PROYECTO DE LEY QUE ARMONIZA Y FORTALECE DIVERSOS CUERPOS LEGALES QUE INDICA SOBRE PROBIDAD ADMINISTRATIVA
BOLETÍN N° 9457-07

Fundamentos:

1. La producción legislativa respecto de probidad es reciente en nuestro país y se apresta a cumplir dos décadas. Sin embargo, al menos desde 1939, se intentó, en reiteradas ocasiones establecer diversas normas sobre probidad administra[1] lo cual solo vino a concretarse, como hemos dicho, hace no más de una década.

2. Con todo, a la fecha, existe una abundante legislación sobre probidad administrativa. Se puede mencionar, por ejemplo, la recientemente, la ley 20.730, que regula la actividad de lobby; la ley 19.653, sobre probidad administrativa aplicable a los órganos de la Administración del Estado; la ley 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; la ley 20.050, sobre reforma constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la República, entre las que vale destacar la introducción del Principio de Probidad. Además, hay que mencionar el aporte a la probidad, desde la perspectiva del control que se puede hacer respecto de la Administración, que implicaron las leyes 20.285 y 20.414: la primera sobre acceso a la información pública y la segunda sobre reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política.

3. Con todo, el establecimiento de tan abundante legislación en tan breve tiempo, no ha sido del todo sistemática, especialmente durante su inicio. Así, por ejemplo, no se advierte mayor conexión en la tramitación de la ley 19.653, referida a Probidad Administrativa y la ley 19.880 sobre Procedimiento Administrativo, salvo menciones muy genéricas. En tal entendido, no es raro que puedan encontrarse normas que versen sobre la misma materia y que puedan tener regulaciones disímiles. Tales antinomias y eventuales vacíos son los que deben subsanarse por vía de armonizar las disposiciones de las leyes que puedan verse afectadas.

4. Actualmente, existen al menos tres normas que regulan la abstención de autoridades y/o funcionarios de la administración cuando, en algún asunto, pueda suscitarse un conflicto de interés por tener ellos un interés directo, o tenerlo algún pariente por consanguinidad o afinidad. Algunas de estas normas, además, incorporan relaciones con intereses de otra índole. En ellas, por tanto, no se advierte una uniformidad de criterios respecto de los sujetos y la incidencia de los grados de consanguinidad.

5. Tales diferencias, con todo, pueden hallar su causa en la evolución inorgánica de las legislaciones sobre transparencia y probidad. Así, la norma del actual artículo 78 literal “b” de la ley 18.834 sobre Estatuto Administrativo sirvió de base a la norma de la ley 19.653 sobre probidad administrativa, según da cuenta la historia de dicha ley, en razón de una indicación de la H. Senadora Feliú; por otro lado, la redacción del artículo 12 de la ley 19.880, sobre Procedimiento Administrativo, según su historia, obedece en lo esencial a una indicación del H. Senador Silva Cimma. Ambas leyes fueron tramitadas en comisiones distintas, durante años distintos y del examen de su historia, como ya se ha dicho, no aparecen conexiones sustantivas. El cuadro Nº1 da cuenta de las normas citadas, en lo pertinente.

Cuadro Nº1

[1] Rajevic, Enrique. La inclusión del principio de probidad en la Constitución y la función de control: una necesaria revisión. En: Jornadas de Derecho Público “Reformas Constitucionales 2005. Un año después” (XXXVI, 2006, Santiago, Chile). Texto disponible en http://www.derecho.uchile.cl/jornadasdp/archivos/Enrique%20Rajevic%20M.pdf.

LEY Nº 19.880 QUE ESTABLECE BASES DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS QUE RIGEN LOS ACTOS DE LOS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO	LEY Nº 18.575, DE BASES GENERALES DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO	LEY Nº 18.834, SOBRE ESTATUTO ADMINISTRATIVO
ART. 12 Nº2	ART. 62 Nº 6	ART. 78
Artículo 12. Principio de abstención. Las autoridades y los funcionarios de la Administración en quienes se den algunas de las circunstancias señaladas a continuación, se abstendrán de intervenir en el procedimiento y lo comunicarán a su superior inmediato, quien resolverá lo procedente. 2. Tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados, con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato.	Artículo 62.- Contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa, las siguientes conductas: 6. Intervenir, en razón de las funciones, en asuntos en que se tenga interés personal o en que lo tengan el cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive. Asimismo, participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad. Las autoridades y funcionarios deberán abstenerse de participar en estos asuntos, debiendo poner en conocimiento de su superior jerárquico la implicancia que les afecta.	Artículo 78.- El funcionario estará afecto a las siguientes prohibiciones: b) Intervenir, en razón de sus funciones, en asuntos en que tengan interés él, su cónyuge, sus parientes consanguíneos hasta el tercer grado inclusive o por afinidad hasta el segundo grado, y las personas ligadas a él por adopción.

6. Del análisis de dichas normas se desprende que existen las siguientes diferencias, expresadas en el cuadro Nº2:

	Cuadro Nº2		
	LEY Nº 19.880 QUE ESTABLECE BASES DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS QUE RIGEN LOS ACTOS DE LOS ÓRGANOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO	LEY Nº 18.575, DE BASES GENERALES DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO	LEY Nº 18.834, SOBRE ESTATUTO ADMINISTRATIVO
Tema	ART. 12 Nº2	ART. 62 Nº 6	ART. 78
Parentesco por consanguinidad	El grado de consanguinidad que se requiere para la abstención es del 4º grado.	El grado de consanguinidad que se requiere para la abstención es del 3º grado.	El grado de consanguinidad que se requiere para la abstención es del 3º grado.
Sujetos en relaciones que causan abstención	1. No comprende al cónyuge. 2. Incorpora a otros sujetos y relaciones, como a los administradores de entidades o sociedades interesadas con	1. Comprende al cónyuge. 2. No incorpora más relaciones que las de parentesco.	1. Comprende al cónyuge. 2. No incorpora más relaciones que las de parentesco.

	los cuales se tenga parentesco según las reglas precedentes o respecto de quienes hayan relaciones laborales o negocios de diversa índole.		
Situación de los adoptados	No menciona a los adoptados, sino que habla solo de relaciones de consanguinidad o afinidad, por lo que se adecua a la ley 19.620 que dicta normas sobre adopción de menores.	Se refiere a hijos y adoptados y a los parientes *hasta* el tercer grado de consanguinidad. La mención a los hijos y a los adoptados es, hoy, innecesaria debido a las reglas sobre parentesco del Código Civil y a la ley 19.620.	Se refiere a las personas ligadas por adopción. Hoy, el inciso 2º de la ley 19.620 prescribe que "*La adopción confiere al adoptado el estado civil de hijo respecto del o los adoptantes en los casos y con los requisitos que la presente ley establece*".
Garantía de imparcialidad en la Administración	El artículo 11 de la Ley 19.880 consagra el Principio de Imparcialidad y se relaciona con el art. 12 del mismo cuerpo legal, entre otras normas, para operativizarlo.	Incorpora como falta a la probidad la puesta en riesgo de la imparcialidad.	No hace mención a la imparcialidad.

7. Por lo expuesto en el cuadro Nº 2, se hace necesario poder establecer una regla uniforme para las normas indicadas y así dar solución a los vacíos y antinomias que se detectan, todo lo cual va en directo beneficio no tan sólo de los administrados, quienes verán en estas reformas mayores garantías de sus derechos frente a la Administración del Estado; sino que también respecto de las autoridades y funcionarios de la Administración, quienes podrán tener mejores reglas y más claras, para el correcto ejercicio de las funciones que se les imponen.

Por las razones expuestas, los diputados que suscribimos venimos en someter a vuestra consideración el siguiente

PROYECTO DE LEY

Artículo 1º.- En el numeral 2 del artículo 12 de la ley 19.880, intercálese entre las voces "tener" y "parentesco" la expresión "la calidad de cónyuge,".

Artículo 2º.- Reemplácese el inciso primero del numeral 6 del artículo 62 de la ley 18.575 por el siguiente:

"6. Intervenir, en razón de las funciones, en asuntos que se tenga interés personal o en que lo tengan el cónyuge o los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, inclusive; con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato".

Artículo 3º.- Modifíquese el artículo 78 de la ley 18.834 en los siguientes sentidos:

1.- Reemplácese el literal "b" por el siguiente;

"b) Intervenir, en razón de las funciones, en asuntos que se tenga interés personal o en que lo tengan el cónyuge o los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, inclusive; con los administradores de entidades o sociedades interesadas y también con los asesores, representantes legales o mandatarios que

intervengan en el procedimiento, así como compartir despacho profesional o estar asociado con éstos para el asesoramiento, la representación o el mandato".

2.- Agréguese el siguiente literal "m", nuevo:

"m) Participar en actos o decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad".

PAULINA NÚÑEZ URRUTIA
DIPUTADA