Escaneado

Modifica la ley N° 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, con el objeto de establecer nuevas inhabilidades e incompatibilidades entre el ejercicio de cargos directivos en instituciones fiscalizadoras y el desempeño de actividades laborales o comerciales en entidades públicas o privadas sujetas a su fiscalización

Boletín N° 12846-06

l. FUNDAMENTOS DEL PROYECTO

1. Una democracia fuerte requiere de la existencia de normativa que evite, prevea y sancione la producción de conflictos de intereses, pues su ocurrencia afecta la capacidad de las instituciones del Estado de velar por el bien común, a la vez que aumenta el descrédito de estas frente a la ciudadanía. Esto es particularmente grave, cuando la ciudadanía deja de confiar en aquellas instituciones que debieran velar por el correcto funcionamiento de entidades que tienen la labor de proveer prestaciones esenciales para el desarrollo de la vida como lo son la salud, la educación o los servicios sanitarios, generando una sensación de abandono y proyectando una imagen de que el Estado está al servicio de unos pocos.

2 En un sentido similar a lo indicado por la Comisión Engel, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), definió los conflictos de interés como el "conflicto entre el deber público y los intereses privados de un funcionario, donde el funcionario tiene intereses privados y podría ser influenciado incorrectamente, afectando el funcionamiento de sus deberes y responsabilidades oficiales"]. Este concepto se fundamenta en el deber que tiene todo funcionario de la Administración del Estado de actuar conforme indique el interés público-colectivo de la comunidad que sustenta el propio sistema, teniendo la responsabilidad de representar los intereses de la institución y no fortaleciendo los suyos personales o los de otros vinculados a é1.[2]

3 Un Estado de Derecho debe avanzar en robustecer el sistema jurídico para así evitar que los intereses particulares o del sector privado interfieran en las decisiones públicas, lo que está intrínsecamente relacionado con el principio de probidad

1 Disponible en la "Guía sobre el Manejo de Conflictos de Intereses en el Sector Público y Experiencias Internacionales" de la OCDE.

administrativa en razón del cual se debe *observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular,* consagrado en el artículo 52 inciso segundo de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado[3].

4 Chile ha ido avanzando en este sentido, pues en el año 2016 se publicó la Ley N°20.880 sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses, reconociendo que la probidad administrativa es uno de los principios que fundamenta el ejercicio de la función pública. Aún así, es importante seguir avanzando en establecer mecanismos que permitan su efectividad concreta dentro del sistema, pues es fácil identificar ciertas situaciones que el ordenamiento jurídico no ha regulado y que están permitiendo potenciales conflictos de interés, entre personas que trabajan en cargos directivos de instituciones públicas fiscalizadoras en relación a entidades fiscalizadas y viceversa.

5 Es necesario crear una normativa que permita dar protección a la labor fiscalizadora de la Administración del Estado para que de esa manera no sea intervenida por la preponderancia de intereses diferentes del público, pues no es dificil encontrar en las descripciones de las trayectorias profesionales de Superintendentes, vasta experiencia en el sector privado que les compete regular, naturalizando esta relación, como ocurre en el caso del actual Superintendente de Servicios Sanitarios Sr. Jorge Rivas, quien se desempeñó como Jefe de Tarifas en Aguas Andinas, empresa que ha de fiscalizar al ejercer las funciones propias de su cargo, lo cual evidencia la necesidad de regular la migración que se produce del sector privado al público.

6 Junto a lo anterior hay que prever los posibles problemas que se pueden suscitar cuando una autoridad o funcionario de un órgano fiscalizador de la Administración del Estado deja su cargo para trabajar o vincularse comercialmente en entidades que fueron fiscalizadas por él. El ordenamiento jurídico considera esta hipótesis, pero de manera insuficiente, pues establece un plazo de tan sólo seis meses desde el cese de las funciones y sólo respecto de vínculos laborales, en circunstancias que la información que se maneja puede llegar a ser aprovechada generando beneficios para solo un sector por sobre el interés público, importante es ampliar las hipótesis y aumentar el plazo.

7 Hay que concretar el resguardo de la imparcialidad de las autoridades que dirigen los órganos que ejercen funciones de fiscalización, no basta con que algunas de ellas sean descentralizadas funcionalmente y que les sea aplicable el principio de probidad administrativa, crucial es avanzar en limitaciones que permitan prever conflictos de intereses.

[3] En adelante LOCBGAE.

II. IDEA MATRIZ DEL PROYECTO

Evitar conflictos de intereses entre entes fiscalizados y órganos de la Administración del Estado que ejercen la facultad fiscalizadora.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO

Es en atención a los fundamentos expuesto que este proyecto de ley modifica la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado en los siguientes sentidos:

- Crea un artículo 54 bis estableciendo una nueva inhabilidad para ocupar cargos directivos en órganos de la administración del estado que ejerzan la potestad fiscalizadora, pues ninguna persona que se haya empleado o proveído servicios o que hubiera mantenido vínculos comerciales con organizaciones privadas o con empresas estatales creadas por ley, relacionadas con la función que desempeña la institución a la que se postula o con aquéllas que pudieran verse en ventaja debido al ejercicio del cargo directivo, podrá entrar a la Administración del Estado a desempeñar funciones directivas por un plazo de cinco años. Ahora bien, este plazo se extiende a diez años cuando en el sector privado o empresa estatal la persona se empleó ocupando un cargo directivo.

- Se reemplaza el inciso final del artículo 56, el cual consagra la incompatibilidad para que ex funcionarios y ex autoridades de instituciones fiscalizadoras, trabajen en entidades del sector privado o empresas del estado creadas por ley que hayan estado sujetas a su fiscalización, por un periodo de seis meses. El nuevo inciso que se propone amplía el vínculo entre el ex funcionario y ex autoridad con la entidad privada o empresa estatal, a relaciones de comercio y de servicios, además de la laboral, aumentando el periodo de "enfriamiento" de seis meses a cinco años desde que terminó de ejercer sus funciones públicas o diez años si éstas serán directivas. Todo ello no sólo respecto de entidades privadas o empresas estatales creadas por ley que hayan estado sujetas a su fiscalización, sino que también a aquéllas que podrían verse en ventaja debido al cargo previo.

Es sobre la base de estos fundamentos y antecedentes que venimos en proponer el siguiente:

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO: Modifiquese la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en lo siguiente:

1) Agréguese un artículo 54 bis del siguiente tenor: "Sin perjuicio de las inhabilidades especiales que establezca la ley, no podrán ingresar a cargos directivos en instituciones con facultades fiscalizadoras las personas que se hayan empleado, proveído servicios o que hubieren mantenido vínculos comerciales con organizaciones privadas o empresas públicas creadas por la ley, relacionadas con la función que desempeña dicha institución o con aquellas que pudiesen verse en ventaja debido al ejercicio de dicho cargo directivo.

   Esta inhabilidad se mantendrá hasta por 5 años desde que se terminó alguno de los vínculos anteriormente señalados, pero si en el sector privado o empresa pública creada por ley se desempeñó en una función directiva, este plazo será de 10 años."

2) En el artículo 55 reemplácese la frase "del artículo anterior" por "de los artículos anteriores".

3) Reemplácese el inciso final del artículo 56 por el siguiente: "Del mismo modo son incompatibles las actividades de las ex autoridades o ex funcionarios de una institución fiscalizadora que impliquen una relación laboral, de servicios o vínculos comerciales con entidades del sector privado o empresas públicas creadas por ley, relacionadas con su función previa, o con aquellas que pudieran verse en ventaja debido al cargo desempeñado. Esta incompatibilidad se mantendrá hasta por cinco años después de haber expirado en sus funciones, pero si va a desempeñar funciones directivas, será por diez años."