

**MENSAJE DE S.E. LA PRESIDENTA
DE LA REPÚBLICA CON QUE INICIA
UN PROYECTO DE LEY DESTINADO A
PROTEGER AL FUNCIONARIO QUE
DENUNCIA IRREGULARIDADES Y
FALTAS AL PRINCIPIO DE
PROBIDAD.**

SANTIAGO, diciembre 6 de 2006

M E N S A J E N° 525-354/

Honorable Cámara de Diputados:

I. ANTECEDENTES.

**A S.E. EL

PRESIDENTE

DE LA H.

CÁMARA DE

DIPUTADOS.**

La probidad administrativa es uno de los principios fundamentales que deben inspirar la actuación de los organismos de la Administración del Estado.

Tanto es así, que en diciembre de 1999 se promulgó la ley N° 19.653, sobre Probidad Administrativa que, entre otros aspectos, estableció que las autoridades de la Administración del Estado y los funcionarios de la Administración Pública, sean de planta o a contrata, deberán dar estricto cumplimiento a dicho principio.

Conforme a nuestra legislación, 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.

No obstante lo anterior, durante el último tiempo se han producido situaciones que han afectado y violentado el principio de la probidad administrativa, lo cual generó, entre otros aspectos, la convocatoria de una Comisión de Expertos por parte de la Presidenta de

la República. Dicha Comisión se ha encargado de analizar la legislación existente en la materia y ha efectuado una serie de propuestas, una de las cuales será plasmada en el presente Mensaje.

El análisis efectuado por la Comisión indicada, nos ha permitido concluir que, para resguardar y hacer efectivo el cumplimiento del principio de la probidad administrativa, se requiere contar con medios eficaces para denunciar los hechos irregulares de que se tenga conocimiento sin temor a venganzas ni represalias.

Asimismo, que tanto en el Estatuto Administrativo como en el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, se prescribe la obligación de los funcionarios de denunciar ante el Ministerio Público, o ante la policía si no hubiere fiscalía en el lugar en que el funcionario presta servicios, con la debida prontitud, los crímenes o simples delitos y a la autoridad competente los hechos de carácter irregular de que tome conocimiento en el ejercicio de su cargo. Sucede sin embargo, que nuestra legislación establece una obligación para los funcionarios, sin disponer los derechos correlativos a dicha obligación.

Por todo lo anterior, se ha llegado a la convicción respecto de la necesidad de dictar normas destinadas a proteger a los funcionarios que de buena fe denuncien, ante las instancias regulares, que se cometió algún acto que constituya una falta a la probidad, por parte de algún funcionario público.

Asimismo, se estima que es imprescindible establecer sanciones para quienes hagan denuncias frívolas o de mala fe.

II. MOCIONES SOBRE LA MATERIA.

Existen diversas mociones sobre la materia, tanto de parlamentarios de Gobierno como de oposición. Algunas abordan la protección desde el punto de vista penal; otros lo hacen desde el punto de vista administrativo.

Entre esas mociones, cabe destacar las siguientes.

1. Moción que establece normas de investigación y persecución de actos de corrupción (Boletín N° 2565-07).

Esta moción, de los entonces diputados Mora, Krauss, Prokuriça, Valenzuela y Lily Pérez, permite que el Ministerio Público reciba denuncias e informaciones que cualquiera persona o entidad posea respecto de la perpetración de delitos de los funcionarios públicos. La persona que denuncie ante el Ministerio, tiene derecho a exigir confidencialidad y secreto; si el denunciante es partícipe de los hechos, el juez debe considerar que le favorece una atenuante muy calificada, debiendo rebajar la pena en dos o tres grados. Frente a la denuncia, el Ministerio debe realizar una investigación preliminar de tipo administrativo, pudiendo requerir a cualquier persona antecedentes. Con la autorización del juez, puede dictar medidas cautelares como impedir la salida del país e incautar documentos y antecedentes.

2. Moción que establece sistema de protección al denunciante e incentivo a la denuncia de corrupción (Boletín N° 2653-07).

Esta moción, de los entonces, diputados Víctor Pérez y Lily Pérez, tiene por objeto dar protección a los funcionarios públicos y a los particulares que de buena fe denuncien hechos de corrupción cometidos por agentes de la administración en el ejercicio de sus funciones. Entiende por actos de corrupción toda conducta de funcionarios públicos que importe el incumplimiento de normas jurídicas y morales que fundamenten y regulan su cargo y función y, también, todos aquellos que estén tipificados como delitos funcionarios. Si los partícipes de delitos entregan a la autoridad información, antecedentes o elementos de prueba que permitan eficazmente prevenir y perseguir a los responsables, el juez rebajará la pena en dos grados. A la misma rebaja tiene derecho si devuelve las dádivas o regalos o el total de lo defraudado o sustraído. La moción también establece que todo funcionario público debe denunciar a Carabineros, Investigaciones, fiscales, tribunales y a la Contraloría la comisión de hechos de corrupción. A petición del denunciante, serán secretos respecto de terceros su identidad y la información que entregue o indique. El Tribunal queda facultado para adoptar medidas que prote-

jan la integridad física y síquica, la intimidad y la inviolabilidad del denunciante.

3. Moción que obliga a los funcionarios públicos a denunciar conductas delictivas y faltas a la probidad administrativa (Boletín N° 3565-07).

Esta moción de los diputados Bustos, Espinoza, Araya, Meza, Accorsi, Aguiló, Tohá y del entonces diputado Escalona, obliga a los funcionarios públicos a denunciar los crímenes o simples delitos que tomen conocimiento en el ejercicio de sus funciones y principalmente los que noten en la conducta ministerial de sus subalternos.

4. Moción que modifica la ley N° 18.834, que contiene el Estatuto Administrativo, con el objeto de precisar obligación que indica e incorporar un nuevo derecho de los funcionarios públicos (Boletín N° 4642-06).

Esta moción, de los actuales diputados Sepúlveda y Chahuán, establece el derecho del funcionario a no ser perseguido, hostigado, discriminado ni mal calificado en sus respectiva institución, por el hecho de haber denunciado infracciones al principio de probidad administrativa.

III. CONSIDERACIONES PREVIAS.

Nuestro actual ordenamiento establece la obligación de los funcionarios públicos de denunciar los delitos que tomen conocimiento. Asimismo, establece la obligación de comunicar a la autoridad competente, los hechos de carácter irregular de que tome conocimiento art. (art. 61 letra k del D.F.L. N° 29, Hacienda, 2005; art. 58 letra k), de la ley N° 18.883 y art. 175, Código Procesal Penal). Desde este punto de vista nuestro ordenamiento jurídico tiene suficiente cobertura.

Enseguida, desde el punto de vista penal, el asunto también se encuentra cubierto. Por una parte, el artículo 11 N°s 8 y 9 del Código Penal considera como atenuantes de responsabilidad penal las denuncias útiles formuladas por quienes hayan tenido participación punible. Por su parte, el artículo 308 del Código Procesal Penal establece normas aplicables a la protección de los testigos; y el art. 109,

letra a), del mismo Código, que establece protección a la víctima y a su familia.

Lo que hace falta, porque no hay regulación, es la protección al denunciante de buena fe de irregularidades, dentro de la propia Administración. No hay un sistema que le de suficiente garantía. Tampoco hay sanciones para el denunciante irresponsable, o que no respeta los conductos regulares.

Es en ese ámbito donde se concentra el presente proyecto de ley.

Para ese efecto, se modifican el Estatuto Administrativo, que es norma supletoria respecto de todos los estatutos especiales, el Estatuto Municipal, que es una norma particular, y la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

IV. CONTENIDO DEL PROYECTO.

Las materias que regula el presente proyecto son, en primer lugar, el refuerzo del principio de probidad administrativa que inspira nuestro sistema jurídico. Es por ello que se señala expresamente como obligación de los funcionarios públicos y municipales, la obligación de denunciar ante la autoridad administrativa que corresponda no sólo los hechos irregulares sino también las faltas de probidad administrativa, de las que tome conocimiento en el ejercicio de su cargo.

En segundo lugar, se incorporan y reconocen los siguientes derechos que tendrán los funcionarios públicos y municipales que efectúen las denuncias ante la autoridad administrativa competente: imposibilidad de ser objeto de las medidas disciplinarias de suspensión del empleo o destitución del cargo durante un cierto período; derecho a no ser trasladados de localidad o de la función que desempeñen, sin su autorización por escrito; derecho a no ser objeto de precalificación anual, si el denunciado fuese su superior jerárquico, salvo solicitud expresa del denunciante;

En tercer lugar, se incorporan los requisitos que deberán reunir las denuncias que se formulen. El cumplimiento de esos requisitos será condición habilitante para el ejercicio de los derechos de los funcionarios públicos y

municipales que efectúen las respectivas denuncias.

En cuarto lugar, se sanciona con destitución a aquellos funcionarios públicos y municipales que efectúen denuncias de irregularidades y/o faltas a la probidad administrativa, sin fundamento y respecto de las cuales se constatare su falsedad o el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado. Además, se establece que la conducta descrita anteriormente, será considerada como una falta al principio de probidad administrativa.

En consecuencia, tengo el honor de someter a vuestra consideración, el siguiente

P R O Y E C T O D E L E Y:

“Artículo 1°.- Modifícase el D.F.L. N° 29/2004 del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley 18.834 Sobre Estatuto Administrativo, de la siguiente forma:

1) En su artículo 61, letra k), intercálase entre las palabras “irregular” y “de”, la siguiente frase:

“y/o las faltas al principio de probidad”.

2) Incorpórase el siguiente artículo 90 A, nuevo:

“Artículo 90 A.- Los funcionarios que denuncien ante la autoridad competente del respectivo organismo público, las irregularidades y/o las faltas al principio de probidad de las que tuviere conocimiento, tendrán los siguientes derechos:

a) No podrán ser objeto de las medidas disciplinarias de suspensión del empleo o destitución, desde la fecha en que la autoridad que reciba la denuncia, la tenga por presentada y hasta noventa días después de haber terminado la Investigación Sumaria o Sumario, incoados a partir de la citada denuncia.

b) Derecho a 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 expresa-

mente la solicitare el denunciante. Si no la solicitare, registrará su última calificación para todos los efectos legales.

3) Incorpórase el siguiente artículo 90 B, nuevo:

"Artículo 90 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 lo hubieren presenciado o que tuvieran noticia de él, todo en cuanto le constare al denunciante.

d) Acompañar los antecedentes y documentos que le sirvan de fundamento a la denuncia.

La denuncia deberá formularse por escrito y ser firmada por el denunciante. Si el denunciante 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 1° y 2° precedentes se tendrán por no presentadas."

4) Agrégase una nueva letra d) al artículo 125, pasando la actual letra d) a ser letra e):

"d) Efectuar denuncias de irregularidades y/o de faltas al principio de probidad de las que tuviere conocimiento, sin fundamento y respecto de las cuales se constatare su falsedad o el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado."

Artículo 2°.- Modifícase la Ley 18.883, que Aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, de la siguiente forma:

1) En su artículo 58, letra k), intercálese entre la palabra "irregular" y "de", la siguiente frase:

"y/o las faltas al principio de probidad".

2) Incorpórase el siguiente artículo 88 A, nuevo:

"Artículo 88 A.- Los funcionarios que denuncien ante el alcalde, las irregularidades y/o las faltas al principio de probidad de las que tuviere conocimiento, tendrán los siguientes derechos:

a) No podrán ser objeto de las medidas disciplinarias de suspensión del empleo o destitución, desde la fecha en que el Alcalde tenga por presentada la denuncia y hasta noventa días después de haber terminado la Investigación Sumaria o Sumario, incoados a partir de la citada denuncia.

b) Derecho a 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 la solicitare, regirá su última calificación para todos los efectos legales.

3) Incorpórase el siguiente artículo 88 B:

"Artículo 88 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 lo hubieren presenciado o que tuvieran noticia de él, todo en cuanto le constare al denunciante.

d) Acompañar los antecedentes y documentos que le sirvan de fundamento a la denuncia.

La denuncia deberá formularse por escrito y ser firmada por el denunciante. Si el denunciante 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 1° y 2° precedentes se tendrán por no presentadas".

4) Agrégase una nueva letra e) al artículo 123, pasando la actual letra e) a ser letra f):

"e) Efectuar denuncias de irregularidades y/o de faltas al principio de probidad de las que tuviere conocimiento, sin fundamento y respecto de las cuales se constatare su falsedad o el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado.".

Artículo 3°.- Agrégase al artículo 62 del D.F.L. N° 1-19.653, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, el siguiente número 9, del siguiente tenor:

"9. Efectuar denuncias de irregularidades y/o de faltas al principio de probidad de las que tuviere conocimiento, sin fundamento y respecto de las cuales se constatare su falsedad o el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado."."

Dios guarde a V.E.,

MICHELLE BACHELET JERIA
Presidenta de la República

PAULINA VELOSO VALENZUELA
Ministra Secretaria General de la Presidencia

ANDRES VELASCO BRAÑES
Ministro de Hacienda