



DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

INFORME INVESTIGACIÓN ESPECIAL

Ministerio de Obras Públicas

Número de Informe : 34/2014
02 de enero de 2015





CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
GABINETE DEL CONTRALOR GENERAL

D.A.A. N° 3.475/2014
REFS.: N°s 199.220/2014
W0001534/2014

REMITE INFORME DE INVESTIGACIÓN
ESPECIAL QUE INDICA.

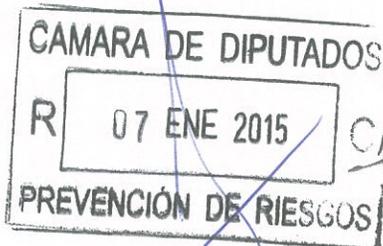
RESERVA
DE
IDENTIDAD

SANTIAGO,

02 ENE 15 *000082

Adjunto remito a Ud., para su conocimiento y fines pertinentes, copia del Informe de Investigación Especial N° 34, de 2014, debidamente aprobado, que contiene los resultados de la investigación efectuada en el Ministerio de Obras Públicas.

Saluda atentamente a Ud.,



RAMIRO MENDOZA ZÚÑIGA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA



AL SEÑOR
DIPUTADO
JOSÉ MANUEL EDWARDS SILVA
CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAÍSO



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
GABINETE DEL CONTRALOR GENERAL

D.A.A. N° 3.476/2014
REFS.: N°s 199.220/2014
W0001534/2014

REMITE INFORME DE INVESTIGACIÓN
ESPECIAL QUE INDICA.

RESERVA
DE
IDENTIDAD

SANTIAGO, 02 ENE 15 *000083

Adjunto remito a Ud., para su conocimiento y fines pertinentes, copia del Informe de Investigación Especial N° 34, de 2014, debidamente aprobado, que contiene los resultados de la investigación efectuada en el Ministerio de Obras Públicas.

Saluda atentamente a Ud.,

RAMIRO MENDOZA ZÚÑIGA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA



AL SEÑOR
DIPUTADO
GUSTAVO HASBÚN SELUME
CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAÍSO

ANTE
ANTECED



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
GABINETE DEL CONTRALOR GENERAL

D.A.A. N° 3.477/2014
REFS.: N°s 199.220/2014
W0001534/2014

REMITE INFORME DE INVESTIGACIÓN
ESPECIAL QUE INDICA.

RESERVA
DE
IDENTIDAD

SANTIAGO, 02 ENE 15 *000084

Adjunto remito a Ud., para su conocimiento y fines pertinentes, copia del Informe de Investigación Especial N° 34, de 2014, debidamente aprobado, que contiene los resultados de la investigación efectuada en el Ministerio de Obras Públicas.

Saluda atentamente a Ud.,



RAMIRO MENDOZA ZÚNIGA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA



AL SEÑOR
ALBERTO UNDURRAGA VICUÑA
MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS
PRESENTE



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

D.A.A. N° 3.478/2014
REFS.: N°s 199.220/2014
W0001534/2014

REMITE INFORME DE INVESTIGACIÓN
ESPECIAL QUE INDICA.

**RESERVA
DE
IDENTIDAD**

SANTIAGO,

02 ENE 15 *000085

Adjunto remito a Ud., para su conocimiento y fines pertinentes, copia del Informe de Investigación Especial N° 34, de 2014, debidamente aprobado, que contiene los resultados de la investigación efectuada en el Ministerio de Obras Públicas.

Saluda atentamente a Ud.,

POR ORDEN DEL CONTRALOR GENERAL
PRISCILA JARA FUENTES
ABOGADO
Jefe División de Auditoría Administrativa

AL SEÑOR (A)
DENUNCIANTE
PRESENTE




PABLO GONZÁLEZ MUÑOZ
Administrador Público - Subjefe
Oficina General de Partes y
Archivo General
CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

17-12-6-1-15



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

INFORME DE INVESTIGACIÓN ESPECIAL
N° 34, DE 2014, SOBRE PRESUNTAS
DECLARACIONES DIFAMATORIAS Y
DISCRIMINATORIAS DEL JEFE DE
GABINETE DEL MINISTERIO DE OBRAS
PÚBLICAS.

SANTIAGO, 07 ENE 2015

Se han dirigido a esta Contraloría General, los diputados señores José Manuel Edwards Silva y Gustavo Hasbún Selume, y en presentación separada, una persona acogida a reserva de identidad, denunciando la supuesta difamación y discriminación cometida a través de medios sociales por el señor José Gabriel Alemparte Mery, Jefe de Gabinete del Ministerio de Obras Públicas, en contra de un grupo de ciudadanos que asistieron a una manifestación realizada en la Plaza de la Constitución, y la eventual utilización de bienes o recursos públicos o el tiempo correspondiente a la jornada ordinaria de trabajo para tal acción, lo cual dio origen a una investigación especial, cuyo resultado consta en el presente documento.

ANTECEDENTES

En lo principal, los referidos diputados exponen que el día 26 de mayo del presente año, el personero denunciado difundió públicamente a través de redes sociales, una serie de declaraciones difamatorias y discriminatorias respecto de los asistentes a una reunión pacífica de personas convocada por un grupo de organizaciones pro vida, en contra de un proyecto de ley que despenalizará el aborto.

Agregan, que el aludido personero se habría referido públicamente a los ciudadanos asistentes como "Grupos homogéneos de niños, menores de edad, sin criterio ni experiencia alguna", "instrumentalizados por grupos de extrema derecha"; efectuado aseveraciones sin una justificación razonable, tales como "Niños rubios de hoy en la plaza de la Constitución me recordaron a los niños instrumentalizados de Villa Baviera, sin experiencia, ciegos"; y acusaciones relativas a que los mismos "niños que protestan a favor de la vida" habrían celebrado la muerte de chilenos en el contexto de dolorosas circunstancias históricas.

AL SEÑOR
RAMIRO MENDOZA ZUÑIGA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA
P R E S E N T E

Contralor General
de la República



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

Invocan, como fundamento de su denuncia, la ley N° 20.609, que Establece Medidas contra la Discriminación, el artículo 8° de la Carta Política, en cuanto a que los servidores en el ejercicio de la función pública deben cumplir el principio de probidad, lo señalado en el artículo 52, inciso primero, de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, relativo al mismo principio, y los artículos 62, letra i), de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, que imponen a los funcionarios públicos observar una vida social acorde con la dignidad del cargo, concepto que incluye el comportamiento privado; y 84, letra l), que prohíbe a dichos servidores realizar actos de discriminación arbitraria.

Finalmente, los mencionados parlamentarios solicitan se hagan efectivas las responsabilidades pertinentes, a través de la sustanciación de un sumario administrativo.

A su turno, la persona denunciante acogida a reserva de identidad se refiere a los mismos hechos, por sentirse discriminada con ocasión de los dichos del señor Alemparte Mery en su cuenta de twitter, dadas sus alusiones a la apariencia física y color de pelo, lo que estima atenta contra su libertad de expresión, e infringiría la ya referida ley N° 20.609.

METODOLOGÍA

El trabajo se efectuó de conformidad con las disposiciones contenidas en los artículos 131 y 132 de la ley N° 10.336, sobre Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, e incluyó la recopilación sistemática y análisis de información, la revisión de la normativa vigente, el examen y verificación de la documentación de respaldo, entrevistas, la solicitud de datos, documentos y la aplicación de otros medios que se estimaron necesarios.

Asimismo, se requirió informe fundado al Ministerio de Obras Públicas, quien remitió a través del oficio Ord. N° 1.762, de 2014, el documento que sobre el particular evacuara el referido jefe de gabinete con apoyo de la Fiscalía de esa repartición, correspondiente al oficio Ord. N° 1.761, de igual año.

ANÁLISIS

Como cuestión previa, cabe consignar que durante la mañana del día 26 de mayo de 2014, en la Plaza de la Constitución, frente al Palacio de la Moneda, se llevó a cabo una manifestación en contra del aborto, actividad que habría sido convocada por organizaciones pro vida.

En ese contexto, durante ese día, conforme se evidenció en su cuenta twitter @jgalemparte y en publicaciones de diversos medios de comunicación, el señor Alemparte Mery emitió, entre otras, las siguientes opiniones:



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

“Gran protesta “pelo lais” frente a La Moneda, reclaman ser anti abortos y pro plan “Clínica Las Condes aplica apendicitis...”.

“Los “pro-vida”, siempre tan rubios, pulcros, creyentes y con una mirada TAN restringida de la realidad social”.

“Igual a niños de Colonia Dignidad. Automatas, sin experiencia, utilizados por otros con discursos y banderas”.

“Será bueno usar niños sin criterio formado, menores de edad para hablar de aborto frente a la Moneda. No será algo irresponsable...”.

“Grupos homogéneos de niños, menores de edad, sin criterio ni experiencia alguna, son instrumentalizados por grupo de derecha extrema”

“El día que condenen al dictador con todas sus letras y pidan perdón, ese día les creeré que son provida!”.

“Los mismos niños “pelo lais” que protestan en favor de la vida de fetos inviables celebran la muerte de miles de chilenos durante la dictadura!”.

Corresponde hacer presente, que el mencionado señor Alemparte Mery fue nombrado Jefe de Gabinete del Ministro de Obras Públicas, mediante la resolución N° 38, de 17 de marzo de 2014, de esa Cartera de Estado, en calidad de titular de la planta directiva, asimilado a grado 3°, de la escala única de sueldos.

De acuerdo a las indagaciones efectuadas, antecedentes recopilados y normativa e instrucciones sobre la materia, es posible informar respecto de lo denunciado, lo siguiente:

1. Sobre la utilización de bienes públicos o tiempo de la jornada de trabajo.

En cuanto a este aspecto, los recurrentes solicitan que se indague acerca de los medios que habría utilizado el señor Alemparte Mery para difundir los dichos citados, tras la referida convocatoria efectuada el día 26 de mayo del presente año.

En la especie, cumple con indicar que consultado el actual Jefe de Gabinete del Ministro de Obras Públicas sobre este aspecto, manifestó mediante correo electrónico de 25 de agosto de 2014, dirigido a esta Entidad de Control, que los mensajes aludidos en la presentación los envió desde su teléfono celular personal, donde tiene la aplicación de la red social twitter, cuya cuenta es @jgalemparte, asegurando que los mismos fueron realizados desde su domicilio particular.

Sobre el particular, se debe precisar que si bien este Organismo de Control verificó la publicación de tales dichos, no fue posible corroborar el horario en que ellos fueron emitidos, ni el aparato telefónico utilizado para tales fines, lo cual impide pronunciarse sobre esta materia, considerando, además, que los recurrentes no aportaron antecedentes que dieran cuenta de la utilización de otros medios, distintos a los comunicados por el mencionado señor Alemparte Mery.



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

2. Sobre la eventual infracción al principio de probidad administrativa.

Los parlamentarios requirentes expusieron que el funcionario en análisis habría vulnerado con sus expresiones discriminatorias, difamatorias y acusaciones graves, el principio de probidad previsto en el inciso primero, del artículo 52, del título III, de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, además del artículo 61, letra i), de la ley N° 18.834, Sobre Estatuto Administrativo, y el artículo 8°, de la Constitución Política de la República, hecho que constituiría una causal de destitución.

Al efecto, mediante el referido oficio Ord. N° 1.761, de 2014, el señor Alemparte Mery señala, en síntesis, que el inciso primero del artículo 8° de la Constitución Política de la República prescribe que el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones, el que está desarrollado en el Título II de la citada ley N° 18.575, en el artículo 52, inciso segundo el cual consiste "...en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular".

Añade, que el artículo 62, N° 6, incisos segundo y tercero del mismo cuerpo legal, prevé que contraviene el "Principio de Probidad Administrativa" participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que reste imparcialidad al involucrado, en cuyo caso, deberá abstenerse de intervenir en dichos asuntos.

Luego expresa, que el artículo 12, N° 1, inciso segundo, de la ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, contempla como causal de abstención de las autoridades y funcionarios públicos el "Tener interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiera influir la de aquel".

En ese contexto, expone que se aprecia de los citados artículos, que la obligación descrita se establece en relación con situaciones o procedimientos concretos respecto de los cuales les corresponda conocer o decidir al servidor o autoridad de que se trate, instancia en la que deberá ser analizada la procedencia de dar correcto acatamiento a ese deber.

Por ello, advierte que para los denunciantes su mera calidad de funcionario público implicaría una infracción al principio de probidad por emitir opiniones sobre un hecho, con un consecuente "deber de abstención" de pronunciar cualquier tipo de sentir contrario a lo expuesto por quienes participaron de la marcha en cuestión.

Al efecto, expone haber manifestado sus opiniones personales en una red social de carácter particular, y que en ningún momento se identificó o hizo mención a su calidad de Jefe de Gabinete del Ministerio de Obras Públicas. Agrega, que a través del mismo medio, el día 28 de mayo del año en curso, publicó que "En democracia es legítimo manifestarse, jamás cuestioné aquello por el contrario. Jamás ofendería y si alguien así lo sintió pido disculpas", hecho que los recurrentes no dieron a conocer.



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

Finalmente, indica que no se evidencia de qué manera un comentario emitido como una manifestación de la garantía constitucional de libertad de expresión, pueda significar la falta de rectitud a la normativa que se le imputa.

Ahora bien, tal como se expusiera, conforme a lo comunicado por el jefe de gabinete en comento, este habría emitido sus opiniones desde un teléfono celular de su propiedad, empleando una red social en una cuenta personal, en calidad de particular y fuera de la jornada de trabajo, tratándose por tanto de una actuación personal y no en representación de la institución o del cargo que ocupa en ella, por lo que no se advierte una vulneración a la normativa citada por los parlamentarios denunciadores y de la persona que pidió reserva de identidad, al no existir o producirse una situación en que se dé un conflicto de interés entre una profesión o actividad privada con el ejercicio de una función pública.

Lo anterior es sin perjuicio de hacer presente que los funcionarios públicos se encuentran obligados a observar una vida social acorde con la dignidad del cargo, al tenor de lo previsto en el artículo 61 letra i) del Estatuto Administrativo.

3. Sobre los supuestos dichos difamatorios y la infracción a las normas que sancionan la discriminación.

En cuanto a este aspecto, los recurrentes exponen, en síntesis, que las declaraciones efectuadas por el actual Jefe de Gabinete del Ministro de Obras Públicas contenían expresiones difamatorias y acusaciones que serían de carácter grave que conllevan una eventual transgresión a la citada ley N° 20.609.

En lo que atañe a esta materia, el señor Alemparte Mery expresa en el mencionado oficio Ord. N° 1.761, de 2014, en lo principal, que con su actuación no se configuró una discriminación arbitraria, considerando que los dichos no tuvieron esa naturaleza, porque no privaron, perturbaron o amenazaron el ejercicio de tales derechos, en cuanto los ciudadanos pudieron reunirse y manifestarse y, además, porque los mensajes se habrían emitido después de la actividad de que se trata, haciendo presente que la acción correspondiente debió interponerse ante el juez de letras del domicilio del responsable.

Corresponde señalar, en primer término, que los servidores públicos, calidad que tiene el denunciado, regidos por las normas del mencionado Estatuto Administrativo, se encuentran afectos a las prohibiciones establecidas en su artículo 84, entre las cuales, conforme a lo previsto en la letra l), no podrán realizar cualquier acto atentatorio a la dignidad de los demás funcionarios. Se considerará como una acción de este tipo el acoso sexual, entendido según los términos del artículo 2º, inciso segundo, del Código del Trabajo, y la discriminación arbitraria, según la define el artículo 2º de la ley que establece medidas contra la discriminación.

Al respecto, como se indicara, de la información recabada en la presente investigación aparece que los mensajes emitidos



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

por el mencionado Jefe de Gabinete en una cuenta privada de una red social, fueron comentarios sobre los participantes de una actividad a la que asistieron personas que los recurrentes identifican como ciudadanos, niños, mujeres, docentes, entre los cuales no se mencionó la existencia de funcionarios públicos afectos a ese ordenamiento estatutario, sujetos pasivos de cualquier acto atentatorio a su dignidad, por parte de un agente público, como establece la norma citada.

Por otra parte, y precisado lo anterior, cabe manifestar que conforme a lo previsto en el artículo 2º, inciso primero, de la mencionada ley N° 20.609, la discriminación arbitraria es toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad.

En este aspecto, se debe advertir que los propios denunciantes exponen que con fecha 26 de mayo de 2014 un grupo de ciudadanos cercano a los tres mil, incluidos algunos parlamentarios, participó de una manifestación pacífica con el objeto de hacer valer su posición en el tema que les interesaba, en el ejercicio del derecho de reunión, y que supuestamente en los momentos en que lo ejercían, el denunciado habría difundido los aludidos mensajes a través de redes sociales.

Como se puede apreciar, no consta que los referidos mensajes desplegados por el señor Alemparte Mery hubieren entorpecido o impedido el ejercicio del mencionado derecho de reunión de las personas que participaron de la actividad en análisis, aun cuando diversas personas pudieran haberse sentido ofendidas con sus palabras.

Además, cabe advertir que conforme a lo previsto en el artículo 1º, inciso primero, de la aludida ley N° 20.609, el propósito u objetivo fundamental de la misma es instaurar un mecanismo judicial que permita restablecer eficazmente el imperio del derecho toda vez que se cometa un acto de discriminación arbitraria.

Por ello, en lo referente a la discriminación que se reclama, resulta útil advertir que, según lo dispuesto en el artículo 3º de la citada ley N° 20.609, la reclamación de que se trata es de competencia del Juzgado de Letras respectivo (aplica criterio establecido en el dictamen N° 76.777, de 2013, de este origen).

Luego, cabe anotar que de estimar los recurrentes que el denunciado con su actuar incurrió en una difamación y acusaciones constitutivas de injuria, deberán deducir las acciones pertinentes ante los Tribunales de Justicia, considerando que ello excede el ámbito de competencia de este Organismo de Control (aplica criterio contenido en el oficio N° 75.146, de 2013, de esta Entidad Fiscalizadora).



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

4. Sobre la instrucción de procesos sumariales.

Al respecto, cabe señalar que el artículo 126 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, dispone, en lo que interesa, que si el jefe superior de la institución, el Secretario Regional Ministerial o el Director Regional de servicios nacionales desconcentrados, según corresponda, estimare que los hechos son susceptibles de ser sancionados con una medida administrativa o en el caso de disponerlo expresamente la ley, ordenará mediante resolución la instrucción de una investigación sumaria, la cual tendrá por objeto verificar la existencia de los acontecimientos, y la individualización de los responsables y su participación, si los hubiere.

Dicha investigación puede ser elevada a sumario administrativo en el caso del artículo 127, sin perjuicio de que éste pueda ordenarse directamente, si la naturaleza de los hechos denunciados o su gravedad así lo exigiere, conforme señala el artículo 128, ambos del mismo cuerpo legal.

En relación con tales disposiciones corresponde precisar que, de acuerdo con lo informado en los dictámenes N°s 59.631, de 2009 y 14.027, de 2011, de esta Entidad de Control, entre otros, la decisión sobre el ejercicio de la potestad disciplinaria corresponde a las jefaturas competentes de las entidades públicas, quienes ponderan si las actuaciones conocidas son susceptibles de ser sancionadas, atribución conforme la cual el Ministro de Obras Públicas descartó la sustanciación de un proceso disciplinario.

CONCLUSIONES

Acorde con lo expuesto en el presente informe y en virtud de los antecedentes analizados, es posible concluir lo siguiente:

1. En lo que atañe a la utilización de medios públicos en la situación denunciada, no fue posible establecer por este Organismo de Control el horario ni la propiedad del teléfono celular utilizado para el envío de los mensajes en cuestión, los cuales fueron efectuados desde una cuenta de twitter personal de una red social, en calidad de ciudadano.

2. La acción del señor Alemparte Mery no se desarrolló en una actuación pública, en representación de la institución o del cargo que ocupa en ella, por lo que no se advierte una vulneración al principio de probidad denunciado por los peticionarios.

3. En lo referente a la discriminación que se reclama, cabe señalar, que según lo dispuesto en el artículo 3° de la citada ley N° 20.609, esta es de competencia del Juzgado de Letras respectivo.

4. En cuanto a si la actuación de dicho funcionario puede considerarse constitutiva de injuria o calumnia, no compete a este Organismo de Control pronunciarse al respecto, por exceder ello su competencia.



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE AUDITORÍA ADMINISTRATIVA
UNIDAD DE AUDITORÍAS ESPECIALES

5. Por último, en lo que respecta a la realización de un sumario administrativo respecto de los hechos denunciados, la decisión sobre el ejercicio de la potestad disciplinaria corresponde a las jefaturas competentes, quienes ponderan si las actuaciones conocidas son susceptibles de ser sancionadas, lo que en la especie fue descartado por el Ministro de Obras Públicas.

Obras Públicas.

Transcríbese a los recurrentes y al Ministro de

Saluda atentamente a Ud.,

POR ORDEN DEL CONTRALOR GENERAL
PRISCILA JARA FUENTES
ABOGADO
Jefe División de Auditoría Administrativa



www.contraloria.cl