



Contraloría General de la República

División de Coordinación e Información Jurídica

Dictamen	085973N15
-----------------	------------------

Texto completo

N° 85.973 Fecha : 29-X-2015

Se ha dirigido a esta Contraloría General el señor diputado Nicolás Monckeberg Díaz solicitando la instrucción de un sumario administrativo para el entonces 'Jefe de la División de Calidad del Aire y Cambio Climático' del Ministerio del Medio Ambiente (MMA) -don Sebastián Tolvett Caro-, al haber vulnerado el principio de probidad administrativa debido al conflicto de interés que le afectaría en la situación que describe.

Lo anterior, por cuanto expone que el señor Tolvett Caro constituyó, en el año 2008, la 'Sociedad Consultora Sistemas Sustentables Limitada' -en la cual aún trabajan su padre y hermano-, y respecto de la cual, con fecha 20 de marzo de 2014, cedió sus derechos, un día antes de que se produjera su nombramiento en esa plaza.

Agrega que por la resolución exenta N° 241, de 2015, del MMA, se aprobaron las bases administrativas, técnicas y documentos anexos para la licitación pública "Actualización de Antecedentes Técnicos y Científicos para Elaborar una Norma de Emisión para Grupos Electrógenos", contemplando éstas como contraparte técnica a un profesional de la aludida división, designado por la cuestionada jefatura.

Además, consigna que a través de la resolución exenta N° 326, de 2015, de igual origen, se adjudicó la citada licitación a la referida sociedad consultora, instrumento que fue visado por el denunciado, según se apreciaría en el mismo, el cual acompaña.

Finalmente, hace presente que casi un mes después de la adjudicación, esa empresa comunicó su desistimiento de prestar los pertinentes servicios, dictándose la resolución exenta N° 447, de 2015, del MMA, que dejó sin efecto el acto administrativo adjudicatorio y declaró desierta tal licitación, la cual dejó de ser prioridad para dicha entidad, en su opinión.

Requerido su informe, el mencionado ministerio señala que por la resolución exenta N° 2.106, de 5 de junio de 2015, de la Subsecretaría del Medio Ambiente, se instruyó una investigación sumaria con el objeto de establecer la eventual responsabilidad del denunciado en los hechos de que se trata. Agrega que la resolución exenta N° 2.583, de 2015, de igual origen, resolvió dicha investigación, ordenando la aplicación de la medida disciplinaria de

censura y la correspondiente anotación de demérito por haber vulnerado lo dispuesto en el artículo 12 de la ley N° 19.880.

Asimismo, indica que el 11 de junio de 2015, el denunciado presentó su renuncia al aludido cargo, a contar del 1 de julio de esa anualidad, la cual fue aceptada mediante su resolución N° 77, de 2015.

Sobre la materia, cabe manifestar que el 'principio de probidad administrativa' se encuentra contemplado en el artículo 8° de la Constitución Política de la República y desarrollado en el Título III de la ley N° 18.575, cuyos artículos 52 y 53 exigen de los servidores públicos una 'conducta funcionaria' intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular', guardando estricta imparcialidad en sus decisiones.

Al respecto, el artículo 62 del citado cuerpo legal describe las conductas que contravienen especialmente este principio, y entre ellas, su N° 6 prevé la de "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", como asimismo, "participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad", debiendo las autoridades y funcionarios abstenerse de participar en estos asuntos y poner en conocimiento de su superior jerárquico la implicancia que les afecta.

En ese contexto, el artículo 12 de la ley N° 19.880 dispone que las 'autoridades y los funcionarios' de la Administración en quienes se den algunas de las circunstancias que esa norma contempla, se abstendrán de intervenir en el procedimiento, preceptuando el N° 2, de su inciso segundo, en lo que interesa, que esa obligación concurre en caso de "Tener parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo, con cualquiera de los interesados".

Igual obligación ocurre, según precisa el N° 5, de su inciso segundo, en caso de "Tener relación de servicio con persona natural o jurídica interesada directamente en el asunto, o haberle prestado en los dos últimos años servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar".

El inciso cuarto del reseñado artículo 12 previene que "La no abstención en los casos en que proceda dará lugar a responsabilidad".

En tal sentido, la jurisprudencia administrativa contenida, entre otros, en los dictámenes N°s 35.738, de 2011 y 25.264, de 2014, de este origen, ha expresado que el principio de probidad administrativa impone a las autoridades o funcionarios respectivos el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, en virtud de circunstancias que objetivamente puedan alterar la imparcialidad con que éstos deben desempeñarse aun cuando la producción de un conflicto sea sólo potencial.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, se advierte que el denunciado fue el socio administrador de dicha sociedad hasta la cesión de sus derechos en aquella -marzo de 2014-, realizada antes de asumir el apuntado cargo, sin perjuicio de lo cual, además en la misma seguían desarrollando labores tanto su padre y hermano, a la época de la citada adjudicación.

Así, de la documentación examinada, se observa que el señor Tolvett Caro participó durante la tramitación de la adjudicación antes señalada pese a las circunstancias antes puntualizadas, hipótesis que configura una conducta contraria al anotado principio, y que, en especial, infringe el artículo 12 de la ley N° 19.880, acorde con el cual debió abstenerse de intervenir en ese asunto.

Consecuente con lo expresado, se advierte que la citada Cartera adoptó las medidas que en derecho correspondían en la situación de que se trata, al investigar los hechos reseñados y aplicar la anotada medida -las cuales dicen relación con lo solicitado por el recurrente-, no procediendo que esta Contraloría General inicie, a su vez, un sumario al efecto.

Lo anterior, sin perjuicio de la revisión del procedimiento desarrollado, pues la aludida subsecretaría aplicó la anotada medida a través de su resolución N° 103, de 19 de agosto de 2015 -una vez transcurridos los plazos para interponer los pertinentes recursos-, la cual se encuentra en tramitación en este Organismo Fiscalizador, según consta en su Sistema de Información y Control del Personal de la Administración del Estado.

Finalmente, se debe hacer presente que mediante la resolución N° 77, de 2015, del MMA, tomada razón el 13 de julio de ese año, se aceptó la renuncia voluntaria del señor Tolvett Caro al consignado cargo.

Cabe recordar que el artículo 147, inciso final, de la ley N° 18.834, establece que, de encontrarse en tramitación un sumario en el que estuviere involucrado un funcionario, y éste cesare, dicho procedimiento deberá continuarse hasta su normal término, anotándose en su hoja de vida la sanción que el mérito de aquél determine.

Transcríbese al Ministerio del Medio Ambiente y a la División de Personal de la Administración del Estado de esta Contraloría General.

Saluda atentamente a Ud.,

Patricia Arriagada Villouta
Contralor General de la República
Subrogante