Reforma constitucional para otorgar al Tribunal Constitucional atribuciones para conocer los casos de infracción a las normas de probidad y transparencia que rigen el actuar de los parlamentarios

Boletín N°10082-07

ANTECEDENTES

1. Durante el último tiempo en nuestro país se debate, en primer lugar, la forma en que los miembros del Parlamento ejercen sus labores como legisladores y, en segundo lugar, si existe un sistema que efectivamente sancione a quien no respeta las normas constitucionales y legales vigentes relativas al ético y buen desempeño del cargo de Diputado o Senador. Es en este ámbito donde encontramos la regulación de dos figuras íntimamente relacionadas, una es la de las *Inhabilidades* y otra es la de los *Conflictos de Intereses* (algunos agregan la figura de la influencia indebida).

2. En relación a los conflictos de intereses e influencia indebida, podemos apreciar reglas destinadas –principalmente- a prevenir los conflictos de intereses al momento de las discusiones y votaciones de proyectos de ley, contenidos tanto en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, como en los respectivos reglamentos de las Cámaras, salvo respecto de ciertos deberes y prohibiciones especiales contenidos en el Código de Conductas Parlamentarias de la Cámara de Diputados[1].

3. En cuanto a las Inhabilidades, una primera consideración a señalar es que en el cuerpo constitucional no existe norma alguna que disponga clara y directamente que un parlamentario se encuentra impedido de votar respecto de un asunto de interés particular o bien que implique directa o indirectamente a parientes por consanguinidad o afinidad en alguno de sus grados. El catálogo de inhabilidades e incompatibilidades está establecido fundamentalmente en los artículos 58º, 59º y 60º de la Constitución Política de la República y, de su sola lectura, se desprende que la figura de la abstención o impedimento para votar en estas circunstancias no se encuentra reglada nítida y claramente. Sin embargo, el artículo 8° de la Constitución abre un espacio al expresar que el ejercicio de la función pública significa exigir a sus titulares, entre los que se cuentan los diputados y senadores, **"dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones"** (inciso 1°). El inciso 3° y 4° del mismo artículo 8° remite a la ley orgánica constitucional respectiva, en la especie la del Congreso Nacional, la forma en que este mandato constitucional se desarrollará para estos efectos.

4. La incorporación al texto constitucional del principio de probidad, durante el año 2005, como imperativo de conducta en todas las actuaciones de las autoridades tiene entre sus objetivos fundamentales el resguardo de la fe pública. A su vez este factor es esencial como componente de fortaleza institucional, que se manifiesta

[1] **Castillo** Barrea, Hernán y **Meneses** Costadoat, Raimundo. *Control constitucional, judicial y ético de los parlamentarios*. Premio Tribunal Constitucional 2013. Pág. 433.

en un actuar que genere credibilidad y confianza en las instituciones y las normas que la fundamentan. Por ello que este principio demanda un desempeño honesto y leal en la perspectiva de hacer primar el interés general por sobre intereses particulares.

5. En efecto, la reforma constitucional contenida en la ley 20.050, incorporó el principio de probidad, mediante un nuevo art. 8º en la carta fundamental con una serie de efectos y proyecciones. Así, el propio Tribunal Constitucional ha sostenido la importancia del precepto, al señalar en la sentencia de 26 de agosto de 2008 (Rol Nº1170-2008): *"DECIMOPRIMERO.- Que el artículo 8, inciso primero, de la Constitución, declara que el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones.*
Esta honradez en el obrar, en todo su rigor, aparece recogida por el legislador orgánico, que denomina al Título III de la Ley Nº 18.575 "De la Probidad Administrativa", estableciendo en el Párrafo I reglas generales – entre otras, un desempeño de la función con preeminencia del interés general sobre el particular – y, en el Párrafo II, las inhabilidades e incompatibilidades administrativas".

6. Como explica la doctrina el principio de probidad se refiere a la "rectitud, honradez o abnegación en el desempeño de las funciones públicas[2]", luego agrega "por consiguiente la norma se extiende más allá de la administración pública, abarcando a todos quienes por algún concepto o motivo jurídicamente regulado, se hallen investidos de la capacidad de imputar al estado la actuación u omisión en que intervinieron[3]", en otras palabras la norma constitucional exige el mas estricto y severo cumplimiento del principio por parte del funcionario, pues "sirve al interprete en su misión de declarar el verdadero sentido y alcance de la preceptiva subordinada[4]".

7. La probidad administrativa, según la propia definición legal, 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. Por ello es que a los funcionarios, autoridades y jefaturas de los órganos de la Administración del Estado, se les exige un comportamiento que se ajuste al referido estándar, en el caso del juicio político, establecer una preeminencia del interés particular por sobre el general, es decir, lo que exige el artículo 5 A de la ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

8. En efecto, el artículo 5 A de la ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, en su inciso segundo dispone expresamente que "Los diputados y senadores

---

[2] cfr. Cea, José Luis, "Derecho Constitucional Chileno", t. I, pág. 266, segunda edición, ediciones Universidad Católica de Chile, 2008
[3] Ídem
[4] cfr. Hernández, Domingo, "Notas sobre algunos aspectos de la reforma a las bases de la institucionalidad en la reforma de la Constitución de 2005. Regionalización, probidad y publicidad de los actos", pág. 31, en "La Constitución reformada", varios autores, Humberto Nogueira (coord.), Librotecnia, 2005

ejercerán sus funciones con pleno respeto de los principios de probidad y transparencia, en los términos que señalen la Constitución Política, esta ley orgánica constitucional y los reglamentos de ambas Cámaras.

9. En el inciso 2° del mismo artículo se desarrolla este principio señalando que "El principio de probidad consiste en observar una conducta parlamentaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función, con preeminencia del interés general sobre el particular". Ahora bien, el cumplimiento de este principio debe ser "*estricto*". No corresponde efectuar matices ni moderaciones. La autoridad debe siempre actuar rectamente con preeminencia del interés general, dejando de lado sus propios intereses personales.

10. A su vez, el inciso 11° de este mismo artículo, dispone que "Cada Cámara deberá tener una Comisión de Ética y Transparencia Parlamentaria encargada de velar, de oficio o a petición de un parlamentario, por el respeto de los principios de probidad, transparencia y acceso a la información pública, y de conocer y sancionar las faltas a la ética parlamentaria de los miembros de sus respectivas Corporaciones".

11. Consecuentemente con la disposición anterior, que desarrolla el principio general de probidad, remitido como ya está dicho desde la propia Constitución, la Ley Orgánica del Congreso Nacional establece imperativamente, en su artículo 5 B. que "Los miembros de cada una de las Cámaras **no podrán promover ni votar ningún asunto que interese directa o personalmente a ellos o a sus cónyuges, ascendientes, descendientes o colaterales hasta el tercer grado de consanguinidad y el segundo de afinidad, inclusive, o a las personas ligadas a ellos por adopción.**

12. En virtud de la remisión del artículo 5 A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, la Cámara de Diputados dispuso a través de su potestad reglamentaria un Código de Conductas Parlamentarias, que en virtud de su propio artículo 13 establece que "Para todos los efectos legales, se entenderá que este Código es parte integrante del Reglamento de la Cámara de Diputados y se tendrá como norma complementaria de interpretación de la ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, en lo que corresponda."

13. El referido Código de Conductas Parlamentarias dispone expresamente que son deberes fundamentales de los Diputados los de **"Abstenerse de participar en cualquier proceso decisorio, incluso en su fase previa de consultas e informes que, por su vinculación con actividades externas, de alguna forma puedan ser afectados por una decisión oficial, o puedan comprometer su criterio o dar ocasión a dudas sobre su imparcialidad, a una persona razonablemente objetiva",** para agregar a continuación **"Abstenerse de participar, directa o indirectamente, en cualquier proceso decisorio que favorezca, en lo personal, sus intereses o los de su cónyuge, y parientes hasta**

el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, o de su socio en una empresa." (Artículo 7, h).

14. Todos los avances anteriores no han resuelto de forma suficiente lo referido a la situación de las inhabilidades y, particularmente, lo relativo a aquella hipótesis en que un parlamentario intervenga y ejerza su derecho a voto en la tramitación de un proyecto de ley en el que tenga conflicto de intereses, en cuanto al órgano que sanciona y en cuanto a las sanciones de que puede ser objeto.

15. Por lo tanto este proyecto de ley propone regular expresamente esta situación, otorgando competencia al Tribunal Constitucional para resolver las controversias suscitadas en esta materia y estableciendo un catalogo de sanciones aplicables al parlamentario infractor.

16. La opción asumida en la presente iniciativa, considera un procedimiento que podrá iniciarse mediante acción pública, lo cual implica que cualquier persona conozca antecedentes que permitan formar convicción sobre el hecho de que algún parlamentario intervino en una votación, respecto de la cual de acuerdo a los artículos 5 A, 5 B, 5 C y 5 D, no le hubiese sido lícito intervenir, podrá recurrir al Tribunal Constitucional para hacer presente el hecho y requerir las medidas disciplinarias correspondientes. Esto es consecuente, por una parte con las demandas de más democracia y más espacios de participación a la ciudadanía, y con el hecho ineludible de que los parlamentarios tienen la calidad de representantes de sus electores, los cuales, en virtud del mandato soberano otorgado a sus Diputados y Senadores, deben tener la capacidad de fiscalizar los actos de estos en el desempeño de sus cargos.

Por lo anterior, quienes suscribimos, venimos a presentar el siguiente:

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo Único: Modifíquese el artículo 93 de la Constitución Política de la República en los siguientes términos:

1) Agréguese el siguiente numeral, pasando a ser el 17:
"17. Conocer de los requerimientos por infracción a lo establecido en los artículos 5 A, 5 B, 5 C y 5 D de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional"

2) Agréguese el siguiente inciso final:

“En el caso del numeral 17 habrá acción pública para requerir que el tribunal se pronuncie acerca de las infracciones denunciadas. En este caso se podrá sancionar al parlamentario con la suspensión de su cargo hasta por sesenta días. El reincidente será sancionado con la suspensión de sus funciones hasta por 180 días e incluso con la pérdida del escaño”.