Boletín N° 10.670-06

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señores Ossandón y De Urresti, con el que modifican la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo y la ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, para limitar la prohibición de ingreso a la administración pública a personas que hayan sido condenados por crimen o simple delito.

Exposición de motivos

1.- La prohibición de ingreso para quienes se hallen condenados por crimen o simple delito

El texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Nº 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (LOCBGAE), prohíbe expresamente el ingreso a los cargos de la administración pública a "las personas que se hallen condenadas por crimen o simple delito" (literal c) del art. 54). De este modo, cualquier persona que haya recibido una condena por un ilícito de esta naturaleza, aun cuando haya satisfecho íntegramente la pena impuesta, se encuentra inhabilitada para trabajar en los servicios públicos, ya sea en calidad de planta, contrata o a honorarios, pudiendo ocuparse solamente en los puestos laborales que ofrece el sector privado.

Así lo ha reafirmado la Contraloría General de la República, por ejemplo, en su dictamen Nº 30.442, del año 2010, al señalar: "El solo hecho de encontrarse cumplida una condena no es suficiente para permitirse el ingreso a la Administración, puesto que para ello se requiere, necesariamente, que se realicen los trámites pertinentes a fin de obtener la eliminación de los antecedentes o prontuario penal, mediante los procedimientos establecidos para tal efecto en el decreto ley N° 409, de 1932 -que establece normas relativas a reos-; en la ley N° 18.216 -que establece medidas que indica como alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad-, y en el decreto N° 64, de 1960, del Ministerio de Justicia, lo cual resulta aplicable asimismo a los contratados a honorarios.".

La filosofía que subyace a esta norma general es la protección de la dignidad de la función pública y la probidad administrativa. Estos valores inspiran y fundamentan una visión de larga tradición republicana según la cual los hombres y mujeres de mayor integridad ética son quienes deben ser preferidos para servir los cargos públicos. En efecto, no es casualidad que el inciso segundo del artículo 52 de la Ley Nº 18.575 defina la probidad administrativa como la cualidad de "observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular".

En coherencia con lo anterior, el artículo 54 de la LOCBGAE enumera tres causales generales de inhabilidad o incompatibilidad para ingresar a los cargos de la Administración del Estado. La primera prohibición es de quienes mantienen un contrato vigente con el Estado por un monto superior a 200 UTM o que tengan

litigios pendientes con la institución en la que pretenden ser contratados. La segunda incompatibilidad es de quienes tienen algún parentesco legal o sanguíneo con el superior jerárquico del cual dependerían en caso de ser incorporados. La tercera y última inhabilidad es, precisamente, la de quienes se hallen condenados por crimen o simple delito.

La norma que privilegia la dignidad de la función pública y la probidad administrativa al prohibir el ingreso de personas carentes de un actuar ético sostenido en el tiempo ofrece, sin duda, bastantes ventajas. Sin embargo, se produce una contradicción con el principio en virtud del cual el Estado se encuentra al servicio de la persona humana y que debe promover su mayor realización material y espiritual posible. En efecto, si mientras desde los diferentes Gobiernos se promueve una política de reinserción de quienes fueron privados de libertad, lo cierto es que la Administración les cierra las puertas a todos aquellos que, habiendo pagado por sus delitos, no pueden encontrar trabajo en los servicios públicos. Esto cobra mayor relevancia si se considera que el Estado es hoy uno de los mayores empleadores y que muchas familias dependen del trabajo que pueden encontrar en sus diversos organismos.

Más todavía, vemos que existe una suerte de doble pena para quienes cometieron un crimen o simple delito, cargando no sólo con la privación de libertad sino que también con una limitación al ejercicio de la libertad de contratación, ya que sólo en el mundo privado, pero no en el Estado, pueden buscar un puesto laboral.

2.- La reforma legal de 2013: una solución necesaria pero insuficiente

En 2012 un grupo de diputados dio origen a una moción parlamentaria que más tarde, el 15 de octubre de 2013, se aprobó y publicó como la Ley Nº 20.702. Este proyecto, pese a no modificar el criterio general que se contiene en la LOCBGAE consistente en prohibir el ingreso a la Administración a las personas condenadas por crimen o simple delito, buscó limitar el alcance de esta disposición en dos leyes de mayor especialidad: la Ley 18.834, sobre Estatuto Administrativo, y la Ley Nº 18.883, sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales.

Como fruto directo de la aprobación de la Ley Nº 20.702 se permitió ingresar a las municipalidades y a otros órganos del Estado a quienes habían sido condenados penalmente, pero con dos limitaciones. En primer lugar, aquellas personas sólo podían ingresar a tales cargos en calidad de administrativo o de auxiliar. En segundo lugar, las personas beneficiadas con la medida no debían haber sido condenadas por un crimen sino que únicamente por un hecho que tuviere asignada la pena de simple delito; esto último siempre que no se tratara de los delitos funcionarios contemplados en el título V, libro II, del Código Penal, en cuyo caso se mantenía la inhabilidad para ser contratados en la Administración.

Esta reforma fue un avance en la política de reinserción laboral que es promovida desde todos los sectores políticos. Sin embargo, fue al mismo tiempo insuficiente porque no incluyó a aquellos condenados por hechos sancionados como crímenes, así

como tampoco consideró dentro de la medida a los técnicos, profesionales y directivos que pueden servir en la Administración, así como a los contratados a honorarios. Sobre este último punto, durante la discusión parlamentaria hubo un Senador que hizo presente en la sala lo incomprensible que resultaba el proyecto al no admitir, por ejemplo, la rehabilitación que podía experimentar un técnico o profesional que hubiera sido condenado por un delito asociado al tráfico de drogas, dejándolo fuera de la posibilidad de ser contratado. No obstante esta intervención, al no presentarse indicaciones dentro del plazo previsto para ello, el proyecto fue aprobado en particular sin debate.

Como efecto de esta reforma parcial, hoy no pueden ser contratados en las municipalidades u otros servicios públicos quienes, por ejemplo, fueron condenados por un crimen cometido hace un largo tiempo atrás. Este es el caso de una hombre que, envuelto en una riña en la década de 1980, dio muerte a otra persona, siendo condenado por este hecho a 10 años de cárcel. Cumplida la condena, este hombre trabajó en distintas labores, formó una familia y mantuvo su hoja de vida sin nuevas faltas que anotar. Sin embargo, en 2010 quedó cesante y estuvo cuatro años sin encontrar trabajo. En su certificado de antecedentes emitido por el Registro Civil no figuraba ningún delito. Por este motivo, se acercó a una municipalidad en donde fue contratado como cuidador de la plaza de armas. Por desgracia, transcurrido un mes desde su contratación, la Contraloría evacuó un dictamen por el cual se instruía a aquella municipalidad para que procediera a desvincular de sus funciones a ese trabajador, porque en el certificado de antecedentes para fines especiales no aparecía eliminado el prontuario por el delito cometido casi treinta años atrás.

3.- Una propuesta que contribuye activamente a la reinserción laboral

En atención a los problemas descritos, es un gesto humanitario poder reinsertar laboral y socialmente a quienes han cumplido su condena, sin importar si han cometido un hecho ilícito que tenga asignada una pena de crimen o de simple delito.

Sin embargo, es fundamental que esta medida que modera el principio de probidad administrativa tenga algunas importantes limitaciones. Una primera limitación determina que no puede tratarse de un delito funcionario, es decir, de aquellos que contempla el título V, libro II del Código Penal. Y la segunda limitación es que, independientemente de haber sido condenada por un simple delito o un crimen, la persona no debe mostrar reincidencia en esa conducta, es decir, no debe haber sido condenada dos veces por el mismo tipo penal.

Con este cambio se alcanza un balance adecuado entre, por un lado, la necesidad de velar por la probidad y el prestigio de la función pública y, por el otro, la necesidad de reinserción laboral que debe ser promovida activamente desde el mismo Estado y sus organismos.

4.- Contenido del proyecto de ley

El proyecto tiene por objeto favorecer la reinserción laboral de quienes, habiendo sido condenados una sola vez por un crimen o simple delito, se encuentran impedidos de ingresar a los cargos de la Administración Pública.

Con este propósito, el proyecto modifica tanto la Ley Nº 18.834, sobre estatuto administrativo, así como también la Ley Nº 18.883, sobre estatuto administrativo para funcionarios municipales. En ambos cuerpos normativos se realizan tres modificaciones.

Primero, los infractores podrán también acceder en la Administración a los cargos de técnicos, profesionales y directivos, ya no sólo de auxiliares y administrativos como había conseguido la reforma de 2013 contenida en la Ley Nº 20.702; también podrán ser contratados a honorarios.

Segundo, se exige que los condenados no sean reincidentes en el mismo hecho ilícito, porque ello supondría algún grado de habitualidad en esa conducta. La medida persigue flexibilizar en cierta forma el principio de probidad administrativa en consideración a un bien mayor, como es la reinserción de quienes han cumplido su condena, pero en ningún caso la propuesta busca eliminar ese principio de tanta trascendencia para el prestigio de la función pública.

Tercero, se amplía a los crímenes el tipo de ilícito cometido por una persona que desee ingresar a la Administración, pues hoy la norma vigente sólo permite que hayan sido condenados por simple delito, salvo que sean de aquellos cometidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus cargos (título V, libro II del Código Penal). En definitiva, con la moción ya no tendrá importancia si la persona hubiere sido condenada por un crimen o un simple delito (salvo los referidos delitos funcionarios), sino únicamente se pide que ella no sea reincidente en esa conducta.

Al mérito de las razones arriba expuestas, someto a la consideración de este Honorable Senado el siguiente

PROYECTO DE LEY

Artículo Primero.- Modifícase la Ley Nº 18.834, sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley Nº 29, de 2005, del Ministerio de Hacienda, en cuanto a lo siguiente:

1. Reemplázase en la letra f) del artículo 12 la expresión “auxiliares y administrativos” por la frase “auxiliares, administrativos, técnicos, profesionales y directivos, así como también contratados a honorarios”.
2. Intercálase en la letra f) del artículo 12, entre las frases “encontrarse condenado” y “por ilícito”, la expresión “sólo una vez”.
3. Reemplázase en la letra f) del artículo 12 la frase “simple delito” por la expresión “crimen o simple delito”.

Artículo Segundo.- Modifícase la Ley Nº 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, en cuanto a lo siguiente:

1. Reemplázase en la letra f) del artículo 10 la expresión “auxiliares y administrativos” por la frase “auxiliares, administrativos, técnicos, profesionales y directivos, así como también contratados a honorarios”.
2. Intercálase en la letra f) del artículo 10, entre las frases “encontrarse condenado” y “por ilícito”, la expresión “sólo una vez”.
3. Reemplázase en la letra f) del artículo 10 la frase “simple delito” por la expresión “crimen o simple delito”.