

Modifica la ley N°20.205, que Protege al funcionario que denuncia irregularidades y faltas al principio de probidad, para extender su aplicación al personal de las Fuerzas Armadas, en las condiciones que señala

Boletín N°12211-02

I. FUNDAMENTOS

1. En momentos en que nuestras Fuerzas Armadas sufren un alto cuestionamiento político y judicial, se hace urgente más que nunca, brindar herramientas jurídicas a aquellos soldados que cuidan y enaltecen el juramento de proteger a su patria. Es por ello y en cumplimiento de los principios fundamentales del Estado Constitucional y Democrático de Derecho, resguardar mediante esta moción parlamentaria, la primacía de la probidad en su dimensión “del resguardo al denunciante”.

El legislador en el año 2005, dotó de contenido el derogado artículo 8° de la Constitución política de la República¹, estableciendo los principios de la probidad y publicidad que rigen los actos de los órganos del Estado desde el año 1999 con la Ley 19.653. Es así como se alza a rango constitucional, dicha obligación pública. En este sentido el inciso primero de dicho artículo, establece lo siguiente:

“El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones.

Fue en el marco de la discusión legislativa de la Ley 20.050, donde no quedó lugar a duda, sobre el ámbito de aplicación al que alude el principio fundamental y constitucional de la probidad. Sin perjuicio de aquello, es de conocimiento, que la Ley Orgánica Constitucional 18.575, sobre Bases Generales de la Administración del Estado, en su artículo 1° inciso segundo, establece, en general, que la administración del Estado, está constituida -entre otras- por las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad pública. Desde luego entonces y para cerrar sobre el deber encomendado a nuestras Fuerzas Armadas sobre probidad, resulta menester señalar que la denominación “función pública” a la que hace referencia el artículo 8° de la Carta Fundamental, desde una óptica jurídica, su contenido queda regulado entonces por el derecho administrativo, sin perjuicio alguno, de las normativas relativas a la función castrense.

En atención a ello, la norma administrativa ha definido el principio de la probidad señalando que: *“El principio de la probidad administrativa 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.”*² Por lo tanto y sobre el particular, la

¹ El texto original del artículo 8° fue fijado en virtud del Decreto Ley N° 3464 del 11 de agosto de 1980, norma cuyo texto establecía prohibiciones y discriminaciones negativas, respecto de los actos de personas o grupos humanos que según el *etos* del constituyente de la época, eran considerados contrarios al ordenamiento institucional. Posteriormente, el año 1989, en virtud de la Ley N° 18.825, este artículo fue derogado, permaneciendo así, hasta el 17 de septiembre del 2005.

² Artículo 54 inciso segundo Ley 18.575.

regulación comentada no fue suficiente para llevar a cabo un administración intachable, ni por lo menos, leal.

2. En el año 2007, se promulga una nueva ley para poder otorgar herramientas que resguarden el efectivo cumplimiento de la probidad administrativa, ante la falta de medios eficaces para realizar denuncias sobre hechos irregulares y sobre todo, para efectuarlos sin justo temor a venganzas ni represalias, evitando denuncias de mala fe. “Existiendo en la fecha la obligación funcionaria de denunciar a la autoridad competente, los hechos de carácter irregular e incluso, los que revisten carácter de delito que se conocen en el ejercicio de sus cargos”³, se hizo imperativa una ley que protegiera al funcionario, frente al proceso de denuncia de dichas conductas. Es bajo ese contexto, que se promulga la Ley 20.205, que protege al funcionario que denuncia irregularidades y faltas al principio de la probidad con el objeto principal de evitar las medidas disciplinarias en sentido amplio respecto del funcionario denunciante, además de evitar su traslado, precalificación e incluso, su destitución, entre otras medidas que eran habituales, desde el tiempo que media su denuncia, hasta la fecha de resolución de la misma. Por lo demás, establece un marco en el que se indica la forma en cómo se debe llevar a cabo la respectiva denuncia y la eventual sanción frente a una falta de fundamento o sencillamente, una denuncia de carácter falsa.

Con todo, y por la evidente relevancia de la Ley 20.205, es necesario extender su esfera de protección, al menos en lo que por derechos del funcionario respecta, esto en atención a evitar represalias de cualquier naturaleza, sobre aquellos funcionarios de la administración, que a la fecha, no quedan resguardados por el efecto de dicha norma y para facilitar una vía de conocimiento de eventuales irregularidades en el servicio, que hoy se ve entorpecida por una falta de protección al denunciante. La actual ley sobre protección al funcionario, ha sido emplazada sobre la ley que regula el estatuto administrativo, por lo que en atención a diversa jurisprudencia administrativa, los derechos que emanan de dicha norma, afectarían solo a los funcionarios regulados por los estatutos expresamente contemplados en dicha ley, quedando afuera -entre otros- el personal de las Fuerzas Armadas.⁴

Otro argumento que se erige, es que la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, establece que, en atención a la característica función militar y carrera profesional especial de dichos organismos castrenses, no pueden regularse a través de normas administrativas comunes, sino solo respecto de aquellas particulares a las que hace referencia su propia legislación. En el mismo sentido, si bien dicha interpretación responde a una aplicación sensata y correcta aplicación de la norma, no resulta razonable que instituciones tan sensibles como las Fuerzas Armadas, queden desprotegidas en lo relativo a las disposiciones señaladas, debido a la sencilla razón, de no existir un cuerpo normativo especial que regule una protección particular, o bien, la inexistencia de una norma que permita expresamente la aplicación de la Ley 20.205 para dichas instituciones.

3. La Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, promulgada por el decreto N° 375, de 2006, del Ministerio de Relaciones Exteriores establece, -en general- en su artículo 8 N° 4, que los “Estados parte deben considerar un código de conducta para funcionarios públicos, que facilite la denuncia de corrupción a las autoridades competentes.

³ parafraseando artículo 55 letra k), Ley 18.834

⁴ Dictamen N° 2.466, N° 58.422 de 2008 y N° 78.299 de 2016, de la Contraloría General de la República

Añade además un título particular sobre la *protección de los denunciantes*, en el que establece la obligación clara al Estado parte, de considerar e incorporar en su ordenamiento jurídico interno, medidas apropiadas para proporcionar protección contra todo trato injustificado a las personas que denuncien ante las autoridades competentes, de buena fe y con motivos razonables, cualesquiera hechos relacionados con delitos tipificados con arreglo a la presente Convención”.⁵ Por ello y en mandato de la norma internacional, es imprescindible regular una protección que brinde resguardo en el proceso de denuncia, sin miras a diferenciar el organismo de la Administración, cualquiera sea su naturaleza.

4. Con todo, existe justo temor frente al funcionamiento actual del procedimiento de reclamos para medidas arbitrarias o de vulneración de derechos contemplado en el Reglamento de Disciplina para las Fuerzas Armadas. Primero en atención a que la institución es esencialmente un organismo jerarquizado, por lo que es de toda lógica presumir la existencia de un temor a denunciar respecto del soldado que ostente un grado menor, dentro del escalafón del personal respectivo. En segundo lugar, es de conocimiento que el Decreto 1.455 de 1951 sobre Reglamento de Disciplina para las Fuerzas Armadas, es antiguo y por tanto alejado de los principios contemporáneos que rigen los procedimientos administrativos de naturaleza civil, como lo son la imparcialidad, contradictoriedad, transparencia y publicidad. Dicha norma además de ser desactualizada, no contiene disposiciones relativas a los particulares derechos mencionados en Ley 20.205 sobre protección al denunciante, sobre todo, en el tiempo que media su denuncia hasta la resolución de la misma, frente a las medidas de traslado, pre precalificación e incluso, destitución anteriormente señaladas.

II. IDEA MATRIZ

Por todo lo mencionado, el presente proyecto de Ley, tiene como objeto extender la esfera de protección que otorga la Ley 20.205, al personal de las FF.AA regido por el decreto con fuerza de ley (G) N° 1, de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, que establece el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas y dar así cumplimiento a la normativa internacional ratificada por Chile sobre La Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, satisfaciendo al fin, la desprotección y abuso actual al que se ven enfrentado los organismos castrenses, frente al cumplimiento del deber y/u obligación del resguardo y promoción de la probidad del Estado y al ejercicio del juramento empeñado, materializado en la denuncia por falta a la probidad y otros delitos.

5 Recuperado de: https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf

III. CONTENIDO

La presente moción propone un artículo único a través del cual se modifica la ley 20.205 que protege al funcionario que denuncia irregularidades y faltas al principio de la probidad, para incorporar un nuevo artículo 4° que regule esta materia en el decreto con fuerza de ley (G) N° 1, de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, que establece el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas.

De este modo, se incorporan en el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas disposiciones que amplían el deber de denuncia, ya no sólo a los crímenes y simples delitos sino también a todos los hechos de carácter irregular, especialmente de aquellos que contravienen el principio de probidad administrativa regulado por la ley N° 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, mismo deber de los funcionarios sujetos al Estatuto Administrativo y al Estatuto Administrativo Municipal. Para efectos de evitar las denuncias que sólo tengan por objetivo perjudicar al denunciado, careciendo absolutamente de fundamentos, se dispone también que ello constituye falta grave a los deberes funcionarios, reforzando así el carácter de falta grave a la probidad que ya se contempla en el artículo 62 n°9 de la ley N°18.575. Todo lo anterior se realiza incorporando un artículo 153-A en el párrafo 4° de las responsabilidades, del capítulo V, Título Segundo del Estatuto del Personal.

Asimismo, junto con ampliar el deber de denuncia, se replican las normas sobre protección al denunciante, extendiéndolas no sólo a quienes pongan en conocimiento de la autoridad competente un hecho de carácter irregular, especialmente de aquellos que contravienen el principio de probidad administrativa regulado por la ley N° 18.575, sino también a quienes denuncian delitos, ya sea que éstos correspondan a la jurisdicción civil o a la jurisdicción militar, regulándose también las características de la denuncia, a través de dos nuevos artículos en el párrafo 1° del capítulo VII del mismo título segundo

Conforme al artículo 2° del decreto con fuerza de ley (G) N° 1, de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, que establece el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, quedan comprendidos en esta regulación el personal que integre las plantas del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, como oficial, cuadro permanente o gente de mar, tropa profesional, o empleado civil; el personal a contrata de las Fuerzas Armadas; el personal de reserva llamado al servicio activo; así como los alumnos de las escuelas institucionales, el personal a jornal y el contingente del servicio militar obligatorio.

PROYECTO DE LEY

Artículo único: Agregase a la ley n°20.205 protege al funcionario que denuncia irregularidades y faltas al principio de probidad, a continuación del artículo 3°, el siguiente artículo 4°, nuevo:

“Artículo 4°: Modifícase el decreto con fuerza de ley (G) N° 1, de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, que establece el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, de la siguiente forma:

1. Agrégase, a continuación del artículo 153, el siguiente artículo 153-A, nuevo:

“Artículo 153-A: Sin perjuicio del deber de denuncia contemplado en el artículo 131 del Código de Justicia Militar y 175 del Código Procesal Penal, el personal tiene el deber de denunciar, ante la autoridad competente, los hechos de carácter irregular, especialmente de aquéllos que contravienen el principio de probidad administrativa regulado por la ley N° 18.575.

Constituirá falta grave a los deberes funcionarios efectuar denuncias de irregularidades o de faltas al principio de probidad de las que haya afirmado tener conocimiento, sin fundamento y respecto de las cuales se constatare su falsedad o el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado.”.

2. Agrégase, a continuación del artículo 210, el siguiente artículo 210-A, nuevo:

“Artículo 210-A: El personal que en cumplimiento de su deber denuncie ante la autoridad competente crímenes, simples delitos o hechos de carácter irregular, especialmente de aquéllos que contravienen el principio de probidad administrativa regulado por la ley N° 18.575, tendrá los siguientes derechos:

- a) No podrán ser objeto de las medidas disciplinarias de suspensión del empleo o de destitución, desde la fecha en que la autoridad reciba la denuncia y hasta la fecha en que se resuelva en definitiva no tenerla por presentada o, en su caso, hasta noventa días después de haber terminado la investigación sumaria o sumario, incoados a partir de la citada denuncia.
- b) No ser trasladados de localidad o de la función que desempeñaren, sin su autorización por escrito, durante el lapso a que se refiere la letra precedente.
- c) No ser objeto de precalificación anual, si el denunciado fuese su superior jerárquico, durante el mismo lapso a que se refieren las letras anteriores, salvo que expresamente la solicitare el denunciante. Si no lo hiciera, regirá su última calificación para todos los efectos legales.

Aceptada la denuncia por una autoridad competente, la formulación de ella ante otras autoridades no dará origen a la protección que establece este artículo.”

3. Incorpórase el siguiente artículo 210-B:

“Artículo 210- B.- La denuncia a que se refiere el artículo precedente deberá ser fundada y cumplir los siguientes requisitos:

a) Identificación y domicilio del denunciante.

b) La narración circunstanciada de los hechos.

c) La individualización de quienes los hubieren cometido y de las personas que los hubieren presenciado o que tuvieran noticia de ellos, en cuanto le constare al denunciante.

d) Acompañar los antecedentes y documentos que le sirvan de fundamento, cuando ello sea posible.

La denuncia deberá formularse por escrito y ser firmada por el denunciante. Si éste no pudiere firmar, lo hará un tercero a su ruego.

En ella podrá solicitarse que sean secretos, respecto de terceros, la identidad del denunciante o los datos que permitan determinarla, así como la información, antecedentes y documentos que entregue o indique con ocasión de la denuncia.

Si el denunciante formulare la petición del inciso precedente, quedará prohibida la divulgación, en cualquier forma, de esta información. La infracción de esta obligación dará lugar a las responsabilidades administrativas que correspondan.

Las denuncias que no cumplan con lo prescrito en los incisos primero y segundo precedentes se tendrán por no presentadas.

JORGE BRITO HASBÚN
DIPUTADO DE LA REPÚBLICA
DISTRITO 7