraloría Regional iniciará un procedimiento disciplinario en orden de establecer las eventuales responsabilidades administrativas que pudieran derivarse de los hechos detectados.

En lo tocante a lo observado en el acápite I. Aspectos de Control Interno, numeral 1. Inexistencia de procedimientos para seleccionar artistas para espectáculos masivos (C), el municipio deberá remitir a este Organismo de Control, el manual de procedimientos comprometido en su respuesta y el respectivo decreto alcaldicio que lo sancione, en un plazo de 60 días hábiles, contado desde la fecha de recepción del presente informe, lo que será verificado en la próxima etapa de seguimiento.

Por otra parte, respecto de las observaciones realizadas que tratan sobre situaciones consolidadas, no susceptibles de ser regularizadas, corresponde mantenerlas, debiendo la entidad fiscalizada, procurar en lo sucesivo no reiterar lo advertido, dando cumplimiento a la normativa vigente aplicable, a saber:

Sobre lo objetado en el acápite II. Examen de la Materia Auditada, numeral 1. Adquisición de servicio mediante la modalidad de trato directo, sin el respaldo que lo fundamente (C), esa entidad edilicia, en lo sucesivo, deberá dar cabal cumplimiento a la ley N° 19.886 y su reglamento, fundando documentadamente los tratos o contrataciones directas que realice, absteniéndose de invocar las causales sin acreditar la efectividad de las mismas.

Respecto de lo citado en el acápite II. Examen de la materia auditada, numeral 2. Inexistencia de los términos de referencia en la contratación directa (C), la Municipalidad de Punta Arenas deberá, en lo sucesivo, autorizar por medio de un decreto alcaldicio los términos de referencia en los tratos o contrataciones directas llevados a cabo por esa entidad comunal, indicando las condiciones para dicha modalidad de compra.

En lo relativo al acápite II. Examen de la materia auditada, numeral 3. Ausencia de formalización de contrataciones directas superiores a 100 UTM (C), la entidad tendrá que atender lo establecido en artículo 63 de la ley N° 19.880, en forma previa a la recepción de la prestación de los servicios contratados.

Sobre lo expuesto en el acápite III, Examen de Cuentas, numeral 1. Pago improcedente por servicio no realizado (C), esa entidad edilicia deberá, en lo sucesivo, velar porque la contratación y pago de la prestación de los servicios se sujeten estrictamente a los principios de legalidad del gasto y de eficiencia y eficacia, contemplado en los artículos 6°, 7° y 100 de la Constitución Política de la República, 2° y 5° de la ley N° 18.575, 56 de la ley N° 10.336 y en el decreto ley N° 1.263, de 1975, lo que implicaba observar una eficiente e idónea administración de los medios públicos.

Finalmente, para aquella observación que se mantiene, y que fue categorizada como (C), se deberá remitir el "Informe de Estado de Observaciones" de acuerdo al formato adjunto en el anexo en un plazo máximo de 60 días hábiles, contado desde la recepción del presente informe, comunicando las medidas adoptadas y acompañando los antecedentes de respaldo respectivos.

Remítase al señor Alcalde, Secretaria Municipal, y a la Directora de Control (S), todos de la Municipalidad de Punta Arenas y al recurrente.

Saluda atentamente a Ud.,

JEFE UNIDAD CONTROL EXTERNO
SUBROGANTE
Contraloría Regional de Magallanes
y de la Antártica Chilena

ANEXO

Estado de observaciones de informe final N° 347, de 2018.

Nº DE OBSERVACIÓN	MATERIA DE LA OBSERVACIÓN	REQUERIMIENTO PARA SUBSANAR LA OBSERVACIÓN SOLICITADA POR CONTRALORÍA REGIONAL	NIVEL DE COMPLEJIDAD	MEDIDA IMPLEMENTADA Y SU DOCUMENTACIÓN DE RESPALDO	FOLIO O NUMERACIÓN DOCUMENTO DE RESPALDO	OBSERVACIONES Y/O COMENTARIOS DE LA ENTIDAD
Acápite I. Aspectos de Control Interno. N° 1.	Inexistencia de procedimientos para seleccionar artistas para espectáculos masivos.	El municipio deberá remitir a este Organismo de Control, el manual de procedimientos comprometido en su respuesta y el respectivo decreto alcaldicio que lo sancione, en un plazo de 60 días hábiles, contado desde la fecha de recepción del presente informe, lo que será verificado en la próxima etapa de seguimiento..	Compleja.			