

ARMADA DE CHILE

PROBIDAD Y TRANSPARENCIA



CONTRALORÍA DE LA ARMADA

1927 - 2009

ARMADA DE CHILE

PROBIDAD Y TRANSPARENCIA



CONTRALORÍA DE LA ARMADA
1927 – 2009

ÍNDICE

PRESENTACIÓN.....	9
INTRODUCCIÓN.....	11
CAPÍTULO 1.	
PRINCIPIOS, VALORES Y VIRTUDES MORALES.	13
1.1 Ética	14
1.2 Moral	17
1.3 Los Valores	19
1.4 Los Valores Morales.....	21
1.5 Las Virtudes Morales.....	23
CAPÍTULO 2.	
MARCO NORMATIVO.....	37
CAPÍTULO 3.	
PRINCIPIO DE PROBIDAD ADMINISTRATIVA.	43
3.1 Cobertura de aplicación en la Armada.	43
3.2 Mecanismos de Control.....	45
3.3 Deberes relativos a la Probidad.	47
3.3.1 El estricto cumplimiento del principio de legalidad.	47
3.3.2 La continuidad del servicio público.....	48
3.3.3 La eficiencia y la eficacia.	48

3.3.4	La servicialidad del Estado.	49
3.3.5	La imparcialidad en el ejercicio de las funciones públicas.	49
3.3.6	El principio de jerarquía.	50
3.3.7	El principio de la Abstención.	57
3.4	Inhabilidades relativas a la Probidad para desempeñarse en un cargo público.	57
3.4.1	Cese anterior en un cargo público. por mala calificación o por destitución.	58
3.4.2	Condena por crimen o simple delito o inhabilitación para ejercer funciones o cargos públicos.	60
3.4.3.	Conflictos de interés (contratos, litigios y parentesco).	62
3.4.4.	Dependencia de las drogas.	64
3.4.5.	Conflicto de intereses para personas contratadas a honorarios.	65
3.5	Incompatibilidades para desarrollar. actividades laborales o profesionales paralelas a las propias de un funcionario público.	67
3.6	Otras incompatibilidades y prohibiciones.	73
3.7	Infracciones y sanciones relacionadas con el principio de probidad administrativa.	80

CAPÍTULO 4.	
PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA.	91
4.1 Instrumentos para materializar la Transparencia.	92
4.1.1 Proceso informado de compras públicas.	93
4.1.2 Declaraciones de intereses y de patrimonio.	97
4.1.3 Acceso a la información mantenida por los órganos del Estado.	103
4.1.4 Principios que sustentan el derecho de acceso a la información.	104
4.1.5 Transparencia Activa.	106
4.1.6 Transparencia Pasiva.....	109
4.1.7 El Consejo para la Transparencia.	117
4.1.8 Rendiciones de cuenta.	120
4.2 Relación de la ley de transparencia con la ley de datos personales.	121
4.3 Infracciones y sanciones relacionadas con el principio de Transparencia.	122
CAPÍTULO 5.	
GLOSARIO DE TÉRMINOS RELACIONADOS.....	125
BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.	139

“El hombre prudente y templado sabe mantenerse en el medio conveniente; no traspasa jamás los justos límites; no alimenta tampoco aspiraciones intempestivas; y en general evita todas las faltas de este género. Busca con mesura y de una manera conveniente todos los placeres que contribuyen a la salud y al bienestar; aprovecha los demás que no dañen a éstos, y que no son inconvenientes, ni están fuera del alcance de su fortuna.”

Aristóteles.

PRESENTACIÓN

La Armada de Chile, desde la Independencia Nacional, se ha regido para regular el servicio naval por un conjunto de disposiciones y preceptos fundamentales, contenidos en la obra conocida como la “Ordenanza de la Armada”.

Entre estos preceptos, parte importante de su contenido, dice relación con los valores morales y las virtudes morales fundamentales que todo hombre de armas debe observar, aspectos que la Marina reconoce y les otorga una importancia transcendental en la formación de verdaderos líderes que tendrán la obligación y el honor de conducir a hombres y mujeres de la Armada en la tarea de defender los intereses de la nación, cuando así sea requerido.

El liderazgo puede definirse como el arte de influir sobre la gente para obtener su confianza, obediencia, respeto y voluntad de cooperar, pero para ello no basta sólo la autoridad del rango; el liderazgo verdadero se debe ganar, estudiando y adquiriendo muchos conocimientos, entre ellos la legalidad

vigente, las normativas y regulaciones de la Administración del Estado, del que somos parte, y el cual nos impone el deber de administrar importantes recursos humanos y materiales dispuestos para la defensa de la Patria.

Tener sólo conocimientos no basta para convertirse en un líder militar, es el estudio, la reflexión y la aplicación continua de esos conocimientos y de los principios y procedimientos, y la observancia del orden constitucional y las leyes por cierto, lo que nos ayudará a desarrollar y fortalecer el verdadero don del arte militar: “el mando”.

Con este texto “Probidad y Transparencia”, preparado por la Contraloría de la Armada, se busca profundizar una vez más en temas valóricos, que hoy han sido incorporados con mayor fuerza a la normativa legal del Estado, constituyendo incluso algunos de estos preceptos, el rango de normas constitucionales.

Más que enseñar, recalcar y difundir los contenidos de recientes leyes, este texto es una invitación a meditar y profundizar sobre aquellos valores y principios que nos son propios y permanentes, por formar ellos parte de la tradición histórica de la Armada de Chile.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several sweeping loops and a final horizontal stroke.

Edmundo González Robles
Almirante
Comandante en Jefe de la Armada

INTRODUCCIÓN

Probidad y Transparencia son conceptos que últimamente han cobrado notoriedad, dando la apariencia de ser asuntos nuevos en el contexto social y jurídico, sin embargo, la realidad evidencia que se trata de materias que, sobretudo en la última década, han experimentado un creciente desarrollo desde el punto de vista normativo. En efecto, desde el año 1999, cuando se dictó la Ley de Probidad 19.653, Chile cuenta con disposiciones legales que de manera parcial reconocen el derecho de acceso a la información pública, incorporando los principios de transparencia y publicidad en la Ley N° 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado. Luego la reforma a la Constitución Política, el 2005, elevó a rango constitucional el reconocimiento de este derecho, al establecer en su artículo octavo que “son públicos los actos y resoluciones de los Órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que se utilicen”. Más tarde se da a conocer, el 2006, la Agenda Presidencial orientada a favorecer y promover medidas concretas de transparencia y probidad en la administración pública. Finalmente, el año 2008, se aprobó la Ley 20.050 de Transparencia y Acceso a la Información, la cual este año 2009, entró en vigencia.

Como una forma de fortalecer el rol preventivo en el resguardo de la ética pública, la Contraloría de la Armada ha preparado este texto de consulta orientado fundamentalmente a aquellas personas que tendrán el privilegio de asumir responsabilidades de mando en la Institución y por ende también tendrán la tarea de cumplir un rol educador en estas materias. Son ellos a quienes el ordenamiento jurídico entrega un conjunto de potestades y de recursos para que mediante su uso racional y eficiente satisfagan las necesidades que las leyes, decretos, resoluciones y reglamentos disponen.

Sin embargo, no deberíamos esperar que las leyes o los reglamentos sean los únicos elementos que nos permitirán solucionar todos nuestros problemas, especialmente en los ámbitos relativos a la frontera de la ética, la probidad y la moral, pues si así fuese, se estaría dificultando el uso del mejor medio, el de la autorregulación, el sano juicio y el sentido común.

Como una forma introductoria a la normativa legal relativa a los principios de probidad y transparencia, en este texto se profundiza, desde una perspectiva más, en la teoría de los valores fundamentales que por cierto no son nuevos al interior de nuestra Institución, ellos han sido incorporados a contar de nuestro juramento al ingresar a ella, y son el legado que nos han dejado nuestros antepasados indicándonos el rumbo correcto para alcanzar la gloria que ennoblece al hombre y hace grande a la Armada de Chile.



Jaime Espinosa Hormazábal
Contraalmirante
Contralor de la Armada

Capítulo 1.

PRINCIPIOS, VALORES Y VIRTUDES MORALES

Este capítulo no tiene mayor pretensión que ser el preámbulo de estos dos principios, la probidad y transparencia, que en sí tienen una estrecha relación con los valores y ciertas virtudes morales que constituyen pilares fundamentales de las instituciones militares, y que son materias que desde los albores de la independencia han constituido temas trascendentales en la formación valórica del personal de la Armada.

En el contexto de la ética, la moral y de las virtudes morales sin duda se encuentra este principio de la probidad, el cual si bien en la última década ha sido incorporado mayormente en la legislación, constituyendo su observancia una obligatoriedad de los funcionarios públicos, ha sido por cierto un tema importante de valoración permanente en nuestra Institución. Haciendo una breve incursión al origen de la ética y una revisión de diez virtudes morales, encontraremos que la probidad está arraigada implícitamente en varias de ellas, y se convierte por tanto en un principio más que trasciende en la correcta conducta que se espera de los integrantes de la Armada de Chile.

1.1 ÉTICA

Ingresar al campo de la ética es ingresar al campo de la filosofía y por tanto difícil de definir en forma precisa y sucinta. La ética se puede decir que es la ciencia que trata del bien y del mal de las acciones humanas en orden a su bondad o malicia. En otras palabras trata de la moral, en cuanto atañe al fuero interno, al respeto humano, y a las obligaciones del hombre. Diversos autores han querido fijar distintos campos de aplicación a los términos ética y moral, es así como se designan igualmente: al conjunto de prescripciones admitidas en una época o por una sociedad determinada; como la descripción de la conducta de los hombres, y también, como la ciencia de los juicios de valor sobre dicha conducta.

La palabra ética proviene del griego “ethos” cuyo significado es “costumbre” y su historia etimológica presenta tres modelos de conducta o líneas de pensamiento en el estudio de la finalidad de este principio: la felicidad; el deber, la virtud o la obligación y la perfección. Dependiendo del marco social, la autoridad que se invoca para una buena conducta puede ser una deidad, la naturaleza o la razón. Así, cuando se actúa por voluntad divina, la obediencia a los mandamientos o textos bíblicos es la conducta aceptada. Si el modelo de autoridad es la naturaleza, la pauta es la conformidad con las cualidades atribuidas a la naturaleza humana. Y por último, si rige la razón, la conducta moral se espera que resulte de un pensamiento racional. Esta teorización sobre la conducta moral llevó a los filósofos griegos al desarrollo de la ética como una filosofía, y como disciplina de ésta, orientó la reflexión sobre cuáles son los principios que fundamentan los valores y las normas morales.

La ética estudia la moral y determina qué es lo bueno y, desde este punto de vista, cómo se debe actuar. Es decir, es la teoría o la ciencia del comportamiento moral. El hombre está llamado a realizar actos buenos, los cuales son infundidos por la propia conciencia. Ésta nos clarifica los actos que son correctos o incorrectos y nos permite desarrollar virtudes y hábitos, que día a día nos perfeccionan. La ética así como toda rama de la filosofía, tiende a la perfección del hombre y al fin último del ser humano, la felicidad.

En nuestros días el concepto “ética” hace referencia a la reflexión sobre el deber y a la justificación de por qué deben ser consideradas buenas o malas, justas o injustas, ciertas acciones. Por tanto, se considera un comportamiento ético a aquel que está conforme con las normas morales.

En el lenguaje coloquial es frecuente utilizar como sinónimos los conceptos de “ética” y de “moral”. Sin embargo, desde el punto de vista filosófico, muchos autores establecen una distinción importante entre ellos: mientras la ética sería una reflexión teórica sobre los fundamentos o principios en los que se inspiran las normas morales concretas, la moral, en cambio, se entendería como el conjunto de normas y valores que una determinada colectividad considera, en un momento histórico concreto, como justos o correctos, es decir, como pautas del comportamiento virtuoso.

En sus obras, Platón sostiene que el bien es un elemento esencial de la realidad y el mal no existe en si mismo, sino como reflejo imperfecto de lo real, que es el bien. Mantiene que la virtud humana descansa en la aptitud de una persona para llevar a cabo su propia función en el mundo y para ello el alma humana posee tres elementos, el intelecto, la voluntad y la emoción. La virtud del intelecto es la sabiduría

o el conocimiento de los fines de la vida; la de la voluntad es el valor o la capacidad de actuar, y la virtud de las emociones es la templanza o el autocontrol.

Aristóteles¹ impuso la acepción con la que actual y tradicionalmente se ha encarado y comprendido el concepto ética. Según este autor significa “modo de ser” o “carácter”, conceptos que se apoyan mutuamente para dar origen a un significado más amplio y de mayor alcance: “forma de vida”. Aristóteles sostenía que las virtudes son en esencia un conjunto de buenos hábitos que una persona ha de desarrollar para alcanzar la felicidad.

Kant² se caracterizó por la búsqueda de una ética o principios con el carácter de universalidad que posee la ciencia. Para la consecución de dichos principios Kant separó las éticas en empíricas (todas las anteriores a él) y formales (ética de Kant). Según Kant, la moralidad de un acto no debe ser juzgada por sus consecuencias sino sólo por su motivación ética.

Kant hace especial hincapié en la importancia del deber, que es donde reside la virtud de toda acción. Para él una acción puramente moral debe estar motivada por respeto al deber moral y no por consideraciones del tipo personal o emocional. Formula un imperativo categórico que constituye el pilar en que se fundamenta la ética formal kantiana. La define universal, anterior a la experiencia y autónoma. Su imperativo categórico lo expresa como una regla: “Obra como si la máxima de tu acción pudiera ser erigida, por tu voluntad, en ley universal de la naturaleza”.

1 La obra escrita por Aristóteles en el siglo IV a.C. “Ética a Nicómaco”, dedicada a su hijo, consta de diez libros y está considerada una de las dos obras fundamentales en que posteriormente se basó la ética occidental, siendo la otra el mensaje bíblico judeocristiano.

2 El filósofo alemán Manuel Kant (1724 - 1804) es considerado uno de los pensadores más influyentes del siglo XIX.

En contraposición a la ética de Kant se encuentra la ética de Santo Tomás de Aquino³, quien toma influencias de Aristóteles para basar sus planteamientos éticos. A pesar de que el aristotelismo representaba una amenaza hacia la autoridad intelectual de la Iglesia, Santo Tomás logra armonizar el pensamiento del filósofo con la concepción religiosa de la época. Renace así la idea de felicidad como fin último, el cual constituye el bien supremo, bien que se alcanza por medio de las virtudes.

El advenimiento del cristianismo marcó una revolución en la ética, al introducir una conceptualización religiosa de lo bueno en el pensamiento occidental. La primera idea ética cristiana podría encontrarse en la regla de oro: “Lo que quieras que los hombres te hagan a ti, hazlo a ellos” (Mt. 7,12).

Se puede apreciar que la importancia de la ética nace por su preocupación principal: la actividad humana, en tanto actividad regida por principios ajenos a la determinación y necesidad que existe en el resto de los seres que pueblan la tierra. Principios que han de denominarse “valores morales”.

1.2 MORAL

Tiene su origen del término latino ‘mos-moris’, que significa “costumbre” o “modo de ser”, en el sentido de que el carácter se adquiere a través de las costumbres y de los hábitos de conducta.

En general, se puede definir como “normas y comportamientos conforme al deber que una sociedad acepta como válidos en un instante histórico determinado”.

3 Tomás de Aquino (1225 – 1274). Filósofo dominico, teólogo y Santo. Llamado “Doctor Angélico”. Autor de la obra insigne “Suma Teológica”. Patrón de las escuelas católicas y de la educación. Uno de los 33 doctores de la iglesia católica.

Como se puede apreciar, es frecuente utilizar la palabra moral como sinónimo de ética. Sin embargo, la tradición filosófica suele hacer distinción entre ellas, aunque no de una manera muy precisa. Así, la ética trata de las reflexiones teóricas acerca de qué es el deber y por qué razones ciertos actos deben ser considerados como justos o injustos. En cambio, la moral se refiere más al conjunto de normas concretas que llevan a la práctica real la reflexión ética. De aquí también que muchos pensadores afirmen que la moral no es más que ética aplicada.

La moral se puede definir por sus rasgos; se dice que está basada en las acciones prácticas, aunque éstas procedan de una reflexión ética previa; sus normas se expresan en mandatos o imperativos morales que dictan cuál es nuestro deber, y por lo tanto exigen el cumplimiento por respeto al deber.

De ahí que las acciones morales implican responsabilidad, es decir, obligación a responder moralmente de los propios actos. Ahora bien, para que exista responsabilidad moral son necesarios, entre otros, los siguientes elementos: conocimiento de lo que se hace y de las consecuencias que puede tener la acción, voluntariedad, si existió libertad de acción y el carácter bueno o malo de las intenciones que se querían lograr con el acto.

Desde el punto de vista de la moral, un hecho debe ser considerado bueno o malo atendiendo a los conceptos de bien y de mal moral. Estos conceptos son elaborados por la llamada conciencia moral, que consiste en la capacidad que posee el ser humano de juzgar sus actos y los de los demás en relación a si son o no justos.

El filósofo D'Alembert⁴ definía a la moral de la siguiente manera: “Lo que pertenece esencial y únicamente a la razón, y lo que, consiguientemente, es uniforme a todo los pueblos, son los deberes a los que estamos obligados para con nuestros semejantes. El conocimiento de estos deberes es lo que se llama Moral.”

1.3 LOS VALORES

Este término procede de la economía, y fue incorporado a la reflexión ética a principios del siglo XX. Max Scheler⁵ y otros filósofos intentaron construir lo que ellos llamaron una “ética de los valores” en oposición a las éticas materiales. Desde entonces, el término “valor” ha sido incorporado a la ética como uno de los referentes más discutidos y estudiados durante las últimas décadas.

De forma genérica, se dice que algo tiene “valor” cuando es deseable por sí mismo o se juzga superior a otras cosas. Es importante señalar al respecto que lo que realmente vale no es la cosa en sí misma, sino que lo valioso se encuentra adherido a ella y está en relación con el sujeto que la valora (vale para la persona que la desea ya sea porque le es útil o simplemente le gusta).

En cuanto a su significado ético, el término “valor” refiere cualidades que poseen ciertos objetos o determinadas acciones, gracias a las cuales son consideradas deseables, o, de una manera más estricta desde el lenguaje moral, son preferibles o más acordes con nuestros valores morales. Por ejemplo, la acción de ayudar a un necesitado, que implica

4 Jean le Rond D'Alembert (1717 - 1783). Matemático y filósofo francés. Uno de los máximos exponentes del movimiento ilustrado.

5 Max Scheler (1874 - 1928). Filósofo alemán. De gran importancia en el desarrollo de la filosofía de los valores.

la existencia de valores como la solidaridad o la caridad, es considerada como preferible a la de no ayudarlo, cuando se tienen oportunidad y recursos suficientes para hacerlo. Como la cualidad de esa acción es ayudar, es deseable en sí misma, se traduce en una norma moral: “hay que ser solidarios con los demás”.

Según Max Scheler los valores tienen ciertos rasgos, el primero, “el valer sobre el ser”: en otras palabras, los valores no son, no tienen realidad material, sino que valen. Por ejemplo, la justicia no existe ni como un ser real ni tampoco como ser ideal, pues no se ve ni es palpable al tacto, únicamente se percibe como un acto justo o injusto; y se ve así porque se valora en razón de que es deseable desde un punto de vista moral. La única realidad de la justicia consiste precisamente en ser valiosa.

Ahora bien, la existencia de los valores posee una característica peculiar: la de estar adherida a los objetos y acciones que se consideran valiosos. Esta adherencia resulta de capital importancia, puesto que garantiza que los valores no sean subjetivos (no dependen exclusivamente de una consideración personal o de preferencias), sino que las cosas y acciones son portadoras de algunas cualidades objetivas.

Los valores poseen polaridad: todo valor tiene necesariamente un contravalor (solidaridad e insolidaridad, justicia e injusticia, etc.).

Los valores poseen jerarquía: no todos los valores valen lo mismo (por ejemplo, consideramos mejor la justicia de una acción que el hecho de que sea útil). Por tanto, los valores deben ordenarse según su grado de importancia moral.

Los valores no se captan mediante el entendimiento o la razón, sino que se perciben a través de una intuición directa, es decir, vemos y comprendemos de manera intuitiva que una acción es justa. Así, lo que nos permite captar los valores es lo que Scheler llama la “facultad estimativa”, en otras palabras, la capacidad que tenemos para juzgar el aprecio que sentimos o no por ciertos actos y objetos.

Como es lógico, existen numerosos tipos de valores, según sean considerados en relación con los distintos ámbitos de la realidad. Por ejemplo, los valores estéticos como lo bello y lo sublime, los valores económicos como la riqueza, los valores religiosos como la santidad o la entrega a la divinidad y los valores morales.

1.4 LOS VALORES MORALES

Al estudiar la temática de la moral, pronto se descubre la existencia de un tipo particular de valores, denominados “valores morales”. Éstos son una forma de expresar la moral y poseen algunas peculiaridades con respecto a los otros tipos de valores. Algunos pensadores han establecido tres condiciones de los mismos:

- Son incondicionales, es decir, deben valer por sí mismos, no porque nos reporten beneficios personales o sean útiles para otro fin. Es decir, una acción moral debe ser valorada sin tener en cuenta ningún interés personal.
- Son necesarios, es decir, no dependen de uno, sino que son independientes de la percepción particular de cada persona (la solidaridad es necesaria desde el punto de vista moral, sea yo o no sea solidario).

- Son casi universales, esto es, tienen vigencia para todos los seres humanos y para todas las culturas (no sucede así, por ejemplo, con los valores estéticos: lo que es considerado bello en una cultura, puede ser considerado horrible y feo en otra).

Es posible establecer que la conciencia moral, la libertad y la responsabilidad se transforman en el fundamento básico y necesario de la vida humana. Todo ello, por supuesto en un ambiente social, que es el único propicio para la realización del hombre. Es decir, se pone en evidencia que los valores son esenciales para el hombre y su vida, la cual desarrolla junto a otras libertades. Se hace imprescindible entonces conocer y comprender los fundamentos de la vinculación que surge entre vida humana, valores y sociedad. Esa ardua tarea, y de problemática creciente, es asumida por esta disciplina filosófica, denominada ética.

La ética busca descubrir, clarificar y comprender las relaciones que se establecen entre el actuar humano, los valores y las normas morales que se gestan y desarrollan en la vida social.

La Ordenanza de la Armada define la necesidad de poseer valores morales, y sustenta que todo hombre lleva una ley escrita por Dios en su interior y que ha sido comúnmente llamada “Ley Natural” de donde surge y tiene su fundamento el valor moral. De los dictados de la Ley Natural nace para cada hombre el deber de dar a los “valores morales” la importancia capital que merecen; los que siempre y con creciente influencia han jugado un decisivo papel en la vida de los pueblos tanto en la paz como en la guerra.

Los superiores tienen el deber fundamental de difundir, cautelar y estimular la moral en sus subordinados y para

este propósito deben tener presente que la mejor enseñanza moral es el ejemplo, dado a través de una vida integra sin claudicaciones.

1.5 LAS VIRTUDES MORALES

Para cualquier hombre, es necesario formarse moralmente adquiriendo las virtudes básicas, pues sólo de esta manera puede tener dominio sobre sí mismo y ordenar su conducta a los fines que dan verdadero sentido a la vida humana. Por lo mismo, esta formación es indispensable en un hombre de armas, cuya misión está definida por el deber de justicia para con la Patria, y por la prudencia en el ejercicio del mando y la dirección de la propia conducta.

En su teoría de las virtudes, Tomás de Aquino sigue a Aristóteles, añadiendo algunos elementos de su perspectiva cristiana. Entre ellos afirma que las virtudes son los hábitos gracias a los cuales el alma puede realizar bien cada uno de los fines a los que tiende. Puesto que en el alma encontramos distintas partes, habrá también distintos tipos de virtudes: las intelectuales o perfecciones del intelecto (arte, inteligencia, ciencia y sabiduría), y las morales o perfecciones de las facultades apetitivas, y que consistirán en el justo medio entre dos vicios, uno por defecto y otro por exceso. A esas virtudes añade las virtudes sobrenaturales o teologales (fe, esperanza y caridad), que tienen como objetivo Dios mismo y perfeccionan la disposición humana hacia al orden sobrenatural. Finalmente varios filósofos hacen una especial mención a las virtudes cardinales (templanza, prudencia, justicia y fortaleza).

Las virtudes teologales ordenan todas nuestras capacidades y fuerzas al fin sobrenatural que es Dios. Las virtudes cardinales disponen esas mismas capacidades y fuerzas

pero a los medios que conducen al fin. Se llaman cardinales porque son como la bisagra sobre la que descansa toda la vida moral humana. También se llaman así porque son como ciertas condiciones necesarias para cualquier otra virtud.

La Sagrada Escritura afirma que nada hay más útil a la vida del hombre que la templanza, la prudencia, la justicia y la fortaleza: “los frutos de la sabiduría son las virtudes, porque ella enseña la templanza y la prudencia, la justicia y la fortaleza, las virtudes más provechosas para los hombres en la vida”.

La prudencia abarca las virtudes acerca del conocimiento, que incluye la memoria, entendimiento, docilidad, sagacidad, razón, circunspección, providencia, precaución, eubolia, etc. La justicia comprende virtudes como la religión, la piedad, la obediencia, la dulzura, la gratitud, el justo castigo, la fidelidad, la simplicidad, la afabilidad, la liberalidad y la equidad. Ligadas a la fortaleza están las virtudes como la magnanimidad, magnificencia, paciencia, longanimidad, perseverancia y constancia. A la templanza se relacionan virtudes como la vergüenza, honestidad, abstinencia, sobriedad, continencia, clemencia y modestia.

Las virtudes morales se pueden agrupar en dos grandes grupos: las virtudes que nos entrega Dios directamente (virtudes infusas) y las naturales que son el resultado de un continuo repetir de actos buenos.

En la Ordenanza de la Armada se reflexiona sobre las virtudes morales que deben observar los miembros de la Institución. Haremos un breve examen de algunas de ellas comenzando por las denominadas virtudes cardinales:

1.5.1 LA FORTALEZA

El marino como todo hombre de armas, debe cultivar, en todos los aspectos de su vida, aún en los mínimos y aparentemente intrascendentes, la virtud de la fortaleza. La fortaleza o valentía consiste en el dominio habitual por la voluntad de todas las pasiones o reacciones que espontáneamente se dan en el hombre frente a fines arduos o difíciles, como la ira, el miedo, el odio, la envidia, etc., de modo que siempre actúe de acuerdo a lo que la recta razón dicte, y no a lo que estas pasiones o reacciones impongan. La fortaleza, como las demás virtudes morales, no surge en los momentos cruciales si no ha sido cultivada en los actos cotidianos, en forma repetitiva.

Para la formación de la virtud de la fortaleza o valentía, y sobre todo para que siempre se den en los actos decisivos de un hombre de armas, hay que enseñarla con los ejemplos de nuestros héroes, en cuanto nos han legado la obligación de imitarles, mostrando que sus actos no han sido fruto de impulsos pasajeros, sino de toda una vida en que se ha practicado esta virtud.

1.5.2 LA TEMPLANZA

La virtud de la templanza es aquella que permite vencer el vicio concupiscente, esto es, la tendencia a procurar lo más placentero o conveniente para uno mismo, independiente del perjuicio que ello irroque para los demás. Su ejercicio entonces pasa por resistirse en hacer lo que nos otorgue mayor placer con indiferencia de lo que ocurra con el resto de las

personas, a dar ordenes injustas, a utilizar bienes ajenos en provecho propio, etc.

Es condición estrictamente necesaria, para que en un hombre puedan darse íntegras las demás virtudes, que en su vida privada sea sobrio y austero, cumpliendo con sus deberes familiares y manteniendo invariable un criterio de conducta, cualquiera sean las circunstancias en que se encuentre. Consiste esta virtud en el dominio habitual de la razón sobre los apetitos de los sentidos, en especial sobre aquellos cuya fuerza está dada por el placer ligado a la consecución de sus objetos. La virtud de la templanza no anula esas apetencias, sino que les impone el orden propio de la ley natural y de la razón.

1.5.3 LA JUSTICIA

“La justicia es la virtud completa. Pero no es una virtud absoluta y puramente individual; es relativa a un tercero, y esto es lo que hace que las más veces se la tenga por la más importante de las virtudes. Todas las virtudes se encuentran en el seno de la justicia”. Aristóteles. Moral a Nicómaco.

La Ordenanza de la Armada expresa que la virtud de la justicia tiene su forma más alta en aquella por la cual se debe dar a la Patria lo que es suyo, es decir, su honor y la defensa eficaz contra todos sus enemigos, sean externos, o internos. Esta virtud, cuya definición clásica es “voluntad perpetua y constante de dar a cada cual lo suyo”, tiene además otras formas particulares, que son aplicaciones de su forma principal o general a objetos también particulares. Nadie puede cumplir eficazmente con la forma principal de la justicia si

descuida o desprecia sus formas particulares, pues la formación de esta virtud constituye un todo que deja de existir si faltan algunas de sus partes. Por esto, todo aquel que pertenezca a la Armada debe formarse rigurosamente en la práctica de esta virtud, aún en aquellos aspectos que no tengan relación directa con su misión principal de defender el honor y la integridad espiritual y material de la Patria.

1.5.4 LA PRUDENCIA

“La prudencia es esta cualidad que, guiada por la verdad y por la razón, determina nuestra conducta con respecto a las cosas que pueden ser buenas para el hombre”. Aristóteles. Moral a Nicómaco.

En griego “phronesis” y en latín “prudentia”, es lo que nos permite diferenciar lo bueno y lo malo para el hombre, por ello que es considerada la madre de las virtudes. La prudencia es el saber que nos enseña cómo nos debemos comportar, descubre cuáles son los medios adecuados para la realización de la felicidad y de la vida virtuosa. Es la que tiende a vencer el vicio de la ignorancia y la pereza. Es la virtud que permite vencer la tendencia a actuar y decidir en desconocimiento, sin investigar adecuadamente, sin esforzarnos hasta el límite por dominar las materias de nuestra competencia. Esta virtud evita el juicio infundado, el actuar incoherente y las decisiones improvisadas. Es la virtud que provee la excelencia profesional y personal.

Se honra con el título de prudentes, a los hombres quienes son capaces de deliberar y de juzgar de una

manera conveniente sobre las cosas que puedan ser buenas y útiles para él, no bajo conceptos particulares, como la salud y el vigor del cuerpo, sino las que deben contribuir en general a su virtud y a su felicidad. Y así puede decirse en una sola palabra, que el hombre prudente es en general el que sabe deliberar bien.

La prudencia se dice que perfecciona el acto del entendimiento práctico. Esto quiere decir que hace saber cómo actuar correctamente en un determinado lugar y tiempo. Si sólo nos hiciera saber cómo son las cosas, no sería prudencia sino sabiduría o ciencia pero la prudencia está orientada a la acción.

1.5.5 EL VALOR

“El valor es un justo medio respecto de las cosas que pueden inspirar al hombre temor o confianza. El verdadero valor arrostra y soporta el peligro, porque el deber se lo impone”. Aristóteles, *Moral a Nicómaco*.

Hay dos clases de valor: coraje físico y moral. El primero es por mucho el más común de los dos. El valor no es una cosa natural, y sólo existe cuando el carácter es suficientemente fuerte para dominar el instinto del temor, e impedir que éste se apodere de la persona.

No hay persona que no sienta miedo. El que se jacta de no sentir temor a nada no dice la verdad. No es condenable el hecho de que uno sienta miedo. Es de suponer que todos experimenten temor, porque los propios instintos de conservación son los más fuertes, y el temor es la advertencia instintiva de la naturaleza sobre la inminencia de un peligro.

Sin embargo, es el coraje mental el que sostiene a los hombres en los momentos de crisis. El coraje mental lo impone la veracidad y la convierte en una cualidad en que se puede tener confianza, en todo momento. En forma similar, el coraje moral da al hombre el coraje de sus convicciones, y lo induce a admitir sus errores, después de darse cuenta de que estaba equivocado. Un hombre inteligente y fuerte admite sus errores, y saca provecho y beneficios de ellos.

Nadie seguiría, voluntariamente, de buena gana a un líder que no tenga un carácter valeroso, ni un líder podría esperar tener buen éxito, si estuviera convencido de su propia debilidad moral. Por lo tanto, el líder y sus hombres tienen que tener confianza en que el primero posea valentía y fuerza de voluntad, de manera que pueda dominarse y juzgar tranquila y razonablemente, en los momentos de crisis.

La aversión a asumir la responsabilidad es un indicio de falta de valor. El temor constante de sufrir una inculpación traba mucho la iniciativa, y es la razón más poderosa que induce a un subalterno a esperar órdenes, en lugar de actuar con iniciativa.

Nuestra Ordenanza dice que el valor es aquella fuerza espiritual que posee el hombre, fundamentada en ideales superiores, que impulsa al individuo a cumplir con su deber a acometer resueltamente grandes empresas sin dejarse atemorizar ante amenazas y peligros.

El valor tiene su expresión máxima en la valentía y coraje que muestra el héroe en el combate, la

intrepidez y presencia de ánimo para superar las situaciones de peligro, y la abnegación del que se sacrifica y muere por la Patria, si ello es necesario. En la paz y en la guerra el valor debe ser una cualidad intrínseca e indispensable del hombre de armas.

1.5.6 EL HONOR

“El hombre que teme el deshonor es un hombre digno de estimación, porque tiene el sentimiento del honor”. Aristóteles, *Moral a Nicómaco*.

El honor es la cualidad que lleva a una persona a comportarse de acuerdo con las normas sociales y morales que se consideran apropiadas. Es una cualidad inherente a toda mente normal y pura; se basa en nuestro propio respeto y estimación. Es lo que sabemos que constituye nuestra verdadera integridad y valor.

El honor es una actitud moral que nos impulsa a cumplir con nuestros deberes. Es respeto y decoro, dignidad y honradez, integridad y consideración.

El filósofo R. W. Emerson⁶ ha dicho: “El honor nos es venerable, porque no es efímero; siempre ha sido una virtud antigua. Lo amamos hoy en día, porque no es de esta época; lo apreciamos y le rendimos homenaje, porque no es una trampa para nuestro amor y homenaje, sino que depende y se deriva de sí mismo, y, por lo tanto, es de una antigua genealogía inmaculada”.

6 Ralph Waldo Emerson (1803 –1882). Escritor, filósofo y poeta estadounidense.

El honor es una cualidad moral que impulsa al hombre a comportarse de manera tal que pueda conservar su propia estimación y ser merecedor de la consideración y respeto de los demás.

El concepto del honor se demuestra por la corrección de nuestros actos en el servicio y en las actividades de la vida privada.

El honor no sólo debe impulsarnos a defender nuestro nombre y prestigio personal, el de nuestra familia o el de nuestro hogar, sino también y ante todo está para el hombre de armas el honor de nuestra Patria, de su Bandera y de su Institución, sin dejar de considerar al Ser Supremo y Creador que está por encima de todo y todos.

El honor del marino está escrito en el lema de la Armada: “Vencer o Morir”.

1.5.7 LA VERACIDAD

La veracidad es la trama y urdimbre que debe lucir nuestro estilo naval. Aunque no es un instinto fundamental, es la virtud más honrosa y por tanto máspreciada del género humano, y en el hombre forma además parte de una conducta varonil. Gran parte del conocimiento del que constantemente dependemos se funda sobre una cierta confianza en la veracidad del género humano, sin ella, todo el sistema de las cosas humanas degeneraría en una gran confusión. Aún frente a los sucesos más comunes de un sólo día, procedemos, a menudo, con confianza en la veracidad de una gran variedad de individuos. El

mundo no podría desarrollar sus negocios, si hubiera necesidad de comprobantes para cada declaración, a pesar de que siempre habrán mentirosos.

Algunos mienten por pura perversidad, y otros lo hacen deliberada y maliciosamente. La forma más común de mentir es la provocada por la cobardía moral.

Los moralmente fuertes no mienten. La mentira no es más que una forma de robo moral. A veces se presenta en la forma de un deslizamiento a la verdad, lo que a menudo llamamos evasión, para distinguirla de la mentira palpable. La primera de estas formas es mucho más común que la última. El que aprovecha tal evasión es más vil que el mentiroso perfecto, porque con el tiempo es mucho más fácil descubrir la falta de este último tipo de hombre falso.

Nada influye más que la veracidad de las palabras y de los hechos, para obtener la confianza y la estimación de nuestros semejantes. Lo que un hombre dice que sabe, debe saberlo. Lo que promete hacer, debe cumplirlo.

Algunas personas pueden ser más verídicas que otras, por su misma naturaleza, debido, tal vez, a dones heredados, o por tener más fuerza natural de carácter y menos temor instintivo. La expresión de la verdad en todas las condiciones es un desarrollo de lo que modela el carácter.

La veracidad es la esencia de la nobleza y la falsedad una deshonra. Es completamente imposible

que un mentiroso sea un caballero. Falsear o pervertir la verdad es agregar una aleación despreciable al verdadero metal del carácter del hombre. La verdad, en el pensamiento y en la acción, es el más alto de los atributos morales.

1.5.8 LA LEALTAD

La lealtad es la devoción sincera, voluntaria e infalible hacia una causa. Representa la obligación moral de ser sincero para con el servicio y para con las leyes de la fidelidad, del honor y de la hombría.

La lealtad es una cualidad que lleva en sí la franqueza, la hidalguía y la caballerosidad: el hombre leal es franco, caballero y veraz. En toda agrupación de hombres que trabajan por un fin, la lealtad es indispensable, sin ella no hay armonía ni éxito en la obra.

La persona que es leal con otra, la defiende, la prestigia en todas partes, la ayuda con consejos e insinuaciones. Le coopera en el trabajo con la misma sana y desinteresada intención que si lo hiciera para sí mismo, le advierte de todo lo que pueda serle adverso, ya sea por el trabajo mismo o por la intervención de otras personas.

La lealtad consiste, por lo tanto, en el cumplimiento honrado y digno de su deber; es desleal el que miente, el que oculta defectos o vacíos al servicio, el que murmura y critica; el superior que no ayuda ni reconoce los méritos de sus subalternos, el subalterno que no coopera en el servicio o no cumple las órdenes honradamente. La deslealtad deliberada quebranta la disciplina.

1.5.9 LA DISCIPLINA

La disciplina es una ordenación de los deberes y atribuciones de los miembros de una organización que tiende al bien común, llevada a la práctica bajo la dirección de una autoridad preestablecida, que es responsable de sus determinaciones y que debe ser respetada por el conjunto. La disciplina está sujeta a normas permanentes y precisas que se establecen en la Constitución, leyes y órdenes.

La disciplina es la fuerza de cohesión de toda colectividad humana, y por eso es indispensable no sólo a un organismo militar sino también a cualquier otro que quiera reunir a los individuos para formar una masa más sólida y compacta, material y espiritualmente. En substancia, la disciplina está formada por el equilibrio de dos elementos: el mando y la obediencia, con estrecha dependencia de la segunda con respecto al primero.

La disciplina es un lazo moral, sancionado legalmente en las instituciones armadas, que independientemente de toda consideración de parentesco, amistad, educación, edad o posición, une al jefe con sus subordinados y le confiere frente a ellos autoridad. Para que exista disciplina es necesario que la autoridad se haga efectiva y que el subordinado sea obediente.

La disciplina es el sacrificio de las comodidades, inclinaciones, seguridad, aún de la vida por valores e ideales que sobrepasan al individuo mismo.

La disciplina toma su fuerza de la jerarquía, no descansa en el uso desmedido de la fuerza sino

en el convencimiento; de aquí que la disciplina se considere como una fuerza que suple la insuficiencia en el número.

La disciplina se adquiere con el estudio y la práctica, pero es necesario poner tanto empeño en enseñarla, como en conservarla. Si es difícil disciplinar un cuerpo nuevo, mucho más arduo es restablecer la disciplina en otro que la haya perdido.

1.5.10 EL CUMPLIMIENTO DEL DEBER

El deber señala la obligación moral que afecta a cada persona de obrar según los principios de la moral, la justicia o su propia conciencia. Señala la forma como cada cual debe proceder.

El deber se impone con igual vigor en todas las jerarquías y nadie puede imaginarse que a medida que sube en grado, puede desligarse de las obligaciones morales o militares, que le conciernen, estén o no escritas.

El deber debe cumplirse con abnegación, aunque sea penoso y origine enemistades, venciendo con energía y constancia las dificultades y los fracasos. El cumplimiento del deber engrandece moralmente al hombre y satisface su conciencia.

Al finalizar este ligero estudio de los valores, válido es hacer un autoexamen lo más imparcialmente que sea posible, y anotar las cualidades que tenemos, y más especialmente las que nos hacen falta. Entonces, procedamos a emplear en la mejor forma posible las que poseemos, y a construir, paciente y constantemente, esos atributos de que carecemos.

Capítulo 2.

MARCO NORMATIVO

La exigencia de una conducta proba no es cosa nueva en el ámbito de la administración como tampoco lo ha sido históricamente la preocupación de los gobernantes y gobernados por las desgracias que acarrea la corrupción de los funcionarios públicos. Ya el Código de Manú⁷ de la India sancionaba gravemente a los funcionarios públicos deshonestos.

El Imperio Romano tampoco fue ajeno a la necesidad de controlar a sus funcionarios y es así como el Emperador Antonino Pío (138 a 161 D.C.), dictó un edicto que disponía a sus gobernadores que antes de hacerse cargo de sus puestos, debían hacer inventario de los bienes que tenían, el cual era cotejado con el de los bienes que poseían al momento de expirar en sus funciones. Se trata de un antecedente remoto de la “declaración de patrimonio” que hoy se exige en muchos

7 Dictado por el legislador indio Manú el año 500 A.C. Legislador hindú autor del Código o Leyes de Manú, que son la base del derecho religioso y social de los seguidores del hinduismo. Trata de la creación del Mundo, de la educación, del matrimonio, de los medios de obtener ingresos, de la reglas alimenticias, de los deberes de la mujer, de la vida de los ascetas y ermitaños, de las funciones del monarca, del derecho y la justicia, de los reglamentos de la casta, de los castigos y de la expiación del pecado, de la transmigración de las almas y del estado final de los bienaventurados.

países y que dice relación tanto con la probidad como con la transparencia de la función pública.

El derecho español contenido en la “Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias” de 1680, crea los llamados Juicios de Residencias que consistían en procesos que podían abrirse contra cualquier servidor del rey, al término del período de sus funciones o antes si así era ordenado, para que dieran cuenta cabal de todos sus actos en la administración.

En nuestro derecho no fue hasta la entrada en vigencia del Código Penal el 1º de marzo de 1875, que se reguló ordenadamente la conducta de los funcionarios públicos, aunque por la vía del castigo. Antes se habían aplicado algunas disposiciones del derecho español adoptadas tras la Independencia Nacional.

Existen numerosas leyes, códigos, estatutos y reglamentos que durante el siglo XX incorporaron a nuestra legislación materias relativas a la probidad administrativa y control de la actividad de la Administración, de entre las cuales se debe destacar la Ley N° 10.336 Orgánica y de Funcionamiento de la Contraloría General de la República; sin embargo, su tratamiento legal más reciente y de mayor profundidad se ha ido manifestando en los últimos 10 años.

En efecto, la Ley N° 19.653 de 1999, conocida precisamente como “Ley de Probidad”, introdujo varias modificaciones a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado N° 18.575, incluido un Título III que precisamente trata sobre la “Probidad Administrativa”, en los artículos 52 a 68. El artículo 3º inciso 2º menciona entre los principios que debe observar la Administración los de probidad, transparencia y publicidad administrativas.

El legislador exige a los funcionarios públicos **“una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular”**, e incluso, en el artículo 62, señala a vía ilustrativa varias conductas que vulneran especialmente la probidad administrativa. Exige además control por parte de la Administración, señala inhabilidades e incompatibilidades y exige las declaraciones de intereses y de patrimonio a ciertas autoridades y funcionarios.

El artículo 53 explica el concepto de “interés general” al que debe estar dirigida la conducta funcionaria, expresando que “exige el empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz”. Se expresa en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas; en lo razonable e imparcial de sus decisiones; en la rectitud de ejecución de las normas, planes, programas y acciones; en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan; en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales, y en el acceso ciudadano a la información administrativa, en conformidad a la ley.

Para el caso de inobservancia por parte de los funcionarios de la Administración, contempla responsabilidades y sanciones en el párrafo 4º del Título III. Expresa el artículo 61 inciso 2º que “La infracción a las conductas exigibles prescritas en este Título hará incurrir en responsabilidad y traerá consigo las sanciones que determine la ley. La responsabilidad administrativa se hará efectiva con sujeción a las normas estatutarias que rijan al órgano u organismo en que se produjo la infracción”.

Para el caso de las Fuerzas Armadas, dispone el artículo 1º de su Ley Orgánica Constitucional N° 18.948, que “Derivado de las particulares exigencias que impone la función militar y la carrera profesional, los organismos y el personal que la desarrollan, así como sus institutos de formación profesional, se ajustarán a normas jurisdiccionales, disciplinarias y administrativas que se establecen en esta ley y en la legislación respectiva”. Agrega que “El personal que infrinja sus deberes u obligaciones incurrirá en responsabilidad administrativa conforme lo determinen los reglamentos de disciplina y las ordenanzas generales de las respectivas Instituciones, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pueda afectarle.”

Posteriormente, y consecuente con la Ley N° 19.653, la Ley N° 19.880, de mayo de 2003, que “Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado”, aplicable a las Fuerzas Armadas de acuerdo a su artículo 2º inciso 1º, consagra también la probidad, transparencia y publicidad administrativas al expresar, a propósito del principio de imparcialidad, que la Administración debe actuar con objetividad y respetar el principio de probidad consagrado en la legislación, tanto en la substanciación del procedimiento como en las decisiones que adopte. Señala además que los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos.

El artículo 16 inciso 1º de la misma ley, a propósito del principio de transparencia y publicidad, dice que el procedimiento administrativo se realizará con transparencia,

de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él. El artículo tercero transitorio de la Ley N° 20.285 reemplazó el inciso segundo del artículo 16, por el siguiente: “En consecuencia, salvo las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado y en otras disposiciones legales aprobadas con quórum calificado, son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, así como sus fundamentos y documentos en que éstos se contengan, y los procedimientos que utilicen en su elaboración o dictación”.

También en el ámbito de la contratación administrativa se han dado importantes pasos destinados a transparentar los procedimientos, concretamente con la dictación en julio del año 2003, de la Ley N° 19.886, “Ley de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios”. En su artículo primero indica que los contratos que celebre la Administración del Estado, a título oneroso, para el suministro de bienes muebles, y de los servicios que se requieran para el desarrollo de sus funciones, se ajustarán a sus normas y principios y de su reglamentación. Como veremos más adelante, esta ley contempla una serie de disposiciones especiales relativas a las Fuerzas Armadas y modificó la Ley N° 18.928, sobre Adquisiciones y Enajenaciones de Bienes Corporales e Incorporales Muebles y Servicios de las Fuerzas Armadas.

Es la Ley N° 20.050 de 2005 la que sin lugar a dudas incorporó la norma de mayor trascendencia que en materia de probidad, transparencia y publicidad administrativas existe hoy en nuestro derecho, al modificar la Constitución Política de la República agregando un nuevo artículo 8°, el cual

expresa que “El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones”. Sobre publicidad agrega que “son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquellos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”.

Más recientemente la Ley N° 20.285 sobre “Acceso a la Información Pública”, más conocida como “Ley de Transparencia”, ha establecido el marco regulatorio general sobre la publicidad de la información que existe en poder de los órganos de la Administración del Estado y sus excepciones, distinguiendo la “transparencia activa” y el derecho a la información, comúnmente llamado “transparencia pasiva”. Finalmente, lo más novedoso que incorpora es la creación del Consejo para la Transparencia.

Capítulo 3.

PRINCIPIO DE PROBIDAD ADMINISTRATIVA

*T*al como se expresó en el capítulo anterior, en el año 2005 mediante la Ley N° 20.050, el Principio de Probidad Administrativa alcanzó en Chile la más alta jerarquía normativa, al ser incorporado a la Constitución Política de la República, específicamente, en su artículo 8° inciso 1°, que establece que “el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones”.

De acuerdo al artículo 52 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, el principio de 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”.

3.1 COBERTURA DE APLICACIÓN EN LA ARMADA.

En la Armada, y en concordancia a lo establecido en la disposición legal antes citada, el principio de probidad se aplica a:

Personal de Planta. Aquel personal designado para desempeñar un cargo que corresponde a aquellos asignados por ley de manera permanente en la Institución, y

Personal a Contrata. Personas que desempeñan labores permanentes mediante su adscripción a cargos de carácter transitorio, que se consultan en la dotación de la Institución.

Asimismo, respecto al **Personal contratado bajo el Código del Trabajo**, la Contraloría General de la República ha sostenido, entre otros, en el Dictamen N° 44.405/2007, que cuando por mandato legal se afecta a los funcionarios de entidades de la Administración del Estado, a la legislación laboral común (Código del Trabajo), esta última adquiere, tanto para ellos como para la Institución, el carácter de estatuto jurídico de derecho público, en razón de la naturaleza del organismo y la especialidad del vínculo que existe entre ambos, por lo cual dicha legislación se aplica dentro del marco de principios y normas peculiares, en materia de investidura, competencia, responsabilidad, etc., reconocidos por la Constitución Política, y que no tienen aplicación tratándose de relaciones laborales del sector privado. De modo que dicho personal se encuentra sujeto al principio de probidad administrativa, sin perjuicio de que el propio Código del Trabajo considera la falta de probidad como una causal para poner término a un contrato de trabajo (artículo 160 N° 1, letra a).

Cabe agregar, que la presentación voluntaria de la renuncia por parte del servidor regido por el Código del Trabajo, no puede constituir un medio que permita aludir la aplicación de las sanciones administrativas a que pueda haberse hecho acreedor por las irregularidades en que haya incurrido, pues de otro modo perdería su eficacia el principio de Probidad Administrativa. (Dictámenes N° 71.688/63, 21.923/88, 12.083/94, 26.608/98).

Por otro lado, la Contraloría General de la República, ha señalado que para el caso del **“Personal Contratado a Honorarios”**, aún cuando no tengan la calidad de funcionarios públicos, son servidores del Estado y deben, por ello, cumplir “los principios jurídicos de bien común que sustentan el régimen estatutario de derecho público” (Dictamen Contraloría General de la República N° 7.083/2001). Siendo el bien común el fin último del Estado, todos los principios administrativos, incluido el de Probidad, son exigibles a quienes sirven en él, incluso los contratados sobre la base de un honorario. Con todo, las personas contratadas a honorarios carecen de responsabilidad administrativa, salvo aquéllos que la Ley de Presupuestos autoriza contratar como “agentes públicos”.

3.2 MECANISMOS DE CONTROL.

El Sistema Nacional de Control está integrado por la Contraloría General de la República, la Cámara de Diputados en cuanto fiscalizador de los actos de gobierno, los Tribunales de Justicia, algunos órganos especializados de fiscalización, como las Superintendencias, los controles jerárquicos y las unidades de control interno de los servicios públicos. Existe, además, el control social a través de los medios de comunicación y los ciudadanos en general.

3.2.1 Control Externo.

La Contraloría General de la República, de acuerdo al artículo 98 de la Constitución, es un organismo de carácter autónomo y de rango constitucional, cuyos objetivos primordiales son proteger el principio de la legalidad o de juridicidad, tutelar el principio de probidad administrativa y resguardar el patrimonio público.

Sus funciones específicas se encuentran indicadas en el artículo 1° de la Ley 10.336, que establece su organización y atribuciones.

3.2.2 Control Interno.

El artículo 18° de la citada Ley 10.336 dispone que los servicios sometidos a la fiscalización de la Contraloría General, deben organizar las oficinas especiales de control que determine este Organismo, en los casos y de acuerdo con la naturaleza y modalidades propias de cada entidad. Los contralores, inspectores, auditores o empleados con otras denominaciones que tengan a su cargo estas labores se encuentran sujetos a la dependencia técnica de la Contraloría General.

Por su parte, la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado N° 18.575, en el artículo 61 inciso 3°, establece que las unidades de control interno de los órganos o reparticiones del Estado, tienen la obligación de velar por el cumplimiento de las normas contenidas en su Título III “De la Probidad Administrativa”. Esto, independiente de las facultades propias de la Contraloría General de la República.

Sin perjuicio de lo anterior, la Ley 18.575, dispone que las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de su competencia y en los niveles que corresponda, deben ejercer un control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos y de la actuación del personal de su dependencia. Este control se extiende tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines y objetivos establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones.

A su vez, el D.S. N° 12/1997 SEGPRES publicado en el Diario Oficial de 29 de enero de 1997, crea el Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno como órgano asesor de la Presidencia de la República, a cargo de coordinar técnicamente la actividad de las unidades de auditoría interna de los servicios públicos dependientes o relacionados con el Ejecutivo, apoyar la generación y mantención de adecuados ambientes de control, elaborar documentación técnica, prestar orientación general y asesoría en la actividad de auditoría interna, y efectuar un seguimiento permanente de los objetivos de control definidos en cada nivel de la Administración.

3.3 DEBERES RELATIVOS A LA PROBIDAD.

A continuación se mostrarán los principales deberes que se exigen a los servidores públicos como derivación del principio de probidad administrativa:

3.3.1 El estricto cumplimiento del principio de legalidad.

El principio de legalidad, establecido en los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental, exige que la función pública deba someterse a todo el ordenamiento jurídico vigente, desde la Constitución Política de la República hasta las normas reglamentarias.

Este principio debe entenderse desde dos puntos de vista:

a.- Como límite de actuación, pues, todas las actuaciones ejecutadas por los agentes públicos

están sometidas al ordenamiento jurídico, es decir, no existen espacios exentos de su aplicación.

b.- Como requisito para ejercer potestades, es decir, los órganos administrativos deben estar expresamente habilitados por el ordenamiento jurídico de la correspondiente facultad, atribución o potestad en forma previa a su actuación.

3.3.2 La continuidad del servicio público.

El desempeño de las funciones debe ser “permanente”, dado que los órganos de la administración del Estado, que están al servicio de la persona humana, tienen por propósito satisfacer necesidades públicas de manera regular y continua. No pueden no actuar ni cesar sus actividades unilateralmente, pues las tareas que deben desarrollar son permanentemente requeridas por la comunidad.

3.3.3 La eficiencia y eficacia.

La Ley de Bases Generales de la Administración del Estado dispone observar los principios de eficiencia y eficacia y, que tanto autoridades como funcionarios, velen por una adecuada e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública.

La eficiencia se refiere a lograr los mismos resultados con menos recursos, o mejores resultados manteniendo iguales medios. Eficacia, en tanto, es la capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera.

La ineficiencia y la ineficacia atentan contra el correcto desempeño de la función pública y, en último término, contra los derechos que tienen las personas ante los órganos de la Administración. Por ello, contravenir los deberes de eficiencia y eficacia que rigen el desempeño de los cargos públicos, con grave entorpecimiento del servicio o del ejercicio de los derechos ciudadanos ante la Administración, constituye una grave infracción del principio de la probidad administrativa.

3.3.4 La servicialidad del Estado.

La Constitución señala que el Estado está al servicio de la persona humana (artículo 1º, inc. 4º). Por lo mismo, la Administración Pública debe tener una especial preocupación por brindar a todas las personas una atención adecuada y bienes públicos de buena calidad.

3.3.5 La imparcialidad en el ejercicio de las funciones públicas.

Este principio se encuentra contemplado en el artículo 11 de la Ley N° 18.880 “Sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado”.

Como la Administración del Estado debe perseguir el bien común no puede adoptar sus decisiones desde la óptica de los intereses particulares, sea de quienes sean. Las autoridades y funcionarios deben ejercer sus labores con imparcialidad y objetividad frente a las personas que concurren ante la Administración,

ya sea para ejercer un derecho o para cumplir una obligación. Dichas autoridades y funcionarios no pueden favorecer o privilegiar a algunos interesados en desmedro de otros o del interés general. Es consustancial a un régimen democrático que la autoridad pública actúe con objetividad. Si la persona que resolverá un asunto tiene intereses comprometidos en él, sea directa o indirectamente, difícilmente podrá ser imparcial; por eso debe abstenerse de intervenir.

3.3.6 El principio de jerarquía.

Los funcionarios públicos están sometidos a un régimen jerarquizado y disciplinado, que se traduce en una escala de grados. En ella, los grados superiores corresponden a los cargos de mayor responsabilidad. Estos últimos tienen una serie de potestades sobre sus subordinados.

El artículo 7º de la L.O.C. de Bases Generales de la Administración del Estado, señala que los funcionarios de la Administración del Estado estarán afectos a un régimen jerarquizado y disciplinado. Deberán cumplir fiel y esmeradamente sus obligaciones para con el servicio, obedecer las órdenes que les imparta el superior jerárquico y observar estrictamente el principio de probidad administrativa.

Se debe tener presente que, derivado de las particulares exigencias que impone la función militar y la carrera profesional, los organismos y el personal que la desarrollan, así como sus institutos de formación profesional, deben ajustarse a normas jurisdiccionales, disciplinarias y administrativas que

se establecen en la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas y en la legislación respectiva, en especial el Reglamento de Disciplina.⁸

La Ordenanza de la Armada en su artículo 242°, expresa que la jerarquía es el ordenamiento del que deriva la autoridad inherente de todo superior en razón de su grado o antigüedad. Da primacía sobre quienes tengan grado o antigüedad inferior e implica respeto y obediencia del subalterno. No interfiere ni se contrapone al mando militar.

Escala jerárquica es la disposición en orden sucesivo de mayor a menor de los grados y antigüedad de los oficiales y gente de mar, prescindiendo del escalafón al que pertenecen.

La Contraloría General de la República ha señalado que el control jerárquico no sólo es parte de las atribuciones de las autoridades y jefaturas, sino también es un deber para ellas y por tanto las jefaturas deben adoptar las medidas preventivas para evitar todo tipo de irregularidades.

Lo anterior no se opone a que subsista siempre la responsabilidad personal del subordinado que hubiese actuado de manera ineficiente, ineficaz, ilegal o inoportuna y que sea deber de los funcionarios conocer estas normas pues las leyes, conforme el artículo 7° del Código Civil, se presumen conocidas desde su publicación en el Diario Oficial.

8 Artículo 1° inciso 3° L.O.C. de las FF.AA.

Tanto las autoridades y jefaturas como los subordinados, en el caso de las Fuerzas Armadas, están legalmente sometidos a deberes y restricciones inherentes a la profesión militar contenidos en la Ley N° 18.948, Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, en el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, en el Código de Justicia Militar, en el Reglamento de Disciplina respectivo y en la Ordenanza de la Armada, según corresponda. Igualmente, el personal está sujeto a las obligaciones y prohibiciones establecidas para los empleados de la Administración Civil del Estado en la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, en cuanto fuere procedente.⁹

Las obligaciones que impone el Estatuto Administrativo son las siguientes:

- a.- Desempeñar personalmente las funciones del cargo en forma regular y continua, sin perjuicio de las normas sobre delegación.

Cabe precisar además, que las disposiciones sobre delegación que contempla el artículo 41 de la ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, se encuentran ubicadas en el Título II de dicha Ley, cuyo artículo 21 expresamente señala que las normas de ese Título no se aplican, entre otros, a las Fuerzas Armadas, que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por su ley orgánica constitucional. Precisamente, los artículos 47 letra m) y 48 de la Ley 18.948 Orgánica Constitucional

⁹ Artículo 138 D.F.L. (G) N° 1 de 1997 "Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas".

de las Fuerzas Armadas, contempla disposiciones sobre delegación.

- b.- Orientar el desarrollo de sus funciones al cumplimiento de los objetivos de la Institución y a la mejor prestación de los servicios que a ésta correspondan.
- c.- Realizar sus labores con esmero, cortesía, dedicación y eficiencia, contribuyendo a materializar los objetivos de la Institución.
- d.- Cumplir la jornada de trabajo y realizar los trabajos extraordinarios que ordene el superior jerárquico. En este punto, cabe recordar que, en el caso de las Fuerzas Armadas, la jornada de trabajo de los oficiales y del personal del cuadro permanente y de gente de mar, y de tropa profesional, estará determinada por las obligaciones propias del servicio. La jornada ordinaria de trabajo de los empleados civiles y personal a contrata técnico o administrativo, de los profesionales que perciban sobresueldo por título profesional universitario y del personal a jornal, será de cuarenta y cuatro horas semanales.

La jornada ordinaria de trabajo de los oficiales de los servicios de los escalafones profesionales y del servicio religioso, será fijada por decreto supremo. Con todo, cuando estos oficiales perciban el sobresueldo correspondiente a su título profesional, su jornada será también de cuarenta y cuatro horas semanales.

En todo caso, atendida la naturaleza de las funciones de las Fuerzas Armadas, el personal no podrá excusarse de cumplir con las exigencias del servicio, cualquiera sea su jornada de trabajo, cuando éstas excedan dicha jornada.¹⁰

- e.- Cumplir las destinaciones y las comisiones de servicio que disponga la autoridad competente.

De acuerdo al Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, artículo 145, la destinación es la designación del personal para servir en una unidad o repartición, en calidad de planta o agregado, sin especificar el cargo o puesto que en ella le corresponda. Además, el personal de las Fuerzas Armadas puede igualmente ser destinado para desempeñar, en cualquier calidad, cargos en la Administración del Estado, tanto en el país como en el extranjero.

El artículo 149 del mismo estatuto, expresa que es comisión de servicio la que recibe el personal que sin dejar de pertenecer a su unidad o repartición, es designado para el cumplimiento de funciones en otra unidad o repartición de la misma Institución o en otro servicio público, en el territorio nacional o en el extranjero. Podrá también comisionarse al personal para efectuar estudios, en el país o en el extranjero.

- f.- Obedecer las órdenes impartidas por el superior jerárquico.

¹⁰ Artículo 139 D.F.L. (G) N° 1 de 1997 "Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas".

- g.- Observar estrictamente el principio de probidad administrativa, que implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado.
- h.- Guardar secreto en los asuntos que revistan el carácter de reservados en virtud de la ley, del reglamento, de su naturaleza o por instrucciones especiales.

Se debe precisar que tras la modificación introducida al artículo 8° de la Constitución Política, el secreto o reserva sólo puede estar contenido en una ley de quórum calificado.

- i.- Observar una vida social acorde con la dignidad del cargo.

La Contraloría General de la República ha precisado esta obligación funcionaria, expresando que el estatuto administrativo no se refiere ni norma la conducta estrictamente privada de los funcionarios públicos, ni los efectos que este comportamiento pudiera tener en su vida individual o familiar, salvo cuando se trate de conductas que afecten o trasciendan a la vida social y entren a comprometer el prestigio del servicio, por lo que las referidas conductas no pueden por si solas ser consideradas como vertientes de responsabilidad administrativa ni afectar la evaluación funcionaria. Sin perjuicio de lo anterior, se deben considerar las disposiciones del Reglamento de Disciplina y de la Ordenanza de la Armada sobre esta materia.

- j.- Proporcionar con fidelidad y precisión los datos que la Institución le requiera relativos a situaciones personales o de familia, cuando ello sea de interés para la Administración, debiendo ésta guardar debida reserva de los mismos.
 - k.- Denunciar ante el Ministerio Público o ante la policía si no hubiere fiscalía en el lugar en que el funcionario preste 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.
 - l.- Rendir fianza cuando en razón de su cargo tenga la administración y custodia de fondos o bienes, de conformidad con la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República.
- En el caso de las Fuerzas Armadas, las cauciones por desempeño funcionario o por permanencia en las Instituciones, que debe rendir el personal se rige exclusivamente por las normas que contemplen el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas y los reglamentos respectivos, cualquiera que sea su calidad jurídica y aún cuando no esté afecto a dicho Estatuto.¹¹
- m.- Justificarse ante el superior jerárquico de los cargos que se le formulen con publicidad, dentro del plazo que éste le fije, atendidas las circunstancias del caso.

11 Artículo 17 L.O.C. de las Fuerzas Armadas; Artículo 157 a 166 D.F.L.: (G) N°1, de 1997; Reglamento Común de Cauciones Para las Fuerzas Armadas Aprobado por D.S. EMDN.DAE.DAM (O) N° 109, del 2 de Julio de 2003; en la Armada se ha creado un Fondo Especial de Cauciones de acuerdo al Artículo 17 inciso 2° de la L.O.C. de las Fuerzas Armadas.

Se debe tener presente que derivado de las particulares exigencias que impone la función militar y la carrera profesional, los organismos y el personal que la desarrollan, así como sus institutos de formación profesional, deben ajustarse a normas jurisdiccionales, disciplinarias y administrativas que se establecen en la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas y en la legislación respectiva, en especial el Reglamento de Disciplina.¹²

3.3.7 El principio de la Abstención.

Se encuentra contemplado en el artículo 12 de la Ley N° 18.880 “Sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado”, el cual obliga a las autoridades estatales que en el caso de presentarse condiciones de interés personal en una determinada materia, a inhibirse de participar en tales actividades de modo que el interés público no se vea afectado por el interés particular.

3.4 INHABILIDADES RELATIVAS A LA PROBIDAD PARA DESEMPEÑARSE EN UN CARGO PÚBLICO.

Actualmente existen una serie de requisitos para ingresar y permanecer en la Administración del Estado y su no cumplimiento se constituye en inhabilidades que pueden estar relacionadas con la aptitud profesional, con la salud, con el cumplimiento de ciertos deberes cívicos y con la probidad administrativa.

¹² Artículo 1° inciso 3° L.O.C. de las Fuerzas Armadas.

En resumen, las inhabilidades para ingresar a la Administración del Estado, relacionadas con la probidad, son las siguientes:

3.4.1 Cese anterior en un cargo público por mala calificación o por destitución.

a.- Implicancias:

- **Mala calificación:** La imposibilidad de volver a ingresar a un cargo de la Administración del Estado prescribe en cinco años a contar de la expiración de funciones.

- **Destitución:** En este caso también prescribe en cinco años a contar de la expiración de funciones, pero además requiere de un Decreto Supremo de Rehabilitación firmado por el Presidente de la República y el respectivo Ministro.

b.- Referencia legal.

- El artículo 26° del Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas establece que “La selección de los postulantes a oficiales de escalafones de los servicios profesionales incluidos los del servicio religioso, de los empleados civiles y del personal a contrata, que deben efectuar las respectivas Direcciones del Personal o Comando de Personal, deberá considerar, según proceda, lo siguiente”:

- Letra f) “No haber cesado en un cargo público como consecuencia de haber obtenido una calificación deficiente o por medida

disciplinaria, a menos que hayan transcurrido más de 5 años desde la cesación de funciones”.

Letra h) “Declaración jurada en que conste no estar sometido a sumario administrativo”.

Letra i) “Declaración jurada de no estar afecto a las incompatibilidades de empleo establecidas en el Estatuto Administrativo vigente para la Administración Civil del Estado”.

- El artículo 11º del Estatuto Administrativo establece requisitos para ingresar a la Administración del Estado.

c.- Forma de acreditar que no se incurre en esta inhabilidad.

Esto se acredita por medio de una declaración jurada simple.

Otra manera para prevenir el ingreso a la administración de personal inhábil, de acuerdo a lo establecido en el artículo 38, letra f), de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, es el registro que lleva de las personas inhabilitadas por esta causa y ejercer un control pareándolo con los contratos recibidos por este organismo para la toma de razón.

3.4.2 Condena por crimen o simple delito o inhabilitación para ejercer funciones o cargos públicos.

a.- Implicancias:

La persona que haya sido condenada por un crimen o simple delito, o haya sido inhabilitada para el ejercicio de funciones o cargos públicos pierde la calidad de funcionaria y no puede reingresar a la Administración del Estado.

Al respecto, se debe tener presente que la Contraloría General de la República ha concluido, en su Dictamen N° 7.526 de 14 de Febrero de 2008, que el otorgamiento de cualquiera de los beneficios alternativos a la privación de libertad previstos en la Ley 18.216 a los funcionarios de la Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública o de Gendarmería, les permite ser considerados como si nunca hubiesen sido condenados y, por ende, no se encuentran, obligados a cesar en funciones.

Por su parte el Dictamen del mismo órgano de control externo, N° 10.512 de 27 de febrero de 2008, indica que el citado pronunciamiento dice relación con las condiciones necesarias para la permanencia de los afectados en el servicio pero no corresponde ampliar sus efectos a los requisitos de ingreso a un organismo público.

b.- Referencia legal.

- Artículo 54°, letra c) de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la

Administración del Estado, que señala: “no podrán ingresar a cargos de la Administración del Estado las personas que se hallen condenadas por crimen o simple delito”.

- Artículo 26° del Estatuto del Personal de las Fuerzas Armada que establece que “La selección de los postulantes a oficiales de escalafones de los servicios profesionales incluidos los del servicio religioso, de los empleados civiles y del personal a contrata, que deben efectuar las respectivas Direcciones del Personal o Comando de Personal, deberá considerar, según proceda, lo siguiente”:

Letra g) “No estar inhabilitado para el ejercicio de funciones o cargos públicos ni hallarse condenado o procesado por crimen o simple delito”.

Letra i) “Declaración jurada de no estar afecto a las incompatibilidades de empleo establecidas en el Estatuto Administrativo vigente para la Administración Civil del Estado”.

- Artículo 11° del Estatuto Administrativo que establece requisitos para ingresar a la Administración del Estado.

c.- Forma de acreditar que no se incurre en esta inhabilidad.

En caso de tratarse de las inhabilidades relativas a estar condenado por crimen o simple delito se debe prestar una declaración jurada que acredite que la persona no está afectada a estas situaciones

(artículo 12 del Estatuto Administrativo y artículos 54, letra c), y 55 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado).

Adicionalmente existen otros dos controles:

- La Institución a la que se postula debe consultar al Servicio de Registro Civil e Identificación si el postulante está afecto a esta causal de inhabilidad (artículo 13 del Estatuto Administrativo).
- La Contraloría General de la República verificará, al controlar el decreto o resolución de nombramiento, si la persona se encuentra en su registro de personas inhabilitadas por sentencia judicial (artículo 38, letra e), de la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República.

3.4.3 Conflictos de interés (contratos, litigios y parentesco).

a.- Implicancias:

La Ley impide que ingresen a la Administración aquellas personas que tienen intereses potencialmente contrapuestos con los del Estado. Se distinguen tres casos:

- **Contratistas:** Las personas que tengan vigente o suscriban, por sí o por terceros, contratos o cauciones ascendentes a 200 unidades tributarias mensuales o más, con el respectivo organismo de la Administración del Estado, y los directores,

administradores, representantes y socios titulares del 10% o más de los derechos de cualquier clase de sociedad que esté en la misma situación.

- **Litigantes:** Las personas que tengan litigios pendientes contra la institución de que se trata, a menos que se refieran al ejercicio de derechos propios, de su cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive. Estas prohibiciones rigen también para los directores, administradores, representantes y socios titulares del 10% o más de los derechos de cualquier clase de sociedad que tengan litigios pendientes contra el organismo al que se postula.

- **Familiares:** Las personas que sean familiares de las autoridades y de los funcionarios directivos del organismo de la Administración al que postulan, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, inclusive. Concretamente, las que tengan la calidad de cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad, inclusive. Con todo, esta inhabilidad no se aplica tratándose de familiares de Ministros de Estado.

Respecto a esta disposición, contenida en el artículo 54 letra b) de la Ley 18.575, se debe precisar que es aplicable exclusivamente respecto de familiares y cónyuges de las autoridades y de los funcionarios directivos de organismos de la administración “civil” del Estado, por lo que no cabe extenderla a las Fuerzas Armadas.

b.- Referencia legal.

- Artículo 54º, letras a) y b), de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

c.- Forma de acreditar que no se incurre en esta inhabilidad.

Por medio de una declaración jurada simple.

3.4.4 Dependencia de las drogas.

a.- Implicancias.

No pueden asumir las funciones de Subsecretario, Jefe Superior de Servicio o directivo superior de un órgano u organismo de la Administración del Estado, hasta el grado de jefe de división o su equivalente, las personas que tuviesen dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifiquen su consumo por un tratamiento médico.

b.- Referencia legal.

- Artículo 55º bis de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado.

c.- Forma de acreditar que no se incurre en esta inhabilidad.

Mediante una declaración jurada, en la cual, el postulante señale expresamente no estar afecto a dependencia de drogas ni consumir dichas

sustancias, salvo que se trate de un tratamiento médico y se acompañen los antecedentes que lo justifiquen.

3.4.5 Conflicto de intereses para personas contratadas a honorarios.

a.- Implicancias.

Las personas contratadas a honorarios están sometidas a las mismas inhabilidades e incompatibilidades señaladas en los artículos 54, 55 y 56 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, lo cual deberá indicarse en una cláusula del contrato respectivo.

Además de estas inhabilidades, también se considera como tal el conflicto de interés producido cuando las labores encomendadas en los diversos organismos pongan a la persona a quien se le ha encomendado tareas en ambos, en situación de lesionar los objetivos de cualquiera de esas entidades o cuando sus propios intereses personales puedan pugnar con los de alguna de ellas.

b.- Referencia legal.

- Artículo 5° de la Ley 19.896, de 2003.

c.- Forma de acreditar que no se incurre en esta inhabilidad.

Las personas contratadas a honorarios deben suscribir una declaración jurada simple señalando si prestan servicios, en cualquier calidad jurídica, en otra repartición pública. Si fuere así, deben especificar en qué entidad, bajo qué calidad jurídica, el monto de las remuneraciones, las tareas contratadas y la duración de dicha prestación. El modelo de esta declaración está incluido como Anexo en la Circular del Ministro de Hacienda N° 78, de 23 de diciembre de 2002.

El jefe del servicio correspondiente deberá constatar que no se produzca un actual o eventual conflicto de intereses por el cumplimiento de las funciones contratadas, y deberá certificar tal circunstancia. En consecuencia, en caso que se produzca tal conflicto no podrá celebrarse el contrato.

Además de lo señalado, el Ministro respectivo debe visar previamente el acto administrativo que aprobará la contratación de una persona cuando aquélla:

- Está contratada a honorarios en otras entidades públicas.
- Está contratada por proveedores, contratistas o instituciones privadas que tengan convenios para ejecución de proyectos o a las que se han otorgado transferencias con o por parte de la repartición en

que prestará servicios. Lo anterior no se aplica a las labores de docencia que dichas personas desarrollen en instituciones de educación superior.

3.5 INCOMPATIBILIDADES PARA DESARROLLAR ACTIVIDADES LABORALES O PROFESIONALES PARALELAS A LAS PROPIAS DE UN FUNCIONARIO PÚBLICO.

Tal como señala la definición de probidad administrativa, tanto los cargos como los recursos públicos deben orientarse exclusivamente a servir el interés general, debido a que se trata de instrumentos que la comunidad ha creado para servir el bien común y no el de algunos, mucho menos de quienes trabajan en el servicio público.

De acuerdo al artículo 56 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, por regla general, los funcionarios públicos pueden ejercer libremente cualquier industria, comercio u oficio que resulte conciliable con su posición en la Administración del Estado, esto es, que no perturbe el fiel y oportuno cumplimiento de sus deberes. Constituyéndose lo anterior, en una expresión de la libertad de trabajo consagrada en el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República.

Obedeciendo al requisito de no perturbar el fiel y oportuno cumplimiento de los deberes, la ley ha identificado y establecido las siguientes incompatibilidades para la ejecución de actividades particulares por parte de funcionarios de la Administración del Estado:

3.5.1 Desarrollar actividades particulares dentro de la jornada de trabajo.

Según el artículo 56 inciso 2° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, “Son incompatibles con la función pública las actividades particulares cuyo ejercicio deba realizarse en horarios que coincidan total o parcialmente con la jornada de trabajo que se tenga asignada”. Por tal motivo, estas actividades deberán desarrollarse siempre fuera de la jornada de trabajo.

Por su parte, el artículo 211 del Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, establece que “El personal tendrá derecho a ejercer libremente cualquier profesión, industria, comercio u oficio, conciliable con su posición en las Fuerzas Armadas, siempre que ellas se efectúen fuera de su jornada habitual de trabajo, que no afecten al servicio y no se contrapongan con los intereses de las Fuerzas Armadas, lo que será calificado por la respectiva Institución”.

Cabe señalar que la única excepción para efectuar trabajos particulares durante la jornada laboral está constituida por la establecida en el artículo 8° de la Ley N° 19.683, de 2003 y que se refiere a que “los funcionarios públicos podrán desarrollar actividades docentes durante la jornada laboral, con la obligación de compensar las horas en que no hubieren desempeñado el cargo efectivamente y de acuerdo a las modalidades que determine el jefe de servicio, hasta por un máximo de doce horas semanales.

Excepcionalmente, y por resolución fundada del jefe de servicio, se podrá autorizar, fuera de la jornada, una labor docente que exceda dicho tope”.

3.5.2 Utilizar personal, material o información reservada o confidencial de la Institución para actividades particulares.

Tal como no puede emplearse el tiempo que debe destinarse a labores institucionales en otras actividades, tampoco puede utilizarse en dichas actividades a personal, material o información reservada o confidencial de la Armada.

Si se realiza una actividad laboral distinta, se debe desarrollar con recursos privados y sin aprovechar la información a la que se pueda tener acceso en el trabajo público.

El artículo 62 N° 3 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado prohíbe el empleo, bajo cualquier forma, de dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros.

3.5.3 Intervenir privadamente en asuntos que el funcionario u organismo al que pertenece debe analizar, informar o resolver.

La Ley prohíbe de plano que un funcionario pueda trabajar fuera de su jornada si la actividad que desarrolla se refiere a materias específicas o casos concretos que deban ser analizados, informados o resueltos por ellos o por el organismo o servicio

público a que pertenecen, pues en tal caso habría un riesgo latente de tráfico de influencias y un permanente conflicto de intereses.

Dentro de este número cabe mencionar la prohibición de celebrar contratos de suministro y prestación de servicios consigo mismo, con los parientes, o con empresas en las que éste o aquellos participen.

La Ley N° 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, en su artículo 4º, dispone que los órganos administrativos y las empresas y corporaciones del Estado (o aquellas en que éste tenga participación) no pueden suscribir contratos administrativos de provisión de bienes o de prestación de servicios con:

- Los funcionarios directivos del mismo órgano, empresa o corporación.
- Las personas unidas a ellos por los vínculos de parentesco descritos en la letra b) del artículo 54 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.
- Sociedades de personas de las que los funcionarios directivos del órgano o empresa, o los parientes recién mencionados, formen parte.
- Sociedades comanditas por acciones o anónimas cerradas en que aquellos o éstas sean accionistas.
- Sociedades anónimas abiertas en que aquellos o éstas sean dueños de acciones que representen el 10% o más del capital.

- Gerentes, administradores, representantes o directores de cualquiera de las sociedades anteriormente nombradas.

De celebrarse un contrato de este tipo sería nulo, y los funcionarios que hayan participado en su celebración incurrirán en la contravención al principio de probidad administrativa descrito en el artículo 62, inc. 2º, Nº 6 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que les corresponda. Por excepción pueden celebrarse estos contratos siempre que concurran tres requisitos:

- Sean necesarios por circunstancias excepcionales.
- Se ajusten a condiciones de equidad similares a las que habitualmente prevalecen en el mercado.
- Sean aprobados por resolución fundada y ésta se comunique al superior jerárquico del suscriptor, a la Contraloría General de la República y a la Cámara de Diputados.

3.5.4 Representar a terceros en acciones civiles deducidas en contra de un organismo de la Administración del Estado.

Esto se refiere a la prohibición que tienen los abogados del sector público para representar a un tercero “ejerciendo acciones civiles en contra de los intereses del Estado o de las instituciones que de él formen parte”. Se entiende que trabajar para el sector público exige inhibirse de actuar profesionalmente en

contra de éste, como un deber de lealtad para con el empleador.

Se exceptúan las representaciones por un derecho del propio funcionario, de su cónyuge o de sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o por afinidad hasta el segundo grado y las personas ligadas a él por adopción.

3.5.5 Patrocinar o representar a imputados por infracciones penales de la Ley de Drogas ni actuar como sus apoderados o mandatarios.

Existe también otra prohibición para los abogados que trabajan para la Administración del Estado a cualquier título (incluso a honorarios, como señala el dictamen de Contraloría General de la República N° 52.088/2007): no pueden patrocinar a imputados por crímenes, simples delitos o faltas contemplados en la Ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, ni actuar como sus apoderados o mandatarios (artículo 61 de la Ley N° 20.000, D.O. 16.02.2005), pues en tal caso podrán ser destituidos (o deberán serlo si se trata de un crimen o simple delito). Solamente se exceptúan de esta prohibición:

a.- Los abogados que se desempeñen en la Defensoría Penal Pública o como prestadores del servicio de defensa penal pública, cuando intervengan en esas calidades.

b.- Los abogados que realicen estas gestiones en su desempeño como funcionarios de las Corporaciones

de Asistencia Judicial, o haciendo sido contratados por éstas para aquellas.

c.- Los egresados de Facultades de Derecho que estén realizando la práctica gratuita requerida para obtener el título de abogado, sólo en lo relativo a su actuación en dichas Corporaciones.

Como se puede observar, estas excepciones no cubren las actividades ejercidas por los funcionarios abogados de la Armada de Chile.

3.6 OTRAS INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES.

3.6.1 Prohibición de desempeño en relación jerárquica dentro de una misma Institución.

El artículo 62 N° 6 de la Ley 18.575 expresa que entre las conductas que contravienen especialmente el principio de probidad administrativa se encuentra el “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”.

En consecuencia, no procede que un superior tenga en su organización a un subordinado al cual lo una relación de parentesco, pues ello, a lo menos, genera dudas sobre la imparcialidad de la autoridad.

La ley admite que los integrantes de una familia trabajen en un servicio público siempre y cuando entre ellos no haya vinculación jerárquica, esto es, no haya una relación de mando. Ello evita potenciales discriminaciones contra los demás empleados, que no tendrán la misma relación de confianza con su superior y podrán, por ello, ser postergadas por razones ajenas a su mérito y capacidad. Existen, sin embargo, dos excepciones:

a.- Incompatibilidad sobreviniente: Cuando la relación de familia se produce una vez que una persona ya está trabajando dentro de un servicio, por ejemplo, porque un pariente incluido dentro de los que se han mencionado es nombrado Jefe de la Unidad en que esa persona se desempeña, la Ley opta porque el subalterno sea destinado a una dependencia en que no exista entre ellos una relación jerárquica (artículo 64° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado). De esa manera se respeta el puesto de trabajo que tiene quien estaría en la posición jerárquica inferior.

b.- Ministros de Estado y Jefes de Servicio: Esta incompatibilidad no se aplica entre Ministros de Estado y funcionarios de su dependencia (artículo 85, inciso 3° del Estatuto Administrativo), pues al igual que en el caso anterior la familia de la persona nombrada no puede verse perjudicada por ello. En este caso no será posible trasladar a la persona a una función donde no haya relación jerárquica dentro del mismo Ministerio, por lo que el legislador estimó que era exagerado exigir

que la persona debiese dejar su trabajo. Esto no quita que el Ministro deba abstenerse de intervenir en los asuntos en que tuviese interés personal su familiar, aplicando las normas generales que ya hemos visto. Contraloría General de la República ha aplicado el mismo criterio cuando la incompatibilidad provenga del nombramiento de un Jefe de Servicio.

3.6.2 Prohibición de solicitar, hacerse prometer o aceptar donativos, ventajas o privilegios de cualquier naturaleza para sí o para terceros.

Esta prohibición es amplia y abarca no sólo la entrega material de un obsequio, también se extiende a otro tipo de ventajas, como descuentos para adquirir un producto, becas para el funcionario o a integrantes de su familia, invitaciones pagadas (eventos, comidas, viajes, etc.), agasajos o tratamientos especiales (por ejemplo, descuentos más beneficiosos que los que se hacen al resto del público), etc. En suma, todo aquello que pudiese comprometer el ánimo del agente del Estado en favor de quien promete o entrega el regalo o la ventaja.

Cabe mencionar que recibir o exigir beneficios económicos como los descritos puede configurar, además de una infracción administrativa, el delito de cohecho.

Excepciones:

La ley tolera dos excepciones a la prohibición de recibir regalos: los donativos oficiales y protocolares y aquellos que autoriza la costumbre como

manifestaciones de cortesía y buena educación, entendiéndose por éstos:

- Donativos oficiales y protocolares: Éstos corresponden a los regalos que se reciben por detentar un cargo o función y que se hacen en el marco de las relaciones de Gobierno o como parte de los ceremoniales diplomáticos establecidos por la costumbre.
- Regalos que autoriza la costumbre como manifestaciones de cortesía y buena educación. Se trata de aquellos que se entiende parte de los usos sociales, como los que se entregan con motivo del cumpleaños de una persona o de la celebración de la Navidad.

En ambas excepciones la Ley no señala un monto máximo al valor de estos regalos. Sin embargo, es evidente que su valor o importancia no puede ser tal que permita llevar a sospechar de la imparcialidad del funcionario que lo recibe. Para evitar dudas el Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno ha recomendado que en aquellos casos en que no resulte claro el alcance de la norma, se adopten “las decisiones internas que eviten toda duda respecto del beneficio indebido que pudiera atribuirse a la autoridad o funcionario, y, en todo caso, que hagan dudar de la imparcialidad de las decisiones en las que pudiera estar comprometida la autoridad”.

3.6.3 Prohibición de ocupar el millaje otorgado por las líneas aéreas por pasajes pagados por el servicio.

La Ley 19.653 de 1999, entre otras disposiciones sobre probidad, introdujo el artículo 62 N° 5°, que

se refiere al uso indebido del millaje u otro beneficio similar que otorguen las líneas aéreas.

3.6.4 Prohibición de utilizar empleados o recursos públicos para fines políticos.

La Administración del Estado está al servicio de todos los ciudadanos, independientemente de sus creencias políticas, y permanece más allá de los Gobiernos de distinto signo político que pueda tener el país. De allí que en su actuación deba observar una estricta neutralidad política, lo que no es sino otra consecuencia del deber de orientar el personal y los medios del sector público a los fines institucionales, y no a fines particulares. La Contraloría General de la República se ha referido a este tema señalando que “el cargo público debe desempeñarse con la más estricta imparcialidad, otorgando a los usuarios, sin discriminaciones, las prestaciones que la ley pone a cargo del respectivo servicio. Por lo tanto, el funcionario público, en el desempeño de su cargo no puede realizar actividades ajenas al mismo, como son las de carácter político contingente, ni tampoco valerse del empleo para favorecer o perjudicar a determinada tendencia de esa índole” (Dictamen 30.157/2005).

Ha dicho además que “Al personal de la Administración del Estado le está prohibido intervenir en actividades políticas, en la medida que las desarrollen dentro de las dependencias de la Administración o en el ejercicio de sus cargos o funciones públicas y los recursos, bienes y vehículos que poseen los entes del Estado deben destinarse exclusivamente a los objetivos propios de los mismos,

sin perjuicio de que, al margen del cargo público, el empleado, en su calidad de ciudadano, se encuentra plenamente facultado para ejercer los derechos políticos consagrados en la Carta Fundamental, pudiendo emitir libremente sus opiniones en materias políticas y realizar actividades de esa naturaleza.” (Dictamen 38.224/2009).

Por último, el mencionado órgano de control externo expresa que “los miembros de las fuerzas armadas y de orden gozan, igualmente, en su calidad de ciudadanos, de los derechos cívicos consagrados en la constitución, pero no pueden afiliarse a partidos políticos ni ser vocales de mesas receptoras”. Esto se reitera en los respectivos reglamentos de disciplina de los institutos armados, de los que aparece que tales personales, cualquiera sea su jerarquía, están sometidos a un estricto régimen de prohibiciones y deberes que los obliga a observar una absoluta prescindencia política.

Las prohibiciones expresas para los miembros de las FF.AA. que existen en esta materia son las siguientes:

a.- Prohibición absoluta de realizar actividades políticas: personal de las Fuerzas Armadas, de Orden y de Seguridad Pública, de la Agencia Nacional de Inteligencia y del Servicio Electoral.

Dada las funciones entregadas a estos organismos su personal está completamente impedido de participar en actividades políticas. Un régimen democrático exige la prescindencia política absoluta de quienes detentan el monopolio de la fuerza, manejan la información

de inteligencia o están a cargo de administrar el sistema electoral.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley N° 18.948 “Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas”, “El personal que integra las Fuerzas Armadas no podrá pertenecer a partidos políticos, a organismos sindicales, ni a instituciones, organizaciones o agrupaciones cuyos principios u objetivos se contrapongan o sean incompatibles con lo dispuesto en el inciso anterior o con las funciones que la Constitución Política y las leyes de la República encomiendan a las Fuerzas Armadas”.

b.- Prohibición de emplear gastos reservados en finalidades políticas.

Los gastos reservados, conforme al artículo 2° de la Ley N° 19.863, de 2003, deben destinarse a las “tareas públicas relativas a la seguridad interna y externa y el orden público del país y a las funciones inherentes a la Jefatura de Estado, y que por su naturaleza requieran de reserva o secreto”; el artículo 6° añade que estos gastos sólo podrán emplearse en los fines propios de las actividades respectivas y con cargo a ellos no podrán efectuarse pagos a funcionarios públicos ni transferencias para el financiamiento de campañas políticas, de partidos políticos u organizaciones gremiales.

3.7 INFRACCIONES Y SANCIONES RELACIONADAS CON EL PRINCIPIO DE PROBIDAD ADMINISTRATIVA.

Infracción	Sanción
Usar en beneficio propio o de terceros la información reservada o privilegiada a que se tuviere acceso en razón de la función pública que desempeña. Esta infracción está contemplada en el N° 1 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 246 del Código Penal: El empleado público que revelare los secretos de que tenga conocimiento por razón de su oficio o entregare indebidamente papeles o copia de papeles que tenga a su cargo y no deban ser publicados, incurrirá en las penas de suspensión del empleo en sus grados mínimo a medio o multa de seis a veinte sueldos vitales, o bien en ambas conjuntamente. Si de la revelación o entrega resultare grave daño para la causa pública, las penas serán reclusión mayor en cualquiera de sus grados y multa de veintiuno a treinta sueldos vitales. Artículo 247 del Código Penal: El empleado público que, sabiendo por razón de su cargo los secretos de un particular, los descubriere con perjuicio de éste, incurrirá en las penas de reclusión menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a diez sueldos vitales. Las mismas penas se aplicarán a los que, ejerciendo alguna de las profesiones que requieren título, revelen los secretos que por razón de ella se les hubieren confiado.

Infracción	Sanción
Hacer valer indebidamente la posición funcionaria para influir sobre una persona con el objeto de conseguir un beneficio directo o indirecto para sí o para un tercero. Esta infracción está contemplada en el N° 2 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Dependiendo de las circunstancias, podría constituir alguno de los delitos que de los artículos 255 y siguientes del Código Penal que se refieren a “Abusos contra particulares”.
Sustracción de fondos públicos o consentimiento para que otro los sustrajere. Esta infracción está contemplada en el N° 3 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 233 del Código Penal: Esta infracción se configura como una malversación de caudales públicos y la sanción que recibe este delito corresponde a una pena que va desde presidio menor en su grado medio a presidio mayor en su grado máximo (541 días a 20 años), con multas que van de 5 a 15 UTM. Puede también llegarse a imponer la inhabilitación absoluta y perpetua para cargos y oficios públicos para aquel que ha incurrido en este ilícito

Infracción	Sanción
Sustracción de fondos culposa. Pérdida de caudales públicos originada por abandono o negligencia inexcusables que diere ocasión a que un tercero efectúe su sustracción. Esta infracción está contemplada en el N° 3 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 234 del Código Penal: Esta infracción también se configura como una malversación de caudales públicos y su sanción es la suspensión en cualquiera de sus grados, quedando éste, además, obligado a la devolución de la cantidad o efectos sustraídos.
Sustracción de fondos con reintegro. Los caudales públicos son destinados a un fin diferente al que les corresponde, no a un fin público, sino a uno privado, pero el funcionario reintegra lo sustraído. Esta infracción está contemplada en el N° 3 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 235 del Código Penal: Esta infracción también se configura como una malversación de caudales públicos y la sanción aplicada para este delito es inhabilitación especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio y multa de 10% al 50% de la cantidad que hubiere sustraído. Si el funcionario no reintegra lo sustraído, se le aplicarán las penas señaladas en el artículo 233. En caso que el uso indebido de los fondos fuere sin daño ni entorpecimiento del servicio público, las penas serán suspensión del empleo en su grado medio y multa del 5% al 25% de la cantidad sustraída sin perjuicio del reintegro.

Infracción	Sanción
Desviación de fondos públicos. Dar a los caudales o efectos que administre una aplicación pública una destinación diferente de aquella a que estuvieren destinados. Esta infracción está contemplada en el N° 3 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 236 del Código Penal: Esta infracción también se configura como una malversación de caudales públicos y la sanción que se aplica en este caso a quien incurriere en este delito es la pena de suspensión del empleo en su grado medio, si de ello resultare daño o entorpecimiento para el servicio u objeto en que debían emplearse; y la misma pena, en su grado mínimo, si no resultare daño o entorpecimiento.
Fraude al Fisco. Engaño y perjuicio propios del delito de estafa. El perjuicio causado al Fisco puede comprender pérdidas directas o privación de un lucro legítimo. Esta infracción está contemplada en el N° 3 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 239 del Código Penal: La sanción establecida para este delito corresponde a una pena que va desde el presidio menor en su grado medio a un presidio menor en su grado máximo; sumado a la inhabilitación especial perpetua para el cargo u oficio público, y una multa que varía desde el 10% al 50% del perjuicio ocasionado. Quien participa en este delito como tercero podría ser sancionado a título de estafa común, calificada o especial.

Infracción	Sanción
Ocupar tiempo de la jornada de trabajo en actividades particulares que no corresponden a docencia. Esta infracción está contemplada en el N° 4 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Responsabilidad administrativa.
Solicitar o aceptar beneficios económicos para sí o un tercero para ejecutar o por haber ejecutado un acto propio de su cargo, en razón del cual no están señalados derechos. Esta infracción está contemplada en el N° 5 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 248 del Código Penal: Esta infracción se configura como cohecho y su sanción corresponde a la suspensión del cargo en cualquiera de sus grados y una multa equivalente que va de la mitad del beneficio obtenido hasta el total de ellos.
Solicitar o aceptar beneficios económicos, para sí o un tercero, para omitir o por haber omitido un acto debido propio de su cargo, o para ejecutar o por haber ejecutado un acto con infracción a los deberes de su cargo. Esta infracción está contemplada en el N° 5 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 248 bis del Código Penal. Esta infracción también se configura como cohecho y su sanción corresponde a la pena de reclusión en sus grados mínimo a medio, además de la inhabilitación (especial o absoluta) para ejercer cargos u oficios públicos temporales en cualquiera de sus grados, y una multa que puede llegar a ascender al doble del provecho solicitado o aceptado.

Infracción	Sanción
Solicitar o aceptar recibir un beneficio económico, para sí o para un tercero, con la finalidad de cometer determinados crímenes y simples delitos establecidos en el Título V del Código Penal (De los crímenes y simples delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos) o en el párrafo 4 del Título III del Libro II del Código Penal (De los crímenes y simples delitos que afectan los derechos garantidos por la Constitución). Esta infracción está contemplada en el N° 5 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 250 del Código Penal. Esta infracción también se configura como cohecho y su sanción correspondiente puede alcanzar la pena de inhabilitación perpetua absoluta para cargos y oficios públicos, y una multa que puede ascender al triple del beneficio aceptado o solicitado. Además, esta sanción es sin perjuicio de la pena aplicable al delito cometido por el empleado público, la que no será inferior, en todo caso, a la de reclusión menor en su grado medio.
Contratar servicios de un tercero que tiene relaciones de consanguinidad hasta el tercer grado o afinidad hasta el segundo grado. Esta infracción está contemplada en el N° 6 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 240 del Código Penal. Se tipifica como negociación incompatible. La sanción que el Código establece para estas conductas corresponde a las penas de reclusión menor en su grado medio, sumado a la inhabilitación especial perpetua para el cargo u oficio público, y una multa que varía desde el 10% al 50% del interés que hubiere obtenido en el negocio.

Infracción	Sanción
Contratar servicios de una empresa de la cual, el funcionario contratante, es dueño o socio. Esta infracción está contemplada en el N° 6 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 240 del Código Penal. Se tipifica como negociación incompatible. La sanción que el Código establece para estas conductas corresponde a las penas de reclusión menor en su grado medio, sumado a la inhabilitación especial perpetua para el cargo u oficio público, y una multa que varía desde el 10% al 50% del interés que hubiere obtenido en el negocio.
Omitir o eludir la propuesta pública en los casos que la ley lo disponga. Esta infracción está contemplada en el N° 7 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Responsabilidad administrativa o delito según las circunstancias.
Actuar contra los principios de eficiencia y eficacia con grave entorpecimiento del servicio. Esta infracción está contemplada en el N° 8 del artículo 62, de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Responsabilidad administrativa o delito según las circunstancias.

Infracción	Sanción
Declaraciones juradas falsas presentadas para acreditar no incurrir en inhabilidades para ingresar a la Administración del Estado. Estas declaraciones son exigidas por los artículos 55 y 55 bis de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 210 del Código Penal: “El que ante la autoridad o sus agentes perjurare o diere falso testimonio en materia que no sea contenciosa, sufrirá penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales”.
Nombramiento o contrato de personas con inhabilidades de conflicto de intereses, por litigios pendientes con el servicio, por consanguinidad, por afinidad, por condenas por crimen o simple delito o por dependencia de drogas. Estas inhabilidades están dispuestas en los artículos 54 y 55 bis de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 63 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado: Nulidad del contrato o nombramiento, con los siguientes efectos: - Devolución de remuneraciones siempre que la inadvertencia de la inhabilidad le sea imputable. - La nulidad no afecta la validez de los actos realizados. - Funcionarios que intervienen en la tramitación de un nombramiento irregular y que o advirtieron el vicio que lo invalidaba “por negligencia inexcusable” incurrirán en responsabilidad administrativa. Artículo 220 del Código Penal: Sanciona al funcionario que a sabiendas designe a una persona en un cargo público que se encuentra afecta a inhabilidad legal que le impida ejercer dicho cargo, con la inhabilitación especial temporal en cualquiera de sus grados, y una multa de 5 a 10 U.T.M.

Infracción	Sanción
Omisión de informar inhabilidades sobrevinientes en posesión del cargo en la Administración del Estado. Esta obligación está dispuesta en los incisos 1 y 2 del artículo 64 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 64, inciso 3 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado: Destitución del cargo.
No presentación oportuna de las Declaraciones de Intereses y de Patrimonio. Esta obligación está dispuesta en los artículos 57 al 60 D de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 65, de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado: Multa de 10 a 30 unidades tributarias mensuales, aplicables a la autoridad o funcionario infractor. Basta que transcurran 30 días desde que la declaración fuere exigible para que se presuma el incumplimiento del infractor.
No actualización de las Declaraciones de Intereses y de Patrimonio. Esta obligación está dispuesta en los artículos 59 y 60 D de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 65, inciso 4, de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado: Multa de 5 a 15 unidades tributarias mensuales.

Infracción	Sanción
Inclusión en las declaraciones, tanto de patrimonio como de intereses, de datos erróneos o inexactos y omisiones. Esta obligación está dispuesta en los artículos 57 al 60 D de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 66, de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado: - Será tomada en cuenta para los efectos de las calificaciones, y - Se sancionará disciplinariamente con multa de 10 a 30 UTM.
Incremento patrimonial relevante e injustificado de un empleado público durante el ejercicio de su cargo. El artículo 60 A de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, establece la obligación de presentar una declaración de patrimonio.	Artículo 241 Bis del Código Penal: Multa que asciende al monto del incremento patrimonial indebido y con la pena de inhabilitación absoluta temporal para el ejercicio de cargos u oficios públicos en sus grados mínimo a medio.
Inadvertencia, por parte del Jefe de Personal o responsable, de la omisión de una declaración de patrimonio o de intereses, o de su renovación. Esta obligación está dispuesta en los artículos 57 al 60 D de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Artículo 65, de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado: Responsabilidad administrativa.

Infracción	Sanción
No devolución de horas de la jornada de trabajo ocupadas en actividades de docencia. Artículo 8° de la Ley N° 19.683, de 2003.	Responsabilidad administrativa.
Representar o defender a un tercero, no clasificado entre las personas del artículo 54 letra b), en un juicio civil contra el servicio. Esta prohibición está dispuesta en los artículos 56 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.	Responsabilidad administrativa.
Representar o defender a infractores de la Ley de Drogas. Dictamen de Contraloría General de la República N° 52.088/2007.	Responsabilidad administrativa.

Capítulo 4.

PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA

*S*e acuerdo a la definición de la Real Academia Española de la Lengua, un cuerpo tiene la cualidad de transparente cuando a través de él se pueden ver los objetos claramente.

Al respecto, el inciso 2º del artículo 8º de la Constitución Política de la República expresa que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquellos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

Asimismo, el artículo 3º inciso segundo de la citada Ley 18.575, menciona entre los principios que debe observar la administración del Estado, la transparencia y publicidad administrativa.

Asimilando este concepto a la actuación pública, el principio de transparencia persigue que la Administración del Estado muestre a la ciudadanía su accionar, sus motivos y cada una de las decisiones que adopta. Así, se podrá alcanzar el objetivo último relativo a contar con la información que permita verificar el cumplimiento del principio de probidad y, además, participar de la gestión pública. A su vez, y no menos importante, es el hecho que la publicidad produce un efecto inhibitorio en las conductas contrarias a la probidad, ya que nadie está dispuesto a exponerse a sanciones y correspondiente censura social.

Al respecto, la Constitución Política de la República establece que una de las bases de la institucionalidad chilena es que las funciones públicas deben ejercerse de tal manera permitir y promover el conocimiento de los procedimientos, los contenidos y los fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de los poderes públicos.

Por otra parte, la Ley 18.880 “Sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado”, en su artículo 16 reconoce el principio de Transparencia y Publicidad, según el cual, la ciudadanía tiene el derecho a conocer el contenido y fundamento de las decisiones que se adopten en los diversos procedimientos administrativos.

4.1 INSTRUMENTOS PARA MATERIALIZAR LA TRANSPARENCIA.

El objetivo del principio de transparencia, es mostrar a la ciudadanía la información que permita contar con la posibilidad de aplicar los mecanismos necesarios para resguardar el

principio de probidad. De esta forma se materializa una de las formas de control externo que ha cobrado cada vez más importancia, esto es, el control ciudadano.

Entre los principales instrumentos que se han contemplado para transparentar la actuación pública, y que atañen a la Armada de Chile, se encuentran: la ejecución de un proceso informado de compras públicas, la obligación de emitir declaraciones de intereses y de patrimonio por parte de funcionarios y autoridades públicas y la obligación de hacer pública la información de los distintos órganos del Estado.

A continuación se exponen las principales obligaciones dispuestas por la ley, para materializar la ejecución de dichos mecanismos:

4.1.1 PROCESO INFORMADO DE COMPRAS PÚBLICAS.

Una de las áreas más sensibles frente al problema de la corrupción administrativa es la contratación con proveedores de bienes y servicios del sector público. En ella se mueven cuantiosos recursos y hay una constante interacción con actores privados. Por ello es conveniente contar con reglas claras y transparentar los procedimientos para prevenir irregularidades o dudas respecto al comportamiento de los funcionarios y particulares que contratan con la administración del Estado.

Los artículos 9º y 62 Nº 7 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, consagran las siguientes reglas generales:

a.- Los contratos administrativos deben celebrarse previa propuesta pública. La propuesta privada es excepcional y debe ser dispuesta por una resolución fundada previa a su realización. El trato directo, en tanto, sólo procede cuando la naturaleza de la negociación exija acudir a él.

b.- Las propuestas se rigen por dos principios: libre concurrencia e igualdad ante las bases. Estos dos principios fueron acuñados por la Contraloría General de la República en numerosos dictámenes antes de ser consagrados a nivel legal. Consisten en lo siguiente:

- La libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo: En principio, todas las personas pueden postular a una propuesta pública. Mientras más oferentes acudan al llamado, el Estado tendrá mayor variedad de ofertas para elegir mejor.

- La igualdad ante las bases que rigen el contrato: Este principio exige que se dé el mismo trato a todos los interesados.

Con el objetivo de modernizar los procesos de contratación pública, se dictó la Ley N° 19.886, de 2003, “Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios”. Esta ley permitió que los contratos se celebren y transparenten electrónicamente a través del “Sistema de Información de Compras y Contratación Pública” que funciona a través del portal www.mercadopublico.cl, administrado por la Dirección de Compras y Contratación Pública.

En cumplimiento de esta misión, dicho organismo ha impartido directivas sobre estándares de transparencia en contratación pública (Circular N° 4, de 2006, de la Dirección de Compras y Contratación Pública) y creó una plataforma electrónica de probidad activa para canalizar administrativamente reclamos relativos al principio de probidad en los procesos que se realizan a través de la citada página Web.

Asimismo, la mencionada ley creó el Tribunal de Contratación Pública, que conoce las impugnaciones que se presentan en contra de actos u omisiones ocurridos en los procedimientos de contratación afectos a la ley que sean considerados arbitrarios e ilegales. Este órgano jurisdiccional está integrado por tres abogados especialistas, designados por el Presidente de la República de ternas propuestas por la Corte Suprema.

Sin perjuicio de lo expresado, atendidas razones de seguridad nacional, la Ley 19.886 contempla varias disposiciones especiales que protegen la información sobre algunas adquisiciones que realizan las Fuerzas Armadas y la individualización de sus proveedores. Tal es el caso de los artículos 3° letra f) que exime de la aplicación de dicha ley la adquisición de los contratos que versen sobre material de guerra; los celebrados en virtud de las leyes números 7.144, 13.196 y sus modificaciones; y, los que se celebren para la adquisición de las siguientes especies por parte de las Fuerzas Armadas o por las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública: vehículos de uso militar o policial, excluidas las camionetas, automóviles y buses; equipos y sistemas de información de tecnología avanzada y emergente,

utilizados exclusivamente para sistemas de comando, de control, de comunicaciones, computacionales y de inteligencia; elementos o partes para la fabricación, integración, mantenimiento, reparación, mejoramiento o armaduría de armamentos, sus repuestos, combustibles y lubricantes.

Asimismo, se exceptúan las contrataciones sobre bienes y servicios necesarios para prevenir riesgos excepcionales a la seguridad nacional o a la seguridad pública, calificados por decreto supremo expedido por intermedio del Ministerio de Defensa Nacional a proposición del Comandante en Jefe que corresponda o, en su caso, del General Director de Carabineros o del Director de Investigaciones.

El artículo 16 inciso final, dice, en relación al Registro de Contratistas que crea la Ley 19.886, que, las Fuerzas Armadas y las de Orden y Seguridad Pública, podrán mantener registros reservados o secretos, respecto de los bienes y servicios que se exceptúan de dicha ley, en conformidad con su legislación.

A su vez el artículo 20 inciso final de la ley en comento expresa que los organismos públicos regidos por ella, estarán exceptuados de publicar en el sistema de información de Compras y Contrataciones de la Administración, aquella información sobre adquisiciones y contrataciones calificadas como de carácter secreto, reservado o confidencial en conformidad a la ley. Las Fuerzas Armadas y las de Orden y Seguridad cumplirán con esta obligación, en conformidad a su legislación vigente sobre manejo, uso y tramitación de documentación.

El artículo 30 letra d) inciso final, señala que la suscripción de convenios marco no será obligatoria para las Fuerzas Armadas y para las de Orden y Seguridad Pública, respecto de los bienes y servicios que respectivamente determinen el Director de Logística del Ejército, el Director General de los Servicios de la Armada, el Comandante del Comando Logístico de la Fuerza Aérea, el Director de Logística de Carabineros y el Jefe de la Jefatura de Logística de la Policía de Investigaciones, de acuerdo a los criterios que al respecto defina el reglamento.

El mismo artículo 30, en su inciso final, expresa que las funciones de la Dirección de Compras y Contratación Pública, no podrán en caso alguno limitar o restringir las facultades consagradas por leyes especiales, a los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, al General Director de Carabineros y al Director General de la Policía de Investigaciones.

4.1.2 DECLARACIONES DE INTERESES Y DE PATRIMONIO.

Las autoridades y funcionarios de alto nivel deben hacer algunas declaraciones personales después de ingresar a la Administración del Estado, esto con los objetivos de prevenir conflictos de intereses y de transparentar la evolución patrimonial de los directivos públicos. Estas declaraciones son las siguientes:

a) Declaración de Intereses.

Esta declaración fue establecida por la Ley N° 19.653, de 1999, y en la actualidad se encuentra regulada en el artículo 57 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de

la Administración del Estado. La declaración debe contener las actividades económicas y profesionales en que participa la autoridad o funcionario y su objeto es prevenir los conflictos de interés. A continuación se definen estas actividades:

- **Actividad profesional:** Es el “ejercicio o desempeño de toda profesión u oficio, sea o no remunerado, cualquiera sea la naturaleza jurídica de la contratación y la persona, natural o jurídica, a quien se presten esos servicios”. Además, se considerarán actividades profesionales las colaboraciones o aportes realizados a favor respecto de corporaciones, fundaciones, asociaciones gremiales u otras personas jurídicas sin fines de lucro que sean frecuentes y realizados en razón o con predominio de los conocimientos, aptitudes o experiencia profesional del directivo.

- **Actividad económica:** Es el “ejercicio o desarrollo por parte de la autoridad o funcionario, de toda industria, comercio u otra actividad que produzca o pueda producir renta o beneficios económicos, incluyendo toda participación en personas jurídicas con o sin fines de lucro”.

La citada declaración deberá contener una relación detallada de todas las actividades antes mencionadas, conforme el artículo 14 del Reglamento para la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado. Para facilitar la declaración el Ministerio Secretaría General de la Presidencia elaboró un formulario tipo para los

organismos de la Administración del Estado, el que se encuentra disponible en su sitio Web.

Este tipo de declaraciones debe actualizarse cada cuatro años y cada vez que ocurra algún hecho relevante que la modifique, de manera que los particulares sepan cuáles son los intereses de quienes deben tomar decisiones en el momento en que las adoptarán. Se considera relevante todo hecho que afecte o altere las actividades profesionales y económicas declaradas por el funcionario o autoridad, o que debiera declarar según la ley y el reglamento. La actualización deberá efectuarse dentro de los 30 días anteriores a la fecha en que se cumplan cuatro años desde su otorgamiento, o dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que ocurra el hecho relevante, según corresponda.

b) Declaración de patrimonio.

La declaración de patrimonio fue incorporada por la Ley N° 20.088, de 2006, a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en sus artículos 60 A y siguientes. Esta declaración persigue que la ciudadanía pueda constatar cómo evoluciona el patrimonio de los altos funcionarios mientras permanecen en sus cargos y prevenir el enriquecimiento ilícito de éstos.

La Declaración de Patrimonio debe contener una individualización completa de los bienes relevantes y el pasivo del declarante (siempre que este último sea superior a 100 UTM). Si el declarante es casado bajo el régimen patrimonial

de sociedad conyugal deberá incluir en su declaración la individualización completa de los bienes de su cónyuge.

La individualización de los bienes deberá ser completa, es decir, debe incluir los datos y antecedentes suficientes para la identificación de los mismos, según los artículos 60 C de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y 6º y 10 del Reglamento.

Para facilitar esta declaración el Ministerio Secretaría General de la Presidencia elaboró, tal como en el caso anterior, un formulario tipo que se encuentra disponible en su sitio Web.

Los casos en que este tipo de declaraciones debe actualizarse son los siguientes:

- Cada cuatro años,
- Cuando el declarante sea nombrado en un nuevo cargo, y
- Cuando, por cualquier causa, el declarante concluya las funciones o cese en el cargo que motivó su otorgamiento.

La actualización deberá efectuarse dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que ocurra alguno de los hechos que obligan a actualizarla.

c) Autoridades y funcionarios que deben hacer estas declaraciones.

Las siguientes autoridades y funcionarios de la Administración del Estado, sean titulares o suplentes, deben hacer estas declaraciones:

Nivel central y regional:

- El Presidente de la República.
- El Contralor General de la República.
- Los Ministros de Estado.
- Los Subsecretarios.
- Los Embajadores.
- Los Consejeros del Consejo de Defensa del Estado.
- Los Jefes Superiores de Servicio.
- Los Oficiales Generales y Oficiales Superiores de las Fuerzas Armadas.
- Los Oficiales Generales y Oficiales Superiores de Carabineros de Chile y de la Policía de Investigaciones de Chile.
- El Director General de la Policía de Investigaciones de Chile.
- Los Intendentes y Gobernadores.
- Los Secretarios Regionales Ministeriales.
- Las demás autoridades y funcionarios directivos, profesionales, técnicos y fiscalizadores de la Administración del Estado que se desempeñen hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente.

Nivel municipal y regional:

- Los Alcaldes y Concejales.
- Los Consejeros Regionales.

- El Secretario Ejecutivo del Consejo Regional.
- Las personas que, además del Alcalde, integren la planta de personal de las municipalidades y los personales a contrata, hasta el nivel de Jefe de Departamento o su equivalente.

Sociedades del Estado y empresas del Estado reguladas por las normas de las Sociedades Anónimas:

- Los directores de sociedades anónimas nombrados por el Estado o sus organismos.
- Los gerentes de sociedades anónimas nombrados por directorios integrados mayoritariamente por directores que representan al Estado o sus organismos.
- Los directores y gerentes de empresas del Estado que, en virtud de leyes especiales, se encuentren sometidas a la legislación aplicable a las sociedades anónimas.

d) Distribución de las declaraciones y mantenimiento.

La declaración de intereses se debe presentar en tres ejemplares que serán autenticados al momento de su recepción por el ministro de fe del órgano u organismo a que pertenezca el declarante o, en su defecto, por un notario público. Uno de ellos se remite a la Contraloría General de la República o a la Contraloría Regional, según corresponda, para su custodia, archivo y consulta; otro se deposita en la oficina de personal del órgano u organismo que los reciba, y el tercero se devuelve al interesado.

La declaración de patrimonio se debe presentar en dos ejemplares dentro del plazo de 30 días contado

desde la asunción en el cargo o la ocurrencia de algunos de los hechos que obligan a actualizarla, ante el Contralor General de la República o el Contralor Regional respectivo, quien la mantendrá para su consulta.

e) Acceso a conocer las Declaraciones de Interés y de Patrimonio.

Según los artículos 59 y 60 D de la ley, ambas declaraciones son públicas, y pueden ser consultadas en la Contraloría General de la República o en la Contraloría Regional, según corresponda. Sin embargo, el Tribunal Constitucional estableció que el acceso por terceros a la declaración de patrimonio estaba limitado a las finalidades legítimas perseguidas por la Ley N° 20.088, de 2006, que “Establece como obligatoria la Declaración Jurada Patrimonial de Bienes a las Autoridades que ejercen una función pública”, lo que impide darles una publicidad irrestricta. Aun así, algunos directivos han subido voluntariamente esta declaración en los respectivos sitios Web institucionales.

4.1.3 ACCESO A LA INFORMACIÓN QUE EXISTE EN PODER DE LOS ÓRGANOS DEL ESTADO.

De acuerdo a lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 13° de La Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, las funciones públicas deben ejercerse de una manera “que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella”.

De esta manera, y en consideración a que el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado se considera fundamental para aplicar los mecanismos que cautelen la probidad en el sector, el 20 de agosto de 2008 se publicó la Ley N° 20.285 “Sobre acceso a la información pública” y, tal como lo señala su artículo 1°, esta ley “...regula el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información”.

La misma ley, en su artículo 4° inciso 2°, señala que “El principio de transparencia de la función pública consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley”.

4.1.4 PRINCIPIOS QUE SUSTENTAN EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN.

El artículo 11° de la Ley 20.285 señala los siguientes principios que respaldan el derecho de acceso a la información:

- **Principio de la relevancia.** Se presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento.

- **Principio de la libertad de información.** Toda persona goza del derecho a acceder a la información que obre en poder de los órganos de la Administración del Estado, con las solas excepciones o limitaciones establecidas por leyes de quórum calificado.
- **Principio de apertura o transparencia.** Conforme al cual, toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.
- **Principio de máxima divulgación.** Los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar información en los términos más amplios posibles, excluyendo sólo aquello que esté sujeto a las excepciones constitucionales o legales.
- **Principio de la divisibilidad.** Conforme al cual si un acto administrativo contiene información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causa legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda.
- **Principio de facilitación.** Conforme al cual los mecanismos y procedimientos para el acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado deben facilitar el ejercicio del derecho, excluyendo exigencias o requisitos que puedan obstruirlo o impedirlo.
- **Principio de la no discriminación.** De acuerdo al que los órganos de la Administración del Estado deberán entregar información a todas las personas que lo soliciten, en igualdad de condiciones, sin

hacer distinciones arbitrarias y sin exigir expresión de causa o motivo para la solicitud.

- **Principio de la oportunidad.** Conforme al cual los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar respuesta a las solicitudes de información dentro de los plazos legales, con la máxima celeridad posible y evitando todo tipo de trámites dilatorios.

- **Principio del control.** El cumplimiento de las normas que regulan el derecho de acceso a la información será objeto de fiscalización permanente, y las resoluciones que recaigan en solicitudes de acceso a la información son reclamables ante un órgano externo.

- **Principio de la responsabilidad.** Conforme al cual, el incumplimiento de las obligaciones que esta ley impone a los órganos de la Administración del Estado, origina responsabilidades y da lugar a las sanciones que establece esta ley.

- **Principio de gratuidad.** De acuerdo al cual, el acceso a la información de los órganos de la Administración es gratuito, sin perjuicio de lo establecido en esta ley.

4.1.5 TRANSPARENCIA ACTIVA.

Consiste en la acción positiva del Estado de poner información a disposición permanente del público sin mediar requerimiento formal.

El artículo 7° de la Ley 20.285, establece que “Los órganos de la Administración del Estado señalados

en el artículo 2°, deberán mantener a disposición permanente del público, a través de sus sitios electrónicos, los siguientes antecedentes actualizados, al menos, una vez al mes”:

- a) Su estructura orgánica.
- b) Las facultades, funciones y atribuciones de cada una de sus unidades u órganos internos.
- c) El marco normativo que les sea aplicable.
- d) La planta del personal y el personal a contrata y a honorarios, con las correspondientes remuneraciones.

En este punto, se debe precisar que el artículo 436 del Código de Justicia Militar impide dar a conocer información sobre la planta y dotación de las Fuerzas Armadas, por tener carácter secreto. Si bien esta norma se encuentra en una ley que no es de quórum calificado y además anterior a la modificación del Artículo 8° de la Constitución Política, el artículo primero transitorio de la ley 20.285 expresamente señala que, de conformidad a la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política, se entenderá que cumplen con la exigencia de quórum calificado, los preceptos legales actualmente vigentes y dictados con anterioridad a la promulgación de la Ley N° 20.050, que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8° de la Constitución Política.

- e) Las contrataciones para el suministro de bienes muebles, para la prestación de servicios, para la ejecución de acciones de apoyo y para la ejecución de obras, y las contrataciones de estudios, asesorías y consultorías relacionadas con proyectos de inversión, con indicación de los contratistas e identificación de los socios y accionistas principales de las sociedades o empresas prestadoras, en su caso.

Esto deberá materializarse con un vínculo al portal de compras públicas. Las contrataciones no sometidas a dicho Sistema deberán incorporarse a un registro separado, al cual también deberá accederse desde el sitio electrónico institucional.

- f) Las transferencias de fondos públicos que efectúen, incluyendo todo aporte económico entregado a personas jurídicas o naturales, directamente o mediante procedimientos concursables, sin que éstas o aquellas realicen una contraprestación recíproca en bienes o servicios.
- g) Los actos y resoluciones que tengan efectos sobre terceros.
- h) Los trámites y requisitos que debe cumplir el interesado para tener acceso a los servicios que preste el respectivo órgano.
- i) El diseño, montos asignados y criterio de acceso a los programas de subsidios y otros beneficios que entregue el respectivo órgano, además de las nóminas de beneficiarios de los programas sociales en ejecución.

- j) Los mecanismos de participación ciudadana, en su caso.
- k) La información sobre el presupuesto asignado, así como los informes sobre su ejecución, en los términos previstos en la respectiva Ley de Presupuestos de cada año.
- l) Los resultados de las auditorías al ejercicio presupuestario del respectivo órgano y, en su caso, las aclaraciones que procedan.
- m) Todas las entidades en que tengan participación, representación e intervención, cualquiera sea su naturaleza y el fundamento normativo que la justifica.

4.1.6 TRANSPARENCIA PASIVA.

Consiste en la entrega de información a las personas que la soliciten a la Administración Pública a través de los mecanismos especialmente dispuestos para ello. En estos casos se trata, como es lógico, de información que normalmente no está a disposición del público.

El artículo 10 de la Ley 20.285 establece que “Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta Ley”.

Cabe precisar que la transparencia pasiva tenía relativa vigencia en Chile con anterioridad a la Ley N° 20.285, pues el artículo 13° de la Ley 18.575

expresamente consagraba el derecho de los interesados a requerir por escrito al Jefe del Servicio respectivo, la información de la Administración que expresamente se indicaba, cuando no se encontraba a disposición del público de modo permanente. El Jefe del Servicio requerido debía pronunciarse sobre la petición, sea entregando la documentación solicitada o negándose a ello, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas contado desde la formulación del requerimiento.

a) Forma de solicitar la información:

La solicitud de información, de acuerdo al artículo 12 de la Ley 20.285, debe efectuarse por escrito o por sitios electrónicos, debiendo contener:

- Nombre, apellidos y dirección del solicitante y de su apoderado, en su caso.
- Identificación clara de la información que se requiere.
- Firma del solicitante estampada por cualquier medio habilitado.
- Órgano administrativo al que se dirige.

b) Forma de solicitar la información:

- **Forma de entrega:** La información solicitada se entregará en la forma y por el medio que el requirente haya señalado, siempre que ello no importe un costo excesivo o un gasto no previsto en el presupuesto institucional, casos en que la entrega se hará en la forma y a través de los medios disponibles (Artículo 17).

- **Evidencia de la entrega:** Se deberá contar con un sistema que certifique la entrega efectiva de la información al solicitante, que contemple las previsiones técnicas correspondientes (Artículo 17).

- **Cobros por la entrega:** Sólo se podrá exigir el pago de los costos directos de reproducción y de los demás valores que una ley expresamente autorice cobrar por la entrega de la información solicitada. Si no se pagaren estos costos, se suspende la entrega de la información solicitada (Artículo 18).

- **Condiciones de uso:** Sólo tiene las condiciones de uso o restricciones expresamente estipuladas por la ley (Artículo 19).

- **Plazos.**

- Completar la falta de requisitos en la solicitud de información por parte del peticionario: 5 días a contar de la notificación (Artículo 12).

- Pronunciamiento de la información solicitada, ya sea entregándola o negándola: 20 días hábiles contados desde la recepción de la solicitud, el cual podrá ser prorrogado por otros 10 días, cuando existan circunstancias que respalden la dificultad para obtener la información solicitada (Artículo 14).

- Solicitud de pronunciamiento de un tercero afectado por la información solicitada: 2 días

hábiles desde que se recibió la solicitud; el pronunciamiento a emitir por el tercero tiene un plazo de 3 días hábiles desde la fecha de notificación (Artículo 20).

- Reclamo ante el Consejo de Transparencia ante una denegación de información o no entrega de ella vencido los plazos legales: 15 días contados desde la notificación de la denegación o desde que haya vencido el plazo para la entrega de la información (Artículo 24).
- Presentación de descargos ante el Consejo u observaciones al reclamo: 10 días hábiles (Artículo 25).
- Resolución del reclamo: dentro del quinto día hábil desde vencido el plazo del número anterior. (Artículo 27).
- En caso que la resolución disponga la entrega de la información: el Consejo fijará un plazo prudencial para su cumplimiento (Artículo 27).
- Reclamo de ilegalidad de la resolución de denegación de la información ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante: 15 días hábiles contados desde la notificación de la resolución reclamada (Artículo 28).
- Presentación de descargos u observaciones al reclamo de ilegalidad interpuesto en la Corte de Apelaciones: 10 días (Artículo 30).

- Apertura de un término probatorio por parte de la Corte de Apelaciones para escuchar los alegatos de las partes: no podrá exceder de 7 días (Artículo 30).
- Sentencia de la Corte de Apelaciones: 10 días contados desde la fecha de la audiencia o una vez vencido el término probatorio (Artículo 30).
- Plazo para entrega la información en el caso de acogerse el reclamo de ilegalidad interpuesto contra la denegación de la información: la sentencia señalará un plazo (Artículo 30).

c) Facultades para no entregar la información solicitada.

Se distinguen dos casos:

- Impedimento para entregar la información.

Se refiere a información que afecta a terceros, quienes en forma escrita y con expresión de causa hacen uso de la facultad que les asiste para oponerse a la entrega de los documentos solicitados. Cumplido lo anterior, el organismo requerido queda impedido de proporcionar la documentación o antecedentes solicitados, salvo resolución en contrario del Consejo de Transparencia (Artículo 20).

- Denegación del acceso a la información.

De acuerdo al artículo 21 de la Ley 20.285, “Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud

se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes”:

1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:

- a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.
- b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.
- c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.

2. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.

Se pueden citar los siguientes ejemplos: fichas clínicas del personal y familiares, informes de salud, licencias médicas, resultados de exámenes de laboratorio.

3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.

En la Armada, se pueden citar los siguientes ejemplos: cantidad, identificación y nivel de instrucción militar del personal de planta y contrata, adquisiciones relacionadas con armamento, enajenaciones o destrucciones de este material, existencias de material militar, contratos de proyectos militares, planes estratégicos, planes tácticos, movimientos de fuerzas, planes de inteligencia, y en general toda información que pueda afectar la seguridad de la Nación.

4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política.

Respecto a este tema, el N° 4 del artículo 23 del Reglamento de la Ley N° 20.285 “Sobre Accesos a la Información Pública” señala que “los documentos en que consten los actos cuya reserva o secreto fue declarada por una ley de quórum

calificado, deberán guardarse en condiciones que garanticen su preservación y seguridad por el respectivo órgano o servicio”.

De acuerdo al artículo 23 del Reglamento de la Ley N° 20.285 “Sobre Accesos a la Información Pública”, la negativa de entregar información deberá expresarse en forma escrita por cualquier medio, incluyendo los electrónicos y deberá ser fundada, especificando la causal legal invocada y las razones que en cada caso motiven la negación.

d) Plazos de vigencia del secreto o reserva de la información:

El artículo 22 de la ley en comento, expresa que los actos que una ley de quórum calificado declare secretos o reservados mantendrán ese carácter hasta que otra ley de la misma jerarquía deje sin efecto dicha calificación. Deberán guardarse en condiciones que garanticen su preservación y seguridad por el respectivo órgano o servicio.

Agrega que transcurridos cinco años contados desde la notificación del acto que declara la calificación, el servicio u órgano que la formuló, de oficio o a petición de cualquier persona y por una sola vez, podrá prorrogarla por otros cinco años, total o parcialmente, evaluando el peligro de daño que pueda irrogar su terminación. Estos documentos, también deberán guardarse en condiciones que garanticen su preservación y seguridad por el respectivo órgano o servicio, durante el plazo de diez años, sin perjuicio de

las normas que regulen su entrega al Archivo Nacional.¹³

Existe en el artículo 22 de la Ley 10.285 una disposición de excepción para los actos y documentos del ámbito de la Defensa Nacional, al expresar que su carácter de secreto o reservado será indefinido, cuando establezcan la planificación militar o estratégica, y de aquéllos cuyo conocimiento o difusión puedan afectar:

- a) La integridad territorial de Chile;
- b) La interpretación o el cumplimiento de un tratado internacional suscrito por Chile en materia de límites;
- c) La defensa internacional de los derechos de Chile, y
- d) La política exterior del país de manera grave.

4.1.7 EL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA.

El artículo 31 de la Ley 20.285 crea el Consejo para la Transparencia, como una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, teniendo por objeto promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la

13 Esta última referencia se refiere a lo dispuesto en el artículo 14 del D.F.L. 5.200 de 1929, conforme al cual, entre otras cosas, ingresan anualmente al Archivo Nacional, Los documentos de los Departamentos de Estado que hayan cumplido cinco años de antigüedad. Sin embargo, el inciso final de dicho artículo 14 establece una excepción al indicar que "No obstante, la documentación del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, y de los demás organismos dependientes de esa Secretaría de Estado o que se relacionen con el Supremo Gobierno por su intermedio, se archivará y eliminará conforme a lo que disponga la reglamentación ministerial e institucional respectiva."

Administración del Estado, y garantizar el derecho de acceso a la información.

El artículo 33 de la citada ley, por su parte, señala que este Consejo tendrá las siguientes funciones y atribuciones:

- a) Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de esta ley y aplicar las sanciones en caso de infracción a ellas.
- b) Resolver, fundadamente, los reclamos por denegación de acceso a la información que le sean formulados de conformidad a esta ley.
- c) Promover la transparencia de la función pública, la publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y el derecho de acceso a la información, por cualquier medio de publicación.
- d) Dictar instrucciones generales para el cumplimiento de la legislación sobre transparencia y acceso a la información por parte de los órganos de la Administración del Estado, y requerir a éstos para que ajusten sus procedimientos y sistemas de atención de público a dicha legislación.
- e) Formular recomendaciones a los órganos de la Administración del Estado tendientes a perfeccionar la transparencia de su gestión y a facilitar el acceso a la información que posean.
- f) Proponer al Presidente de la República y al Congreso Nacional, en su caso, las normas, instructivos y demás perfeccionamientos

normativos para asegurar la transparencia y el acceso a la información.

- g) Realizar, directamente o a través de terceros, actividades de capacitación de funcionarios públicos en materias de transparencia y acceso a la información.
- h) Realizar actividades de difusión e información al público, sobre las materias de su competencia.
- i) Efectuar estadísticas y reportes sobre transparencia y acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado y sobre el cumplimiento de esta ley.
- j) Velar por la debida reserva de los datos e informaciones que conforme a la Constitución y a la ley tengan carácter secreto o reservado.
- k) Colaborar con y recibir cooperación de órganos públicos y personas jurídicas o naturales, nacionales o extranjeras, en el ámbito de su competencia.
- l) Celebrar los demás actos y contratos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
- m) Velar por el adecuado cumplimiento de la Ley N° 19.628, de protección de datos de carácter personal, por parte de los órganos de la Administración del Estado.

4.1.8 RENDICIONES DE CUENTA.

Tal como se ha señalado anteriormente, el fin último de la transparencia es otorgar los medios para la verificación del cumplimiento del principio de probidad, cuya observancia por parte de la Administración del Estado se encuentra dispuesta en el inciso 2° del artículo 3° de la Ley N° 18.575.

Aparte del acceso de la ciudadanía a la información mantenida por los órganos del Estado, otro instrumento que persigue el mismo fin de cautelar el cumplimiento de la probidad, lo constituye el proceso de rendición de cuentas, el cual se encuentra establecido en el Título VI de la Ley N° 10.336 “De organización y atribuciones de la Contraloría General de la República”, que en su artículo 85 establece que: “Todo funcionario, como asimismo toda persona o entidad que reciba, custodie, administre o pague fondos de los mencionados en el artículo 1°, rendirá a la Contraloría las cuentas comprobadas de su manejo en la forma y plazos que determina esta ley”.

Por su parte, el artículo 95° del citado precepto legal dispone que el examen de las cuentas tendrá por objeto lo siguiente:

- a) Fiscalizar la percepción de las rentas del Fisco o de las demás entidades sometidas a la fiscalización de la Contraloría General de la República y la inversión de los fondos de esas corporaciones, comprobando, en ambos casos, si se ha dado cumplimiento a las disposiciones legales y reglamentarias que rigen su ingreso y su aplicación o gasto.

- b) Comprobar la veracidad y fidelidad de las cuentas, la autenticidad de la documentación respectiva y la exactitud de las operaciones aritméticas y de contabilidad. Se considerará auténtico sólo el documento original, salvo que el juez, en el juicio respectivo y por motivos fundados, reconozca este mérito a otro medio de prueba.

Como se puede observar, la importancia de la rendición de cuentas radica en que su examen permite verificar el cumplimiento u observancia de los deberes relativos a la probidad en la inversión de los recursos públicos.

4.2 RELACIÓN DE LA LEY DE TRANSPARENCIA CON LA LEY DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES.

Si bien es cierto la Ley N° 20.285 ha querido permitir el acceso a la información que se encuentra en poder de la Administración del Estado, ello no puede significar un menoscabo a la privacidad de las personas, pues implicaría una contravención a la norma del artículo 19 N° 4° de la Constitución Política, que asegura el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia.

Es así como, tal como ya se ha dicho, la propia Ley 20.285 en su artículo 20, señala un procedimiento especial para el caso de solicitudes de acceso a información que se refiera a documentos o antecedentes que contengan información que pueda afectar los derechos de terceros, quienes pueden ejercer el derecho de oposición.

Por su parte, el artículo 21 N° 2 de la misma ley, establece como excepción al principio de publicidad de la información,

los hechos cuya publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.

A su vez, el artículo 33 de dicha ley, a propósito de las funciones y atribuciones del Consejo para la Transparencia, señala que debe velar por el adecuado cumplimiento de la Ley N° 19.628, de protección de datos de carácter personal, por parte de los órganos de la Administración del Estado.

Dicha Ley N° 19.628 expresa en su artículo 1° que “El tratamiento de los datos de carácter personal en registros o bancos de datos por organismos públicos o por particulares se sujetará a las disposiciones de esta ley, con excepción del que se efectúe en ejercicio de las libertades de emitir opinión y de informar, el que se regulará por la ley a que se refiere el artículo 19, N° 12, de la Constitución Política.”

De esta forma el legislador ha adoptado diversos mecanismos para evitar el perjuicio que para los particulares se podría originar a consecuencia de la divulgación de su información de carácter privado.

4.3 INFRACCIONES Y SANCIONES RELACIONADAS CON EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA.

Las sanciones previstas en el Título VI de la Ley 20.285, de acuerdo a lo dispuesto en su artículo 49, serán aplicadas por el Consejo, previa instrucción de una investigación sumaria o sumario administrativo. No obstante, por solicitud del propio Consejo podrá intervenir la Contraloría General de la República para establecer las sanciones que correspondan. A su vez, el artículo 49 de la citada Ley establece que las

sanciones deberán ser publicadas en los sitios electrónicos del Consejo y del respectivo órgano o servicio. A continuación se presentan las infracciones y sanciones establecidas por la referida Ley:

Infracción	Sanción
Denegación infundada de acceso a la información solicitada. Artículo 16 de la Ley 20.285	Multa de 20 % a 50 % de su remuneración. Artículo 45 de la Ley 20.285.
No entrega oportuna de la información en la forma decretada y una vez que ha sido ordenada por resolución a firme.	Multa de 20 % a 50 % de su remuneración. Artículo 46 de la Ley 20.285.
Persistencia en la no entrega oportuna señalada en el punto anterior.	Multa del duplo de la sanción del punto anterior y la suspensión en el cargo por un lapso de cinco días. Artículo 46 de la Ley 20.285.
Incumplimiento injustificado de las normas de transparencia activa.	Multa de 20 % a 50 % de su remuneración. Artículo 47 de la Ley 20.285.

Capítulo 5.

GLOSARIO DE TÉRMINOS RELACIONADOS

1. Accountability.

Este término no tiene una traducción exacta al español. Si bien suele traducirse como “rendición de cuentas”, el concepto en inglés engloba también la noción de responsabilidad de las autoridades elegidas ante sus electores, de transparencia y de fiscalización. Andreas Schedler la ha definido de la siguiente forma: *“La rendición de cuentas abarca de manera genérica tres maneras diferentes para prevenir y corregir abusos de poder: obliga al poder a abrirse a la inspección pública; lo fuerza a explicar y justificar sus actos, y lo supedita a la amenaza de sanciones”*.¹⁴

2. Auditoría.

Concepto que se inscribe en el amplio campo del control. Puede tratarse de un examen de legalidad, de cuentas o de gestión; público o privado. Tratándose del ámbito público los controles, en una sociedad democrática, pueden ser: inter-institucionales (por ejemplo, controles recíprocos

¹⁴ Andreas Schedler, ¿Qué es la rendición de cuentas?. Cuadernos de transparencia N° 3, IFAI, México.

entre el Parlamento, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial), intra-institucionales (órganos especializados dentro de la Institución, por ejemplo, auditorías internas o comités de ética), o por parte de órganos especializados externos. En el plano público el concepto de auditoría cobra relevancia en estas dos últimas acepciones. Las auditorías internas son realizadas por organismos independientes dentro de la misma Institución; las auditorías externas, ya sea de control de legalidad, de cuentas o de gestión, están a cargo de órganos ajenos a la Institución (por ejemplo, el control realizado por las Contralorías Generales, tribunales de cuentas u otros semejantes). La auditoría, a diferencia de otro tipo de controles, es un examen a posteriori, es decir, que se realiza con posterioridad al acaecimiento de los hechos.

3. Blanqueo o Lavado de Dinero.

Comprende un amplio complejo o conjunto de operaciones financieras, comerciales y/o legales que tienen por objeto encubrir el carácter ilícito de determinados fondos o bienes, para hacerlos aparecer como de origen lícito.

4. Cohecho, Coima o Soborno.

El cohecho, coima o soborno ocurre cuando un individuo intencionalmente ofrece, promete o efectúa un pago indebido u otro tipo de dádiva o ventaja, sea indirectamente o a través de intermediarios, a un agente o autoridad pública (nacional o extranjera), a fin de que ese agente haga o deje de hacer algo en cumplimiento de sus funciones y de ese modo obtener o mantener alguna ventaja indebida. Diversas legislaciones nacionales y tratados internacionales han tipificado como delito esta conducta (Convención Interamericana contra la Corrupción, OEA, 1996; Convención para combatir el

cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales, OCDE, 1997; y Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, ONU, 2003).

5. Conflicto de Intereses.

Se denomina conflicto de intereses a la situación que se presenta cuando una persona, participa en alguna actividad o decisión relacionada con intereses públicos, o que puede afectar los intereses de colectivos privados (como podría ser el caso de los accionistas de una sociedad anónima), que pone en peligro la imparcialidad, objetividad o independencia de su consejo, juicio o decisión. Usualmente esta situación implica un serio riesgo de que la persona en cuestión dé preferencia a sus intereses personales o de terceros a quienes busca favorecer, afectando el ejercicio objetivo de las funciones oficiales o fiduciarias de que se trate.

6. Control Presupuestario.

Proceso de monitoreo que registra las operaciones realizadas en el marco de un determinado presupuesto, a fin de verificar y valorar las acciones emprendidas, apreciar el cumplimiento de los propósitos y políticas fijadas previamente, identificar desviaciones y determinar acciones correctivas. Se suele usar esta expresión para referirse a una línea de trabajo de ciertas organizaciones de la sociedad civil que procuran que los presupuestos públicos locales, sectoriales o nacionales sean transparentes; se discutan con la participación ciudadana; que haya posibilidad de monitorear la debida gestión y ejecución de los presupuestos para comprobar que se están gastando en los fines previstos; y que los gastos se están efectuando bien y sin demoras injustificadas.

7. Control Social.

El control social es un aspecto esencial de la promoción de la transparencia y la lucha contra la corrupción, y consiste en el desarrollo de una relación entre la ciudadanía (a través de personas, grupos espontáneos u organizados) y las instituciones en donde los primeros cumplen un rol activo en el monitoreo de los procesos de toma de decisiones sobre temas de interés público, así como el diseño, ejecución y evaluación de políticas públicas.

El control social puede desarrollarse a través de diferentes instrumentos (institucionales o espontáneos) y sobre cuestiones de interés público diversas: a través de la presentación de solicitudes de información pública. El Control Presupuestario antes referido es una forma específica de control social.

8. Corrupción.

Suele afirmarse que corrupción significa el “mal uso o abuso del poder público para obtener una ganancia privada” (definición acuñada por la organización *Transparencia Internacional*). Sin embargo, la corrupción es un fenómeno que ha sido definido de diversas formas y con diversos énfasis, lo que hace que no exista hoy una única definición reconocida.

Se la ha explicado como un abuso o incumplimiento de las funciones de administración del interés público, ya sea en manos de agentes públicos o privados; como desviación o abuso de recursos públicos con fines privados o bien como un acto a través del cual se violan derechos, entre otras.

9. Datos Sensibles.

Son los datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen social, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual.

10. Declaración Jurada de Intereses.

Acto por el cual un agente público detalla bajo juramento o promesa de decir verdad, todas las actividades profesionales y/o económicas, a las cuales se encuentre vinculado y que puedan implicar un beneficio o interés pecuniario. El objetivo de que esta información sea de público conocimiento es poder identificar potenciales conflictos de intereses cuando a un/a funcionario/a o autoridad le toca pronunciarse o intervenir en diferentes materias, las que, por existir un interés personal de por medio, afecten su imparcialidad.

11. Declaración Jurada de Patrimonio.

Las declaraciones juradas de patrimonio son actos por los cuales un agente público debe enumerar todos los bienes que poseen ellos/as, y sus cónyuges o allegados más inmediatos, según sea la legislación respectiva. Por lo general, se suelen presentar antes de asumir su cargo, una vez por año mientras se continúe en el cargo y al terminar un mandato o dejar un cargo. De este modo, los órganos institucionales de control y la propia ciudadanía pueden observar la evolución del patrimonio de una autoridad a lo largo de su carrera pública. Esta herramienta permite establecer una información esencial de referencia para poder determinar si ha tenido lugar un enriquecimiento ilícito.

12. Derecho de Acceso a la Información Pública.

Es el derecho que tiene toda persona, física o jurídica, de acceder a y difundir información pública clara, completa y oportuna, ya sea información pública gubernamental o información en manos de empresas privadas proveedoras de servicios públicos o que reciben fondos públicos. En una gran cantidad de países, existen normas que regulan las limitaciones y procedimientos para hacer uso de este derecho a acceder a la información pública (leyes de acceso a la información pública). Estas limitaciones deben ser establecidas en forma restrictiva y con miras a salvaguardar intereses superiores, como por ejemplo, resguardar de eventuales daños a terceros.

13. Desfalco.

Se trata de la sustracción ilegal o apropiación indebida por parte de una persona, de dinero o bienes raíces cuya custodia se le ha confiado en razón de su empleo o cargo, ya sea como agente o guardián. Es usualmente tipificado como delito por las más diversas legislaciones. Cuando la persona en cuestión es un agente público puede calificarse este delito también como una forma de corrupción.

14. Dolo.

Se encuentran las siguientes acepciones:

- 1.- Engaño, fraude, simulación.
- 2.- Voluntad deliberada de cometer un delito a sabiendas de su ilicitud.
- 3.- En los actos jurídicos, voluntad maliciosa de engañar a alguien o de incumplir una obligación contraída.

15. Enriquecimiento ilícito.

Se entiende por enriquecimiento ilícito el incremento significativo del patrimonio de una persona sin justificación razonable. Constituye especialmente un acto de corrupción cuando el sujeto activo es un/a funcionario/a público/a que presenta un incremento de sus ingresos superior al que permitirían sus ingresos legítimos y que no puede ser razonablemente justificado al ser debidamente requerido. Por último, se entiende que hubo enriquecimiento no sólo cuando el patrimonio se hubiese incrementado con dinero, cosas o bienes, sino también cuando se hubiesen cancelado deudas o extinguida obligación que lo afectaban.

Esta conducta está definida en la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (artículo 20), la cual establece que cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas legislativas o de otra índole para tipificarla como delito, con sujeción a su constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico. Esta alusión se explica porque según algunos expertos en derecho penal, esta figura podría alterar el peso de la prueba o establecer una responsabilidad objetiva.

16. Extorsión.

En términos genéricos esta conducta consiste en constreñir a una persona o a un grupo de personas a hacer, tolerar u omitir alguna cosa (un acto o negocio en perjuicio de su patrimonio, actividad profesional o económica, o la de un tercero), con el propósito de obtener provecho ilícito para sí o para un tercero.

En el campo de la corrupción, la extorsión constituye la contra-cara del *soborno*, en tanto consiste en la exigencia

de una dádiva por parte de un funcionario público. En casos de corrupción sistémica, es difícil diferenciar esta figura del soborno o cohecho, en la medida en que tal situación (y la percepción generalizada de que existe) es, implícitamente una forma de extorsión o una invitación al soborno, de modo que no se hace posible distinguir claramente quién toma la iniciativa. En variadas legislaciones se le denomina *conculsi3n* cuando es realizada por un/a agente público/a o autoridad en funci3n de su cargo y abusando del mismo para realizarla. (Por ejemplo, el C3digo Penal de Colombia).

17. Favoritismo.

Término genérico que indica una conducta o práctica de beneficiar arbitrariamente a determinada persona, personas o grupos en las decisiones públicas, atentando contra los principios de imparcialidad y no discriminaci3n. Existen distintas formas de favoritismo, dependiendo si se da preferencia a parientes (nepotismo) a “clientes” que constituyen o se espera que brinden apoyo político (clientelismo), o a amigos y allegados (amiguismo).

18. Fideicomiso Ciego.

Instituci3n en virtud de la cual una persona que ejerce un cargo de alta autoridad pública, cede la administraci3n de su patrimonio a un tercero independiente, sin tener opci3n de saber ni intervenir en el manejo posterior de sus bienes por parte de éste durante un per3odo determinado. Puede ser una herramienta valiosa para evitar conflictos de inter3s en el ejercicio del cargo público.

19. Fraude.

El fraude es un elemento presente en una serie de delitos econ3micos y que implica la utilizaci3n de engaños,

artimañas o trampas, a través de los cuales alguien obtiene una ganancia ilícita, con perjuicio de otro. El fraude puede surgir por el deseo de causar daño a través del engaño, o por obtener ganancias abusando de una relación de confianza.

20. Hurto.

Apropiación de cosa mueble ajena que se realiza sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucrarse, sin violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas.

21. Información Privilegiada.

Información a la que, por ley o por normas estatutarias, sólo tienen o deben tener acceso anticipado determinadas personas dentro de un órgano público, una empresa u organización, por la posición que ocupan en ella. Suele tratarse de información importante que, si se hace pública, debe darse a conocer en condiciones de igualdad, en modo y tiempo, para todos aquellos que pudieran estar interesados en actuar sobre la base de tal información. Por ello, si esta información se usa indebidamente, puede aportar ventajas ilícitas a quien la posea o a quien éste la haya comunicado. Muchas legislaciones han tipificado la figura de uso abusivo o indebido de información privilegiada para sancionar la utilización ilícita de este tipo de datos.

22. Malversación de fondos.

Delito que consiste en sustraer o consentir que un tercero sustraiga caudales o efectos públicos que tienen a su cargo.

De acuerdo al Código Penal, en su artículo 236, la desviación de fondos públicos, es decir, dar a los caudales o

efectos que administre una aplicación pública una destinación diferente de aquella a que estuvieren destinados, también se configura como una Malversación de Fondos o Caudales Públicos.

23. Negligencia.

Descuido, falta de cuidado, falta de aplicación.

24. Negociaciones Incompatibles.

Las negociaciones incompatibles se dan cuando un funcionario público se interesa, directa o indirectamente, en algún contrato u operación en el que interviene en razón de su cargo. Es una figura que ha sido tipificada como delito en algunas legislaciones en tanto se reconoce un conflicto de intereses. Ver concepto de conflicto de intereses.

25. Pactos de Integridad.

Son acuerdos voluntarios y formales, suscritos entre los diferentes actores que intervienen en los diferentes momentos de un proceso de contratación de recursos públicos (licitación, subasta, adquisición de bienes, etc.), para fortalecer la transparencia, la equidad y la probidad del mismo y evitar que prácticas irregulares o corruptas distorsionen las condiciones de la competencia y afecten la racionalidad de una decisión administrativa. Usualmente se encuentran, por un lado, representantes de la autoridad de un Estado, ya sea central o local y, por el otro, una empresa privada interesada en el negocio. En estos pactos se explicitan las conductas que se quieran evitar, las sanciones en caso de que acaezcan y quién dirige la situación en caso de desacuerdo.

26. Participación ciudadana.

Este concepto engloba diversas modalidades de participación social, ya sea organizada o espontánea, a través de canales institucionales o no. Ejemplos de tipos de participación ciudadana lo constituyen los derechos políticos de asociación y de voto, la participación en la aprobación de un plan regulador a nivel comunal, o las manifestaciones públicas de reclamo. Son mecanismos que permiten expresar demandas, opiniones y preferencias de personas y grupos, ya sea sobre las políticas públicas que les afectan u otros hechos de interés público.

27. Prebendas.

Se trata de cualquier renta o ingreso percibido no proveniente del trabajo propio. Tiene su origen en las instituciones religiosas que recibían dineros y beneficios.

Su problema en el ámbito público consiste en la dificultad de justificar sus orígenes, pudiendo configurar casos de enriquecimiento ilícito, recibiendo dichos ingresos en la realización de un soborno u otro tipo de acto corrupto.

28. Responsabilidad Administrativa.

La que surge de la infracción de obligaciones o deberes funcionarios y que es susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria.

29. Responsabilidad Civil.

Obligación de reparar todo el daño causado a la persona o bienes de otro.

30. Responsabilidad Penal.

La que surge de la infracción a normas penales, para quien ha cometido un delito, cuasidelito o falta.

31. Robo.

Apropiación de cosa mueble ajena que se realiza sin la voluntad de su dueño, con violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas y con ánimo de lucrarse.

32. Simple Delito.

Categoría de delitos a los que el artículo 21 del Código Penal asigna alguna de las siguientes penas: Presidio menor, Reclusión menor, Confinamiento menor, Extrañamiento menor, Relegación menor, Destierro, Suspensión de cargo u oficio público o profesión titular, Inhabilidad perpetua para conducir vehículos, Suspensión para conducir vehículos.

33. Sistemas de Compras Públicas.

Conjunto de reglas que regulan los procesos de oferta y adquisición de bienes y servicios por parte del gobierno y el Estado, u organismos regidos por el derecho público o supervisados por autoridades públicas.

Estas regulaciones buscan asegurar la imparcialidad, eficacia y transparencia en los procesos de adquisición de bienes y servicios con fondos públicos, incorporando mecanismos de resguardo como, por ejemplo, las licitaciones públicas, y los anuncios y selección a través de portales electrónicos diseñados para esto.

34. Subasta Pública.

Proceso de selección basado en el principio de oferta de un bien o servicio de forma abierta y transparente, lo cual asegura que el mejor postor que cumpla con las características objetivas prefijadas accederá al bien o servicio. Por lo tanto, es un proceso de adjudicación que excluye los criterios de relaciones familiares, de amistad, sobornos, etc. En general, la ley exige subastas públicas para llevar a cabo contratos o compras públicas sobre cierto valor.

35. Tráfico de Influencias.

Se habla de esta práctica cuando una persona aprovecha su cargo, sus contactos o influencias, de forma directa o indirecta, para obtener ventajas o beneficios indebidos de una administración o autoridad.

36. Usura.

El término usura se utiliza para designar el cobro excesivo de intereses, en préstamos en dinero u otras operaciones de capital. La mayoría de las legislaciones condena esta práctica como delito aunque varían los criterios para determinar los límites permisibles.

Esta práctica muestra habitualmente el aprovechamiento de la debilidad de una persona o institución ante las necesidades económicas en las que se encuentra y constituye un caso de enriquecimiento ilícito (en sentido general, no en la connotación técnica definida más arriba), afectando las distribuciones de los bienes en la sociedad y generando relaciones de poder fuertemente asimétricas. También existe el concepto de la denominada “usura encubierta”, mecanismo que disfraza el cobro de intereses al incluirlo dentro del precio en ventas a plazo.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

1. Constitución Política de la República de Chile.
2. Ley 18.575, de 2008, "Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado".
3. Ley 10.336, de 1964, "De organización y atribuciones de la Contraloría General de la República".
4. Ley 20.285, de 2008, "Sobre acceso a la información pública".
5. Ley N° 20.088, de 2006, "Como obligatoria la declaración jurada patrimonial de bienes a las autoridades que ejercen una función pública".
6. Ley N° 19.886, de 2003, "Sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios".
7. Ley N° 19.628, de 1999, "Sobre protección de la vida privada o protección de datos de carácter personal".
8. Ley N° 18.880 "Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado".
9. Ordenanza de la Armada.
10. El Mando Naval, Naval Leadership, US Naval Institute, 1949.
11. Pensamientos y Reflexiones. Capellán Naval Gustavo A. García Fuenzalida.
12. Seminario "Probidad; La Contraloría General de la República y su Rol en la Administración del Estado", C.G.R. 2008.
13. Curso/Taller "Buenas Prácticas más Cumplimiento Normativo igual Probidad", C.G.R. 2008.
14. Manual de Transparencia y Probidad de la Administración del Estado, Ministerio Secretaría General de la Presidencia, enero 2008.

15. "Ética", Gustavo Escobar Valenzuela, Mc Graw-Hill, México, 1990.
16. "Ética", Adolfo Sánchez Vázquez, México, Ed. Crítica, 1978.
17. "Moral a Nicómaco". Aristóteles. Traducción de Patricio Azcárate.
18. "Fundamentación de la metafísica de las costumbres". Kant. Traducción de Manuel García M.
19. Diccionario de la Real Academia de la Lengua.
20. Página Web de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile – "Programa Transparencia, Accountability y Lucha Contra la Corrupción".
21. "Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, concordada, comentada e interpretada. Probidad Administrativa", Diario Oficial, Ojalvo Clavería Raúl, Santiago ,2006.
22. "La Probidad en las Funciones Públicas", Memoria de Prueba para Grado de Licenciado Ciencias Jurídicas y Sociales de Universidad de Chile, Figueroa Gaete Francisco,1949.
23. Historia de la Filosofía, Will Durant.

PROBIDAD Y TRANSPARENCIA

Registro Propiedad Intelectual
Inscripción N° 183.906
Septiembre de 2009

Uso exclusivamente Institucional

Impreso en la Imprenta de la Armada
Av. Antonio Varas 339
Teléfono 56 - 32 - 2214814
Valparaíso - Chile



Contralores de la Armada

1927- 1930	Capitán de Navío Julio Jara Cáceres
1949	Contraalmirante Jorge Videla Cobo
1949	Capitán de Navío Donald Mc Intire Griffith
1950	Vicealmirante Manuel Quintana Oyarzún
1951	Vicealmirante Víctor Oelckers Stocker
1952	Contraalmirante Kaare Olsen Nielsen
1952	Capitán de Navío Carlos Costa Francke
1953	Contraalmirante Claudio Vio Valdivieso
1953	Capitán de Navío Raúl Acosta Silva
1953	Capitán de Navío Enrique Medina Acuña
1954	Contraalmirante Jorge Escobedo Díaz
1955	Contraalmirante Diego Munita Whitaker
1956	Vicealmirante Jacobo Neumann Etienne
1957	Capitán de Navío Mario Espinoza Gacitúa
1958	Contraalmirante Oscar Ferrari Chaigneau
1959	Capitán de Navío Ramón Barros González
1960	Capitán de Navío Guillermo Kopaitic O'Neill
1961	Capitán de Navío Eduardo Beeche Riofrío
1961	Contraalmirante Arturo Oxley Undurraga
1962	Vicealmirante Quintilio Rivera Mannheim
1962	Capitán de Navío Adolfo Amenabar Castro
1963 -1964	Vicealmirante Francisco Suárez Villanueva
1965	Capitán de Navío Ernesto Siebert Gutiérrez
1966	Capitán de Navío Aureliano Villegas Frademann
1967 -1969	Capitán de Navío Jorge Gause Anwandter
1970	Capitán de Navío Adolfo Walbaum Wieber
1971	Contraalmirante Jorge Paredes Wetzler
1972 -1973	Contraalmirante Arturo Troncoso Daroch
1974 -1976	Empleado Civil Humberto Oyanedel Lira
1977	Contraalmirante Jorge Sabugo Silva
1977	Contraalmirante Luis De Los Ríos Echeverría
1978	Contraalmirante Hernán Badiola Broberg
1979-1980	Contraalmirante Julián Bilbao Mendezona
1981-1982	Capitán de Navío Jorge Grez Casarino
1983-1984	Contraalmirante Fernando Navajas Irigoyen
1985	Contraalmirante Mario Ibarra Valenzuela
1986-1988	Contraalmirante Federico Peñaranda Garcés
1989-1991	Contraalmirante Horacio Groetaers Toso
1992	Contraalmirante Miguel Gubbins Cornish
1993	Capitán de Navío Tomas Illic Olmos
1994	Capitán de Navío Carlos Varas Gutiérrez
1995-1996	Contraalmirante Alejandro Sandino Corbet
1997-1998	Contraalmirante Carlos Ruiz Artigas
1999-2000	Contraalmirante Ricardo León Burgos
2001-2002	Contraalmirante Guillermo Baltra Aedo
2003-2004	Contraalmirante Jorge Raby Brieva
2005-2006	Contraalmirante Jorge Chubretovich Soffia
2007	Contraalmirante Eduardo Troncoso Unwin
2008-2009	Contraalmirante Jaime Espinosa Hormazábal