CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE COORDINACIÓN E INFORMACIÓN JURÍDICA

LEY N° 18.575

Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado

Interpretada, Concordada y Comentada

Santiago, Diciembre de 2012

Es propiedad de los Autores

© CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

INSCRIPCIÓN N° xxxxx, REGISTRO DE PROPIEDAD INTELECTUAL TODOS LOS DERECHOS RESERVADOS
PROHIBIDA LA REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL
DE ESTA OBRA.

ÍNDICE

		Página
TÍTULO I **NORMAS GENERALES**	(Arts. 1 a 20)	7
TÍTULO II **NORMAS ESPECIALES**	(Arts. 21 a 51)	197
Párrafo 1° De la Organización y Funcionamiento	(Arts. 21 a 42)	199
Párrafo 2° De la Carrera Funcionaria	(Arts. 43 a 51)	283
TÍTULO III **DE LA PROBIDAD ADMINISTRATIVA**	(Arts. 21 a 51)	333
Párrafo 1° Reglas Generales	(Arts. 52 a 53)	335
Párrafo 2° De las Inhabilidades e Incompatibilidades Administrativas	(Arts. 54 a 56)	361
Párrafo 3° De la Declaración de Intereses y de Patrimonio	(Arts. 57 a 60)	392
Párrafo 4° De la Responsabilidad y de las Sanciones	(Arts. 61 a 68)	423
TÍTULO IV **DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LA GESTIÓN PÚBLICA**	(Arts. 69 a 75)	479
TÍTULO FINAL	(Arts. 76 y Final)	497
ARTÍCULOS TRANSITORIOS		502
PRINCIPALES ABREVIATURAS UTILIZADAS EN ESTA OBRA		505

LEY N° 18.575

ORGÁNICA CONSTITUCIONAL DE BASES GENERALES DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

En su texto refundido, coordinado y sistematizado fijado por el decreto con fuerza de ley 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República (*)

D.F.L. Núm. 1/19.653.– Santiago, 13 de diciembre de 2000.– Visto: Lo dispuesto en el artículo 61 de la Constitución Política de la República y la facultad que me ha conferido el artículo 4° transitorio de la ley N° 19.653.

DECRETO CON FUERZA DE LEY:

(*) Diario Oficial N° 37.113, de 17 de noviembre de 2001

T Í T U L O I (Arts. 1 - 20)

Normas Generales

Artículo 1°.– ***El Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes.***

Ley 18.575, Art. 1°
D.O. 05.12.1986

La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.

Ley 19.653, Art. 1°, N° 1
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

En cumplimiento del artículo 38 de la Constitución Política, se dictó la ley N° 18.575, la que regula la organización básica de la Administración del Estado. De su artículo 1° se desprende un concepto amplio de Administración del Estado, lo que coincide con la historia de esta ley, según la cual el legislador concluyó que si bien la Constitución no define los conceptos de Administración Pública y Administración del Estado, ellos son unívocos, elaborándose dicho artículo 1° con un sentido amplio de esta última la que comprende la totalidad de los organismos contemplados en la Carta Fundamental, exceptuados los relacionados con el Poder Judicial, Poder Legislativo, Consejo de Seguridad Nacional y Tribunal Calificador de Elecciones. A igual conclusión llega el Tribunal Constitucional en sentencia de 2 de octubre de 1986, señalando que el artículo 38 constitucional emplea ambas expresiones como sinónimos y en su sentido más amplio y genérico, lo que no obsta a que determinados organismos o instituciones queden excluidos, en cuanto a su regulación específica, de esa ley orgánica constitucional de bases. Por otra parte, el Tribunal Constitucional al estimar que el artículo 38 de la Constitución emplea la expresión Administración del Estado en su sentido más lato y genérico, declaró constitucional el artículo 1° de la ley N° 18.575, según el cual en él quedan comprendidos los organismos constitucionalmente autónomos, esto es, el Banco Central, las municipalidades y la Contraloría General de la República. Además, la autonomía de los órganos públicos no solo no es inconciliable con el hecho de que ellos integren la Administración estatal, sino que, contrariamente, la expresa atribución de autonomía sólo existe, en el contexto constitucional, respecto de organismos integrantes de dicha Administración, puesto que bajo esa fórmula se trata justamente de resguardar la independencia de acción de esos entes frente a los poderes jurídicos del Presidente de la República para gobernar y administrar el Estado **(28.091/92).**

Los Órganos de la Administración del Estado, por disposición del artículo 1° de la ley N° 18.575, en la ejecución de sus acciones y programas están obligados a observar los principios orientadores establecidos en dicha ley, esto es, deben, necesariamente, actuar de manera responsable, coordinada y eficiente, con miras a satisfacer en forma unida y uniforme las necesidades públicas. Todas las entidades que la integran, forman parte de una unidad armónica, donde cada una cuenta con recursos y competencias asignados por el ordenamiento jurídico para lograr un objetivo común, que es la satisfacción de las necesidades de la comunidad. De este modo, cuando un servicio se vincule con otro servicio público a través de un convenio, para la ejecución de un determinado proyecto, debe entenderse que, en definitiva, es la Administración del Estado la que lo está ejecutando con sus medios, recursos y en cumplimiento de sus fines, por lo que, salvo texto legal expreso, entre órganos de la Administración del Estado no existe una obligación genérica de garantizar y asegurar el cumplimiento de los compromisos que contraigan en virtud de los convenios que celebren. Lo anterior, además encuentra fundamento en el artículo 65, inciso cuarto, N° 3, de la Constitución Política, en cuya virtud la autorización para que las Municipalidades puedan comprometer su crédito o responsabilidad financiera, sólo puede emanar de una ley expresa **(17.744/2000, 6.903/2002, 38.161/2005, 52.778/2005).**

Diversas disposiciones de la ley N° 18.575, emplean las locuciones organismos u órganos como análogos de servicio público o institución, entre los que cabe mencionar, entre otros, los artículos 1°, 24 y 61. En este sentido, es útil recordar que la expresión "organismo", que usa el citado texto legal, equivale a una organización que se caracteriza por contar con elementos humanos, financieros y materiales, legalmente adscritos a la dirección de una jefatura responsable, para alcanzar por medio de ellos un fin público, vale decir, como sinónimo de servicio público o institución **(34.796/2000, 48.121/2003, 46.020/2005).**

Atendido conforme el principio de unidad de la Administración de los artículos 1°, 5°, inciso segundo, y 25, entre otros, de la ley N° 18.575, la Administración del Estado es una sola y comprende la totalidad de los órganos y servicios creados por la ley para el cumplimiento de la función pública, cualquiera que sea la naturaleza de los organismos de que se trate **(41.176/97, 38.963/98, 52.094/2002).**

Contraloría General posee la atribución constitucional -artículo 98 de la Carta Fundamental- de fiscalizar la legalidad de los actos de la Administración, considerada ésta en la acepción que consagra el artículo 1° de la ley N° 18.575. Tal potestad se ejerce especialmente a través de la toma de razón, pero también por otros medios que franquea el ordenamiento jurídico, como es la emisión de dictámenes, conforme a su Ley Orgánica Constitucional, N° 10.336, atribución que en su caso se ejerce con arreglo a las normas de la hermenéutica que la propia

legislación prevé. En el uso de dicha facultad, la Entidad de Control necesariamente debe considerar los hechos relevantes que consten en los antecedentes respectivos, en conformidad -en lo que resulte aplicable- a lo señalado en el artículo 35 de la ley N° 19.880, lo que es enteramente distinto a emitir un pronunciamiento abordando aspectos referidos a la oportunidad o conveniencia de las decisiones administrativas **(1.477/2006).**

Conforme a lo dispuesto en el Capítulo X de la Constitución Política; en la ley N° 10.336; y en el decreto ley N° 1.263, de 1975, entre otros cuerpos normativos, las funciones de la Contraloría General son ejercidas fundamentalmente sobre los órganos que conforman la Administración del Estado, cuya definición se contiene en el artículo 1° de la ley N° 18.575, dentro de la cual no está el Congreso Nacional. Las autoridades y personal del Congreso Nacional no se encuentran sujetos a su control, por lo que el Organismo Fiscalizador no puede emitir dictámenes respecto de los derechos o beneficios que son aplicables a esos empleados, sobre el quehacer de parlamentarios y tampoco a los recursos públicos de los diversos órganos del Congreso Nacional **(11.164/88, 19.016/90, 20.607/90, 23.152/91, 5.940/2000, 57.610/2007, 36.745/2008, 51.171/2010, 76.508/2011).**

Las resoluciones dictadas por los tribunales que integran el Poder Judicial, entre los que se encuentran la Corte Suprema y las diversas Cortes de Apelaciones, no están sometidas al control preventivo de legalidad que, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 98 de la Constitución Política, le corresponde ejercer a la Contraloría General respecto de los actos de la Administración del Estado, de la cual, por cierto, no forman parte los referidos tribunales según se desprende de lo previsto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, y en los artículos 76 y siguientes de la Carta Fundamental **(60.558/2006, 21.699/2010).**

El artículo 1° de la Ley Orgánica de Tribunales Tributarios y Aduaneros -fijada por el artículo primero de la ley N° 20.322, que Fortalece y Perfecciona la Jurisdicción Tributaria y Aduanera-, previene que los Tribunales Tributarios y Aduaneros son órganos jurisdiccionales letrados, especiales e independientes en el ejercicio de su ministerio. A su turno, el inciso quinto del artículo 5° de la referida ley orgánica establece, en lo pertinente, que el resto del personal de dichos tribunales -esto es, excluidos el juez y el secretario-, será nombrado por el Presidente de la Corte de Apelaciones respectiva. Enseguida, debe manifestarse que, al tenor de lo preceptuado en el artículo 1° de la ley N° 18.575, los tribunales ordinarios de justicia y los especiales que integran el Poder Judicial, entre los que se encuentran las Cortes de Apelaciones, conforme a lo previsto en los artículos 76 y siguientes de la Carta Fundamental, no pertenecen a la Administración del Estado. Por tanto no le compete a la Contraloría General pronunciarse sobre la legalidad de los actos de nombramiento del personal profesional, administrativo y auxiliar de los Tribunales Tributarios y Aduaneros **(70.760/2009).**

En cuanto al sentido que debe atribuirse a la palabra “Estado” que emplea el artículo 10, párrafo 2, N° 10.2.2. de la resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General, que “Fija normas sobre exención del trámite de toma de razón”, cabe señalar que se está en presencia del Estado cuando, en la materia que regula tal disposición, actúa una entidad respecto de la cual la Contraloría tiene competencia para ejercer su función fiscalizadora, órganos a los que se refiere la ley N° 10.336 -entre otros, en sus artículos 16 y 21-, el decreto ley N° 1.263, de 1975 -en sus artículos 52 y siguientes-, y otras disposiciones legales, como, por ejemplo, el artículo 11 de la ley N° 14.832, que somete a la fiscalización de la Contraloría General a la Caja de Ahorros de Empleados Públicos. Esta noción no necesariamente concuerda con el concepto de Administración del Estado contemplado en el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, toda vez que, por un lado, existen órganos comprendidos en ese precepto orgánico constitucional que, sin embargo, no están sometidos al control de la Contraloría General, y, por otra parte, hay entidades que, sin formar parte de dicha Administración, se encuentran sometidas a su fiscalización, por ser el Estado quien cumple a través de ellas parte de las acciones inherentes a sus cometidos, por la vía de su participación mayoritaria en los recursos de que están dotadas o en la dirección de las mismas, situación que se configura, por ejemplo, en el caso del artículo 16, inciso segundo, de la ley N° 10.336. Dicho precepto, se aplica en los casos de participación estatal en personas jurídicas, cualquiera sea la forma que éstas revistan, y, por ende, comprende a las entidades que no persiguen fines de lucro, y a las que estas últimas, controladas por el Estado, constituyan o intervengan, en las mismas condiciones. La norma de afectación al control de juridicidad preventivo en comento obedece al propósito de que el Organismo de Control, con motivo de la toma de razón de los decretos emitidos sobre el particular, pueda verificar que los órganos respectivos den cumplimiento a las exigencias legales que deben satisfacer para participar en otras personas jurídicas. La Contraloría General debe verificar tanto que la actividad y los fines del organismo estatal sean compatibles con el giro de la entidad que se pretenda crear o en la cual se propone participar, así como el cumplimiento de todos los requisitos y condiciones que el respectivo precepto legal autorizatorio haya previsto en la especie, tales como porcentajes mínimos o máximos de aportes de capital, garantías, plazo para suscribir los instrumentos respectivos u otros. También es necesario entender que el término participación que se emplea en el referido numeral 10.2.2. de la resolución N° 1.600, de 2008 no sólo alude a actos de constitución de entidades, sino que a toda intervención en otras personas jurídicas de cualquier órgano estatal, que se exprese en un acto administrativo **(33.052/2010).**

Para la adecuada comprensión de la participación de entidades estatales en corporaciones o fundaciones de derecho privado, resulta conveniente formular algunas consideraciones previas acerca de la función administrativa y de la organización de la Administración del Estado. Así, debe tenerse en cuenta que al

tenor del artículo 24 de la Constitución Política "El Gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el Jefe del Estado". Enseguida, de acuerdo al artículo 1° de la ley N° 18.575, "El Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes". El inciso segundo del mismo precepto agrega que "La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.". De las normas indicadas resulta que la función administrativa encargada al Presidente de la República, es ejercida por éste "con la colaboración" de las entidades que señalan la Constitución y las leyes, organismos que conforman la Administración del Estado. Dentro de la amplitud de fórmulas a que puede recurrir el legislador en la configuración de las entidades que integran la Administración, conviene tener en cuenta la tradicional distinción entre las entidades centralizadas -que corresponden a aquellas que, creadas por la ley, carecen de personalidad jurídica propia y que actúan por intermedio del Fisco- y las entidades descentralizadas -a las que el legislador, además de crearlas, las ha dotado de personalidad jurídica propia-. Cualquiera sea la conformación legislativa del organismo estatal, éstos se encuentran sujetos a un régimen de derecho público, tanto en su organización, sus bienes, su personal, su actividad jurídica, etc. Sin perjuicio de lo anterior, de modo excepcional y extraordinario, la ley ha podido autorizar a determinados organismos estatales para integrar o participar en entidades ajenas a la estructura estatal, con las condiciones y requisitos que en cada caso se prevean. Sin embargo, comoquiera que la participación de entidades estatales es excepcional, el alcance de la misma debe interpretarse restrictivamente, sin que la respectiva habilitación legal pueda entenderse al extremo de autorizar el ejercicio de las funciones del organismo estatal por parte de la entidad privada en que participa. De las consideraciones expuestas, es dable concluir que la participación de los organismos estatales en entidades que no formen parte de su estructura, si bien ha sido prevista en diversas leyes, que expresamente la han considerado, constituye una calificada excepción, que no puede extenderse ni en sus términos, ni en el alcance de dicha participación. Enseguida, y en lo que atañe a la cuestión que se plantea, como quiera que la participación del Estado en entidades privadas es excepcional, la misma ley ha previsto mecanismos de control del quehacer de las personas jurídicas de derecho privado a la que concurren entidades estatales. Uno de tales mecanismos de control de esta peculiar participación estatal en entidades privadas, lo constituye, precisamente, el inciso segundo del artículo 16 de la ley N° 10.336 **(20.241/2008).**

El Estado puede desarrollar directa o indirectamente actividades empresariales a través de empresas públicas creadas por ley y por aquellas que son personas jurídicas constituidas y reguladas por el derecho común. La ley N° 18.575, en su

artículo 1° define a los órganos de la Administración estatal, incluyendo entre otros, a las empresas públicas creadas por ley. Así, es el propio ordenamiento el que excluye de esa Administración a los entes empresariales constituidos con participación de los órganos estatales según normas del derecho privado, como es el caso de las sociedades anónimas en que el Fisco o los entes personificados de la Administración del Estado tienen participación, lo que se manifiesta, además, en el artículo 6° de la ley N° 18.575. Los órganos estatales son creados por la Constitución o la ley para cumplir las funciones esenciales del Estado, que son de orden legislativo, jurisdiccional y administrativo. Tienen así tal condición los órganos constitucionales básicos (Presidente de la República, Congreso y Poder Judicial) los autónomos de rango constitucional y todos los que integran la Administración según el citado artículo 1° de la ley N° 18.575. Es propio de esos órganos el estar sujetos a un régimen jurídico de derecho público, que determina su organización, funciones y competencia. Constituye su rasgo distintivo el que actúen en una posición de preeminencia, explicada por las potestades públicas, facultades o capacidades especiales de que están dotados, que son inherentes a la actuación del Estado como soberano y, por ende, privativas de éste, propias del ejercicio del poder que el artículo 5° de la ley fundamental delega en las autoridades que establece y que permiten al órgano estatal imponer unilateralmente ciertas conductas a terceros para proveer al bien común. Este rasgo diferencia al derecho público del privado justificando también que, como contrapartida para poderes tan riesgosos para los derechos o intereses de los particulares y el público, tales órganos estén sujetos al principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución. Diversa es la situación de entes regidos por la normativa común aplicable a los particulares, como son las sociedades anónimas en que el Estado participa, pues esa preceptiva se orienta por el principio de la autonomía de la voluntad que les permite realizar todo lo que la ley no prohíbe expresamente. Su creación supone así un acuerdo de voluntades de las personas naturales o jurídicas que las forman, materializado en la escritura pública de constitución, la que define, entre otros, el objeto social, domicilio, duración, capital, acciones y accionistas, administración y atribuciones, distribución de utilidades y disolución y liquidación del patrimonio. Las relaciones de tales entes se desenvuelven en condiciones de igualdad jurídica, lo que es incompatible con los privilegios y potestades inherentes al actuar de los órganos estatales. Esto se patenta en el artículo 6°, inciso segundo, de la ley N° 18.575 que establece que estas entidades no pueden, en caso alguno, ejercer potestades públicas. Otra característica propia es la variabilidad potencial de los porcentajes de participación en el dominio correspondiente a los socios. Así en sociedades en que, por ejemplo, participan el Fisco o CORFO, o ambos, concurren también socios privados, quedando abierta la posibilidad de incorporar a otros nuevos partícipes. Por ende, la participación que en un momento han tenido órganos estatales en tales sociedades puede reducirse y llegar a desaparecer. Esto significa que no puede hacerse depender su naturaleza jurídica de la mayor o menor presencia de acciones de los órganos estatales, ya que ello generaría severas consecuencias relacionadas con la

seguridad social. Por tanto, cualquiera sean los términos cuantitativos en que se manifieste en dichas sociedades la actividad empresarial del Estado, la naturaleza jurídica de entes privados que poseen no varía. Ello origina, además, que el patrimonio que poseen sea también privado y que sus empleados no sean funcionarios públicos **(22.683/96).**

Respecto de la posibilidad de que Tribunal Militar pudiere realizar una adquisición de acuerdo con la ley N° 19.886, es necesario manifestar que el artículo 1° de dicho cuerpo legal dispone que sus normas y principios se encuentran destinados a regular los contratos a que ella se refiere cuando sean celebrados por la Administración del Estado, en tanto que su inciso segundo previene, en lo pertinente, que "para los efectos de esta ley, se entenderán por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley N° 18.575", entre los cuales, por su naturaleza y por formar parte del Poder Judicial, no se encuentran comprendidos los Tribunales Militares, de manera tal que, conforme a dicho artículo 1°, las disposiciones de la ley N° 19.886, no les son aplicables **(12.858/2009).**

A la Contraloría General no le compete pronunciarse sobre aspectos que conciernen a los funcionarios judiciales, toda vez que dichas personas no forman parte de un servicio público sometido a su fiscalización, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 98 de la Constitución Política, en relación con lo preceptuado en el artículo 1° de la ley N° 18.575, ya que los Tribunales Ordinarios de Justicia y los especiales que integran el Poder Judicial, conforme a lo previsto en los artículos 76 y siguientes de la Carta Fundamental, no pertenecen a la Administración del Estado **(31.202/90, 17.044/2002, 60.558/2006, 36.938/2008, 8.054/2009).**

No corresponde a la Contraloría General pronunciarse acerca de la procedencia que la Academia Judicial ejecute actos o celebre contratos, administrativos o privados que sean necesarios para el funcionamiento y el debido cumplimiento de sus objetivos. La Academia Judicial fue creada por la ley N° 19.346, como corporación de derecho público, con la finalidad de formar a los postulantes a cargos del Escalafón Primario del Poder Judicial y perfeccionar a todos los integrantes de ese Poder del Estado, y estará sometida a la supervigilancia de la Corte Suprema y no del Presidente de la República, a quien de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, está confiada la Administración del Estado, por cuya razón no es un Servicio de esta última, la que comprende los órganos y servicios públicos establecidos para el cumplimiento de la función administrativa, dentro de los cuales no está incluido el Poder Judicial, que ha sido creado para el ejercicio de la función jurisdiccional. En atención a lo expresado, la Academia no se encuentra sometida a la fiscalización que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 98 de la Constitución Política y en el inciso primero del artículo 16 de la ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Entidad Fiscalizadora, corresponde a la Contraloría General sobre los diversos órganos que forman parte de la Administración del Estado **(395/96, 10.626/2006).**

De acuerdo a lo previsto por el artículo 83 de la Constitución Política de la República, el Ministerio Público es un órgano autónomo y jerarquizado, cuya función es dirigir en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito y cumplir los demás cometidos que allí se expresan. Tal precepto es reiterado, en términos similares, por el artículo 1° de la ley N° 19.640, Orgánica Constitucional de dicha institución. En tanto, el artículo 1° de la ley N° 18.575, indica que la Administración del Estado está constituida por las instituciones, organismos y servicios públicos que menciona, entre los cuales no se incluye a aquél. En este contexto, se debe precisar que desde la perspectiva de su naturaleza jurídica el Ministerio Público, no obstante ser un ente público y tener su personal el carácter de servidores públicos, no es de aquellos servicios creados para el cumplimiento de la función administrativa, aludidos por las referidas normas legales, esto es, no forma parte de la Administración del Estado **(31.253/2005, 36.677/2007, 11.927/2009, 60.775/2011).**

Las corporaciones municipales son organismos de derecho privado, sin fines de lucro, regidos por el Título XXXIII del Libro I del Código Civil, creados al amparo del artículo 12 del decreto con fuerza de ley N° 1-3.063, de 1980, del Ministerio del Interior, cuya finalidad es administrar y operar los servicios traspasados de las áreas de educación, salud y atención de menores, los que se regulan en su formación, funcionamiento y extinción, por las normas del derecho común, razón por la cual no es posible considerarlas como órganos integrantes de la Administración del Estado. Ahora bien, el inciso primero del artículo 1° de la ley N° 19.886, dispone que sus normas y principios se encuentran destinados a regular los contratos a que ella se refiere cuando sean celebrados por la Administración del Estado, mientras que su inciso segundo previene, en lo que interesa, que “para los efectos de esta ley, se entenderán por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley N° 18.575”, entre los que por su naturaleza -y según ya se expresó-, no se encuentran comprendidas las corporaciones municipales **(48.065/2001, 49.890/2007, 18.066/2010, 33.116/2010).**

Las Comisiones Comunales de Evaluación no forman parte de la Administración del Estado. En efecto, de conformidad con el artículo 1° de la ley N° 18.575, ésta se encuentra constituida por las entidades que expresamente menciona -dentro de las que no se consultan las referidas Comisiones-, y por los "órganos y servicios públicos". Al tenor del artículo 28 de la ley N° 18.575, "los servicios públicos son órganos administrativos encargados de satisfacer necesidades colectivas, de manera regular y continua. Estarán sometidos a la dependencia o supervigilancia del Presidente de la República a través de los respectivos Ministerios, cuyas políticas, planes y programas les corresponderá aplicar". Del análisis de la normativa contenida tanto en el artículo 70 de la ley N° 19.070, como en el decreto N° 192, de 2004, del Ministerio de Educación, Reglamento sobre Evaluación Docente, se advierte que las Comisiones Comunales de Evaluación no cumplen ninguna de las

referidas condiciones, por lo que no pueden ser consideradas como órganos o servicios públicos **(3.461/2007).**

El Servicio de Cooperación Técnica (SERCOTEC) es una corporación de derecho privado que no forma parte de la Administración del Estado, sin desmedro de integrar el sector público acorde al decreto ley N° 1263, de 1975. Por lo tanto, considerando que el artículo 1° de la ley N° 19.886 dispone que sus normas y principios regulan los contratos que sean celebrados por la Administración del Estado, indicando que se entiende por tal a los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley N° 18.575, entre los cuales no está comprendido SERCOTEC, sus disposiciones no le son aplicables. No obstante, está sujeto al artículo 21 de la ley N° 19.886, que prevé que los órganos del sector público que no se encuentran regidos por sus preceptos deberán someterse a las normas de los artículos 18, 19 y 20, referidos a las compras y contrataciones por medios electrónicos y al sistema de información a que se encuentran sujetos los entes indicados en el articulo 1° en relación con dichas operaciones, pero únicamente con el objeto de suministrar la información básica sobre la contratación de bienes, servicios y obras y aquella que determine el reglamento, sin que corresponda que verifique sus compras y contrataciones a través del mecanismo regulado en esas normas. No procede que el SERCOTEC invalide o revoque sus actos o procedimientos acorde a las reglas de la ley N° 19.880, por cuanto sus artículos 1° y 2° precisan que sus disposiciones se aplican exclusivamente a los actos de la Administración del Estado, concepto que ese mismo texto extiende taxativamente a los ministerios, intendencias y gobernaciones, a los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, a la Contraloría, las fuerzas armadas y de orden y seguridad pública, a los gobiernos regionales y a las municipalidades, órganos entre los que no se incluye el SERCOTEC, cuyas decisiones se expresan en actos jurídicos regidos por el derecho común, y emitidos por la autoridad corporativa facultada para ello en los respectivos estatutos **(37.948/2004).**

Entidades privadas, tales como la Asociación Chilena de Municipalidades, la "Empresa Periodística La Nación S.A.", la empresa denominada Zona Franca de Iquique S.A., entre otras de similar naturaleza, no constituyen servicios públicos integrantes de la Administración del Estado, definida en el artículo 1° de la ley N° 18.575, por lo que no les resultan aplicables los artículos 9° y 10 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, de modo que la Contraloría General no está facultada para iniciar el procedimiento de aplicación de sanción a que alude este último precepto **(47.904/99, 42.926/2000, 25.324/2001, 18.074/2007, 32.860/2009, 64.550/2009, 32.637/2010).**

La Contraloría General no puede verificar el cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 1° de la ley N° 17.439, referente a que los espectáculos artísticos de números vivos que se presenten, el porcentaje que indica, deberá corresponder a artistas chilenos, ya que conforme a lo dispuesto en las leyes N°s. 18.168 y 18.838,

general de telecomunicaciones y consejo nacional de televisión respectivamente, dicha obligación recae en las entidades titulares de concesiones de servicios de telecomunicaciones de libre recepción o radiodifusión y radiodifusión televisiva, las cuales, según lo indicado en el artículo 1° de la ley N° 18.575, no forman parte de la Administración del Estado. Cabe recordar, que conforme al artículo 98 de la Constitución Política y a la ley N° 10.336, Contraloría sólo puede ejercer control de legalidad respecto de los actos de la Administración **(54.313/2005).**

El Instituto de Fomento Pesquero, la Fundación Nacional para el Desarrollo Integral del Menor (INTEGRA), y el Instituto Forestal, revisten la calidad de personas jurídicas de derecho privado, por lo que, según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, se encuentran excluidos de los entes integrantes de la Administración del Estado **(20.711/94, 42.433/94, 34.110/2001, 72.600/2009, 39.034/2010, 41.516/2010).**

Inciso 1°

PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

El concepto de Gobierno corresponde, en principio, a la actividad jurídica que desarrolla el Presidente de la República y sus ministros, a menos que las disposiciones legales las refieran a la que se ejecuta a través de otros órganos del Estado. En este sentido cabe consignar que el artículo 24 de la Carta Suprema -con el cual se inicia el capítulo IV de la misma, que se denomina precisamente "Gobierno"- establece que el gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República quien es el Jefe del Estado. Igualmente el artículo 33 de la Constitución Política señala que los Ministros de Estado son los colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República en el gobierno y administración del Estado. También confirma el criterio expuesto lo preceptuado en la ley orgánica constitucional N° 18.575, texto legal que señala en su artículo 1° que el Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes y, asimismo, su artículo 22, inciso primero, conforme al cual los Ministerios son órganos superiores de colaboración de dicho Presidente, en las funciones de gobierno y administración de sus respectivos sectores **(36.274/2008).**

Conforme a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 8° de la Constitución Política y, en el inciso primero del artículo 52 de la ley N° 18.575, el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones. De este modo, y considerando que conforme a lo establecido en el artículo 24 de la Carta Fundamental y en el inciso primero del artículo 1° de la ley N° 18.575, el Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado, esto es, una función pública, el Primer Mandatario está

obligado a observar el principio de probidad en su actuar, que impone a los funcionarios públicos el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, aun cuando la posibilidad de que se produzca un conflicto sea sólo potencial. En este sentido, conviene tener presente lo establecido por el inciso tercero del artículo 8° de la Ley Suprema que dispone que el Presidente de la República y las autoridades que señala, deberán declarar sus intereses y patrimonio en forma pública. Asimismo, es pertinente considerar la limitación prevista en el inciso cuarto de ese precepto que encomienda a una ley orgánica constitucional determinar los casos y las condiciones en que el Primer Mandatario y otras autoridades delegarán a terceros la administración de aquellos bienes y obligaciones que supongan conflicto de interés en el ejercicio de su función pública, añadiendo que dicha ley podrá considerar otras medidas apropiadas para resolverlos y, en situaciones calificadas, disponer la enajenación de todo o parte de esos bienes. Dado que la mencionada ley orgánica constitucional no se ha dictado, los conflictos de interés derivados de la situación patrimonial de estas autoridades, deben ser examinados a la luz de las normas que actualmente recogen y regulan el principio de probidad, es decir, deben ser analizados específicamente en cada caso **(39.453/2010, 39.500/2010, 45.063/2011).**

En relación con el reemplazo de “REPÚBLICA DE CHILE” por “GOBIERNO DE CHILE” y además el escudo patrio por un logo que asemeja nuestra bandera nacional en las placas de los Ministerios, Servicios Públicos y otras entidades del aparataje estatal, cabe manifestar que el empleo de esas palabras e imágenes en los avisos referidos, no infringe el artículo 2° de la Carta Fundamental, ya que en virtud de lo previsto en el artículo 24 de la Constitución Política, corresponde al Presidente de la República el gobierno y la administración del Estado, quien, además, es el Jefe del Estado, mientras que el inciso primero del artículo 1° de la ley N° 18.575, indica que tal autoridad superior ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes y en el artículo 32, N° 6, de la Carta Fundamental, se radica en esa autoridad la prerrogativa de dictar reglamentos y decretos en materias de su competencia, ámbito en el cual se encuentran aquellas que no sean propias del dominio legal. Así, el Primer Mandatario puede, en uso de dicha potestad reglamentaria, establecer una imagen distintiva del Gobierno para que sea utilizada por todos los ministerios y servicios públicos, como una expresión gráfica o símbolo que se refiere a la actividad del Poder Ejecutivo que él encabeza y que es desarrollada con la colaboración de los ministerios y la ejecución directa de los servicios públicos, en orden a satisfacer las necesidades colectivas **(43.977/2010).**

Si bien el Estatuto Administrativo radica en determinadas autoridades la facultad de sancionar, ello es sin desmedro de las superiores atribuciones del primer mandatario, quien posee y conserva la plenitud de la potestad disciplinaria, dada su calidad de supremo administrador del Estado consagrada en el artículo 24 de la Carta Fundamental y en el artículo 1° de la ley N° 18.575 **(25.808/91).**

Inciso 2°

INTENDENCIAS Y GOBERNACIONES

Según el decreto con fuerza de ley N° 22, de 1959, artículo 1°, el servicio de gobierno interior depende del Ministerio del Interior (actual Ministerio del Interior y Seguridad Pública) y el Presidente de la República, por el decreto con fuerza de ley N° 60-18.834, de 1990, de ese Ministerio, dotó a ese servicio de una planta única nacional que corresponde al personal de todas las intendencias y gobernaciones del país. Así, si bien la ley N° 18.575 previene en su artículo 1° que la Administración del Estado está constituida por los ministerios, las intendencias y gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, entre otros, tal declaración constituye solo una enumeración de las entidades que conforman esa Administración, sin que pueda entenderse por ello que cada intendencia conforma un ente distinto e independiente **(17.315/90).**

Los intendentes cumplen funciones distintas según si actúan como representantes naturales e inmediatos del Presidente de la República, en el ejercicio de la labor de gobierno interior a través de las Intendencias, o como integrante del Gobierno Regional, sea en su calidad de órgano ejecutivo del mismo o como presidente del consejo regional. La ley de presupuestos para el sector público, contempla capítulos distintos para atender los gastos que irroguen las funciones de gobierno interior y las de los gobiernos regionales, de modo que los gastos en que incurra el intendente para el cumplimiento de sus labores de gobierno interior, deben efectuarse con cargo a los recursos que la ley de presupuestos contempla para esos fines dentro del programa "servicio de gobierno interior", siendo improcedente utilizar para ello el presupuesto destinado al gobierno regional **(47.054/2003).**

BANCO CENTRAL

El Banco Central está afecto a la obligación de informar prevista en los artículos 9° y 10 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, con la sola excepción de los antecedentes reservados referidos en el artículo 66 de la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional de dicho Banco. Ello, porque los artículos 9° y 10 citados, aluden a los organismos de la Administración del Estado y el Banco Central forma parte de ella acorde al artículo 1° de la ley N° 18.575, la que en cumplimiento del artículo 38 de la Constitución Política regula la organización básica de la misma. El que dicho Banco integre la Administración del Estado no obstante su rango constitucional y la autonomía de que goza, se desprende del concepto amplio de Administración del Estado contenido en la ley N° 18.575 **(27.729/91, 28.091/92, 27.951/93).**

FUERZAS ARMADAS, DE ORDEN Y SEGURIDAD

Según lo dispuesto en el inciso primero del artículo 8° de la Constitución Política de la República, el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones, como asimismo lo establecido en el artículo 62, N° 4, de la ley N° 18.575, que señala que contraviene especialmente dicho principio, el ejecutar actividades o utilizar personal o recursos del organismo, en beneficio propio o para fines ajenos a los institucionales, como es el uso indebido del vehículo fiscal a su cargo, u otras especies del servicio, siendo del caso agregar que, de acuerdo a lo previsto en el inciso segundo del artículo 1° de la precitada ley N° 18.575, la normativa contemplada en el Título III, "De la Probidad Administrativa", del mismo texto legal, rige plenamente a los funcionarios de la Armada y de Carabineros de Chile. El artículo 52 de la ley N° 18.575 establece que la inobservancia del principio de probidad administrativa acarreará las responsabilidades y sanciones que determinen la Constitución y las leyes **(24.623/2011, 26.033/2011, 541/2012, 12.794/2012).**

Las Fuerzas Armadas están reguladas por preceptos tanto constitucionales como de rango legal, especiales, que atienden a su particular naturaleza, junto con fijar y estatuir su rol dentro del Estado de Derecho. Es así como el artículo 21 de la ley N° 18.575, reconoce el carácter especial de las Fuerzas Armadas, al señalar que, no obstante formar parte de la Administración Pública, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 1º de esa misma ley, tales órganos se regirán por las normas constitucionales pertinentes, y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales. Por ello las instituciones en comento están sometidas a una preceptiva distinta de la que generalmente rige para el ingreso al resto de la Administración Pública, lo que no es sino el reflejo de las especiales funciones que les corresponde cumplir como cuerpos armados que existen para la defensa de la patria, siendo esenciales para la seguridad nacional y garantes del orden institucional de la República, lo que exige, por cierto, un adecuado y riguroso nivel de selección de su personal **(56.573/2010, 66.043/2010).**

De los artículos 3° letras a) y g), 20 y 21, inciso tercero, de la ley N° 16.282, aparece que en los casos de sismos o catástrofes que provoquen daños de consideración en las personas o en los bienes, pero cuya gravedad, a juicio del jefe del Estado, no conlleve la declaración del respectivo estado de excepción constitucional, admite la intervención de las Fuerzas Armadas en actividades de colaboración con otros organismos de la Administración del Estado para resolver los problemas que se susciten en las zonas afectadas. En el mismo sentido, la participación de los cuerpos armados en las situaciones de sismos o catástrofes, se condice con la circunstancia de que acorde con el artículo 1° de la ley N° 18.575, las instituciones castrenses integran la Administración del Estado, debiendo, por ende, cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción con los demás organismos que

pertenecen a ella, en virtud del inciso segundo del artículo 5° de dicha ley **(42.822/2008).**

La Contraloría General cuenta con plenas atribuciones para instruir sumarios administrativos en las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, en las materias de su competencia. De acuerdo con lo establecido en el artículo 1° de la ley N° 18.575, Carabineros de Chile es un organismo de la Administración del Estado, el que está directamente vinculado a la Constitución en su integridad, lo que incluye el sometimiento al control de legalidad que realiza Contraloría según las atribuciones que le confiere la Carta Fundamental, las que pueden concretarse, entre otras formas, mediante la instrucción de sumarios administrativos en dicha institución policial, en las materias de su competencia. Atendido lo expuesto, no resulta procedente sostener que las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública se encuentran exentas de las referidas atribuciones de este Organismo de Control, argumentando al efecto la especialidad de la normativa sobre potestad disciplinaria. Ello, comoquiera que el principio de supremacía constitucional impide que la norma legal pueda excluir la aplicación, a Carabineros de Chile, de las facultades conferidas directamente por la Carta Política a este Organismo Fiscalizador, en relación con la revisión de la legalidad de las actuaciones de la entidad ocurrente y de sus integrantes, máxime si ni la preceptiva constitucional ni la mencionada ley orgánica los exceptúan **(68.345/2009).**

De acuerdo a lo indicado por el inciso segundo, del artículo 1° de la ley N° 18.575, las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, en las cuales está comprendido Carabineros de Chile, forman parte de la Administración del Estado y por tanto, su normativa le es plenamente aplicable y vinculante, salvo en los casos expresamente exceptuados. Por ende, las normas sobre inhabilidad funcionaria contenidas en esa ley, configuran un complemento de las disposiciones estatutarias que rigen a su personal, contempladas en la ley N° 18.961, Orgánica Constitucional de Carabineros, y en el decreto con fuerza de ley N° 2, de 1968, del Ministerio del Interior, como en los reglamentos respectivos, por lo que la medida de destitución por inhabilidad sobreviniente prevista en el artículo 64 de la ley N° 18.575, en concordancia con el artículo 54, letra c), debe entenderse incorporada como causal de retiro absoluto, por aplicación de la letra h), del artículo 110 y f), del artículo 115 del citado decreto con fuerza de ley N° 2, de 1968. La inhabilidad señalada, resulta aplicable tanto al ingreso a la Administración como también a la permanencia del funcionario, puesto que a falta de reglas especiales en relación con dicho tópico, deben cumplirse los mismos requisitos tanto en uno como en otro caso (9.378/96, 42.668/2007).

GOBIERNOS REGIONALES

Los Gobiernos Regionales constituyen órganos de la Administración del Estado de aquellos a que se refiere el artículo 1° de la ley N° 18.575, de modo que de conformidad con el artículo 8° de la Constitución Política de la República y el artículo 13 del citado texto legal, sus miembros se encuentran sujetos a dar estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa, que obliga a todos quienes ejercen funciones públicas a observar en todas sus actuaciones dicho principio, así como las normas generales y especiales que lo regulan **(22.837/2011).**

MUNICIPALIDADES

En cuanto a la autonomía municipal debe anotarse que el artículo 118, inciso cuarto, de la Constitución Política establece que las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, y lo mismo señala el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Dicha autonomía municipal importa, entre otros aspectos, que las municipalidades no están sometidas a un vínculo jerárquico o de dependencia del Presidente de la República ni de los ministerios o servicios públicos, y que, en general, cumplen sus funciones y ejercen sus atribuciones sin supeditarse a otros organismos estatales. La autonomía municipal constituye un principio de descentralización administrativa que, aunque estaba implícito en la normativa anterior, en virtud de la reforma constitucional introducida por la ley N° 19.097 ha sido reconocido de modo expreso. No obstante, la referida autonomía no puede entenderse como un atributo de carácter absoluto, sino que, por el contrario, tiene importantes limitaciones. En primer lugar, los municipios deben ejercer sus atribuciones ajustándose a las disposiciones legales que les sean aplicables en razón de su carácter de integrantes de la Administración del Estado, las cuales frecuentemente establecen, respecto de materias específicas, la intervención o habilitación de otras autoridades, predicamento que se fundamenta en lo previsto en los artículos 3°, 6° y 7°, de la Carta Fundamental, y 1°, 2°, 3° y 5°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, y 10, inciso segundo, de la ley N° 18.695. Otro límite lo constituye el artículo 9° de la ley N° 18.695, por el cual las entidades edilicias deben actuar, en todo caso, dentro del marco de los planes nacionales y regionales que regulen la respectiva actividad, correspondiendo al intendente regional pertinente velar por su cumplimiento. Un tercer límite es que la Administración del Estado constituye un todo armónico que siempre debe propender a la unidad de acción y a evitar duplicidades y, por ende, las municipalidades deben actuar coordinadamente con el resto de los entes públicos. La autonomía municipal no implica que tales corporaciones queden al margen de la fiscalización de la Contraloría General **(18.646/92, 16.818/93, 35.008/97, 36.053/97, 14.066/98, 20.126/2000, 11.812/2003, 34.883/2004, 36.274/2008).**

El que las resoluciones municipales estén exentas de toma de razón no significa que la Contraloría General esté impedida de ejercer el control de legalidad de los actos de las municipalidades en cuanto organismos integrantes de la Administración

estatal, sometidos a su fiscalización conforme a los artículos 98 de la Constitución, 1° de la ley N° 18.575, 1° y 6° de la ley N° 10.336, y 52 y 53 de la ley N° 18.695 **(29.770/94).**

Municipios deben velar porque en contratos que celebren para suministro de servicios de manipulación de alimentos en sus establecimientos educacionales, de acuerdo a la ley N° 19.886, se contemple la obligación de la adjudicataria de pagar remuneraciones de enero y febrero a las servidoras que contrate para llevar a cabo el servicio, según lo ordenado por el artículo 6° de la referida ley N° 19.886, el que fue modificado por el artículo único, N° 2, letra b), de la ley N° 20.238 -que asegura la protección de los trabajadores y la libre competencia en la provisión de bienes y servicios a la Administración del Estado-. Ello, porque de conformidad con el artículo 1° de la ley N° 19.886, este cuerpo normativo y su reglamentación, regula 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, entendiéndose por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley N° 18.575 -salvo las empresas públicas creadas por ley y demás casos que señale la ley-, entre los cuales, por cierto, se contemplan las municipalidades **(13.411/2010).**

Por disposición expresa del artículo 2° de la ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, las municipalidades se encuentran dentro del ámbito de aplicación de este texto legal. Lo anterior, es plenamente concordante con la norma contenida en el artículo 1° de la ley N° 18.575, que dispone que las entidades edilicias integran la Administración del Estado y, asimismo, con la disposición prevista en el artículo 1° de la ley N° 19.880, que establece que esta ley regula las bases de los procedimientos administrativos de los actos de la Administración del Estado **(42.134/2009).**

Ex funcionarios que percibieron el bono a que se refiere el inciso primero del artículo sexto transitorio de la ley N° 20.212, no están obligados a devolverlo si son elegidos alcaldes o concejales. Las municipalidades, a las que pertenecen los cargos de alcalde y concejal, integran la Administración del Estado, por expreso mandato de lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, ley orgánica constitucional que establece las bases generales de aquélla. Sin embargo, del claro tenor de lo dispuesto en el artículo décimo séptimo transitorio de la ley N° 20.212, se desprende que la exigencia de devolver el bono, que contempla esa norma, guarda exclusiva relación con el nombramiento o la contratación en un cargo o empleo en algún organismo de la mencionada Administración, modalidades de acceso a la función pública que no corresponden a aquélla en virtud de la cual se asume en los cargos de alcaldes o concejales **(20.942/2008).**

Respecto del procedimiento que debe seguirse para aplicar las sanciones previstas en el artículo 61 de la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, en el caso de un abogado contratado a honorarios por una municipalidad y que habría vulnerado alguna de las prohibiciones impuestas en dicho precepto, será necesario que se efectúe una breve investigación en la que el imputado pueda no sólo conocer los hechos de que se le acusan, sino que, además, hacer uso de su derecho a defensa. Quedan afectos a lo en ella previsto, todas las personas que presten servicios a cualquier título, incluso en virtud de un contrato a honorarios, a algún órgano de la Administración, dentro de los que se encuentran comprendidas las municipalidades, según lo prescrito en el artículo 1° de la ley N° 18.575, por lo que la respectiva autoridad administrativa se encontrará en la obligación de sancionar a quien vulnere cualquiera de las obligaciones que en aquélla se prevén. En consecuencia, las municipalidades se encuentran obligadas a efectuar el indicado procedimiento sumarial para poder disponer el término del contrato de una persona que presta sus servicios en virtud de un contrato a honorarios y que habría incurrido en alguna de las prohibiciones previstas en el artículo 61 de la ley N° 20.000 **(52.088/2007).**

Para determinar la cantidad de bienios de funcionaria, corresponde que se consideren los servicios efectivos prestados por ella en alguna institución comprendida en el concepto amplio de Administración del Estado, centralizada o descentralizada, previsto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, debiendo computarse así, el tiempo acumulado por ésta con motivo de su desempeño en la Dirección de Administración de Educación Municipal. Ello, porque aunque la asignación de antigüedad del decreto ley N° 249, de 1973, se encuentra consagrada para aquellos funcionarios regidos por la escala única de sueldos, el término Administración del Estado, empleado por el legislador para fines de esta asignación, tiene un sentido amplio y comprende, por tanto, el desempeño realizado en cualquier servicio, repartición, institución, organismo o empresa que integre orgánicamente la Administración Estatal **(1.385/2007).**

Atendido que las municipalidades se encuentran mencionadas en el artículo 1° de la ley N° 18.575, al que se remite el artículo 1° de la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y no se comprenden entre las excepciones a que alude su artículo 3°, no puede sino entenderse que las entidades edilicias deben regirse por la referida ley en lo que concierne a las contrataciones que ella regula. Así pues, las microempresas constituidas como tales para prestar servicios u ofrecer bienes muebles a terceros, deben ajustarse a dicha ley N° 19.886, si esos terceros son Órganos de la Administración del Estado regidos por ese cuerpo legal y se trata de bienes y servicios comprendidos en esa ley, sin que puedan eximirse de esa normativa por el hecho de haber sido creadas en el marco de programas de absorción de cesantía **(16.728/2005).**

Tratándose de organismos públicos integrantes de la Administración del Estado de acuerdo con el inciso segundo del artículo 1°, de la ley N° 18.575, compete exclusivamente a la Contraloría General, conforme a los artículos 98 de la Ley Suprema y 1° y 6°, de la ley N° 10.336, interpretar el régimen jurídico estatutario de sus funcionarios, atendida la calidad de servidores públicos que poseen, aun cuando se encuentren regidos por el Código del Trabajo y sus leyes complementarias, pues éstas tienen la calidad de normas estatutarias cuando rigen a servidores estatales. Consecuencialmente, este Organismo está facultado para conocer las reclamaciones que los servidores que se desempeñan en las municipalidades afectos al Código del Trabajo, deduzcan acerca de derechos y beneficios contemplados en ese texto legal, y también aquéllas por despidos; sin perjuicio de que, en este caso, los empleados puedan recurrir con igual objeto a la justicia ordinaria **(15.614/2005).**

SUPERINTENDENCIAS

La Contraloría General está dotada de competencia para pronunciarse sobre el régimen normativo que afecta al personal de la Superintendencia de Quiebras y de la Superintendencia de Valores y Seguros, no obstante lo dispuesto en los artículos 25, de las leyes orgánicas de ambas instituciones. En efecto, de acuerdo a lo señalado en el artículo 98 de la Constitución Política de la República, a esta Entidad Fiscalizadora le corresponde, entre otras funciones, ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración, de la cual forman parte esos organismos en virtud del artículo 1° de la ley N° 18.575, siendo dicha función ejercida por este Ente de Control en los términos que señalan los artículos 1° y 6° de su Ley Orgánica, N° 10.336, correspondiéndole, por tanto y en lo pertinente, informar sobre todos los asuntos que se relacionen con el Estatuto Administrativo, lo que se extiende a las materias relativas a personal cualquiera sea el régimen estatutario que les sea aplicable a los funcionarios o servidores de que se trate. En tal contexto normativo, debe entenderse que los respectivos artículos 25, se han referido solamente al examen de cuentas de las entradas y gastos que le corresponde efectuar a la Contraloría General de la República, sin alterar las demás atribuciones que la Carta Fundamental le encomienda. Así, por lo demás, lo ha establecido el Tribunal Constitucional, en sus sentencias Roles N°s. 1.032-08, de 4 de marzo de 2008, y 1.051-08-CPR, de 10 de julio del mismo año, al pronunciarse sobre normas similares al precepto citado, señalando en ambos casos que la respectiva limitación a las facultades que se confieren en ellas a este Órgano Contralor, deja a salvo el control amplio de legalidad que le entrega el aludido artículo 98 de la Carta Fundamental, en lo que fuere procedente **(28.131/2009, 68.955/2009, 43.782/2010, 14.165/2012).**

Según lo dispuesto en los artículos 1° y 2° de la ley N° 18.410, la Superintendencia de Electricidad y Combustibles es un servicio funcionalmente descentralizado, cuyo objeto es fiscalizar y supervigilar el cumplimiento de las disposiciones legales y

reglamentarias, y normas técnicas sobre generación, producción, almacenamiento, transporte y distribución de combustibles líquidos, gas y electricidad. Cabe consignar, entonces, que de acuerdo con el artículo 1° de la ley N° 18.575, la aludida Superintendencia, es un servicio público creado para el cumplimiento de una función administrativa y que forma parte de la Administración del Estado, por lo que, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 98 de la Carta Fundamental, se encuentra sometida a la fiscalización de este Organismo Contralor, en los términos previstos expresamente en el artículo 24 de la citada ley N° 18.410. No obsta a lo anterior el recurso especial ante la Corte de Apelaciones establecido en el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 18.410, previsto en favor de quienes han sido afectados por una resolución sancionatoria de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles **(14.571/2005, 12.824/2010).**

SERVICIOS PÚBLICOS

En cumplimiento del artículo 19, N° 12, inciso sexto, de la Constitución Política de la República, la ley N° 18.838 creó el Consejo Nacional de Televisión, cuyo artículo 1°, previene, en lo que interesa, que dicho órgano es un servicio público autónomo, funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y de patrimonio propio, que se relaciona con el Presidente de la República por intermedio del Ministerio Secretaría General de Gobierno, y que está encargado de velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión, teniendo para tal fin, su supervigilancia y fiscalización, en cuanto al contenido de las emisiones que a través de ellos se efectúen. De esta forma, tal como lo señala el Tribunal Constitucional en el considerando decimoprimero del fallo de 12 de mayo de 2011, correspondiente al Rol N° 1849-10, el referido Consejo es un servicio público descentralizado, colaborador del Primer Mandatario en el cumplimiento de la función administrativa, en los términos del artículo 1° de la ley N° 18.575, por lo que forma parte de la Administración del Estado y está sujeto a la fiscalización de este Órgano de Control, de modo que está obligado a cumplir los dictámenes de este origen y a atender seria y fundadamente los requerimientos de esta Contraloría General. El Consejo Nacional de Televisión, en cuanto organismo de la Administración del Estado, debe satisfacer los requisitos de motivación exigidos por el ordenamiento jurídico, a los actos que resuelvan recursos administrativos **(14.173/90, 36.647/2009, 70.891/2009, 13.361/2012).**

No procede que la Dirección de Compras y Contratación Pública le requiera al Instituto Nacional de Estadísticas, presentar, con el objeto de agregarlas a su inscripción en el registro electrónico de contratistas, declaraciones juradas relativas a no encontrarse afecto a las inhabilidades para contratar con el Estado previstas en el artículo 4°, incisos primero y sexto, de la ley Nº 19.886. Sobre el particular, es necesario tener presente que la ley Nº 17.374, orgánica del Instituto Nacional de Estadísticas, dispone, en su artículo 1°, que dicha entidad es una persona jurídica de derecho público, funcionalmente descentralizada y con patrimonio propio, encargada

de las estadísticas y censos oficiales de la República, la cual, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 38, letras b) y d), de ese texto legal, cuenta con atribuciones para vender las publicaciones que realice y para prestar servicios a entidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras. En este orden de ideas, el artículo 1° de la mencionada ley Nº 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, previene que sus disposiciones regirán "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", y que, "para los efectos de esta ley, se entenderán por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley N° 18.575, salvo las empresas públicas creadas por ley y demás casos que señale la ley". Por su parte, el artículo 3°, letra b), de ese texto legal, ordena que quedan excluidos de la aplicación de sus preceptos "los convenios que celebren entre sí los organismos públicos enumerados en el artículo 2º, inciso primero, del decreto ley Nº 1.263, de 1975, Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado, y sus modificaciones" -entre los cuales se encuentra el Instituto Nacional de Estadísticas-, transacciones que, según ordena el inciso final de la citada disposición, "se regirán por sus propias normas especiales", En tal sentido, sólo resulta pertinente la inscripción del Instituto Nacional de Estadísticas en el ya mencionado registro de proveedores, en atención a aquellos casos residuales en que, de conformidad con lo expuesto, resultare procedente que esa entidad pacte el suministro de sus productos o la prestación de sus servicios con organismos de la Administración del Estado, con arreglo a las normas de la ley Nº 19.886. De este modo, dicho Instituto se encuentra facultado para inscribirse en el registro electrónico oficial de contratistas de la Administración previsto en el artículo 16 de ese texto normativo, destinado a la inscripción de todas las personas naturales y jurídicas, chilenas y extranjeras, que no tengan causal de inhabilidad para contratar con los organismos del Estado **(34.459/2005, 31.688/2008, 47.790/2010).**

El Instituto Nacional de Deportes de Chile, constituye una entidad que integra la Administración del Estado y, en tal calidad, colabora con el Presidente de la República en el cumplimiento de las funciones a que se refieren los aludidos artículos 24 de la Constitución Política de la República, y 1° de la ley N° 18.575. En efecto, conforme lo dispone el artículo 10° de la ley N° 19.712, es un servicio público funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, que se vinculará con el Presidente de la República a través del Ministerio Secretaría General de Gobierno. Su Director Nacional es designado por el Presidente de la República y tendrá el rango y atribuciones de Subsecretario, será el jefe superior del Servicio y ejercerá su representación legal, por lo que, en la medida que el ejercicio de sus funciones y atribuciones incida en el quehacer de la sociedad anónima deportiva de la cual sea accionista -ya sea directamente respecto de ella, de las demás entidades con las que se relaciona o pueda relacionarse o en la misma

actividad deportiva en que ellas participan-, corresponde que deba abstenerse de intervenir en cualquiera de esos asuntos **(39.500/2010).**

El Servicio Electoral es un organismo autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuyo objeto será cumplir con las funciones que le señale la ley y que se relacionará con el Presidente de la República a través del Ministerio del Interior, según lo señala el artículo 87 de la ley N° 18.556, Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, Enseguida, debe puntualizarse que la Carta Fundamental no ha dispuesto que dicho servicio sea un órgano constitucionalmente autónomo, única fuente de dicho estatus orgánico, siendo del caso recordar que la consagración de un organismo autónomo a cuyo cargo estaría el respectivo padrón electoral en el anteproyecto de la Constitución de 1980, elaborado por la Comisión de Estudio -Actas Oficiales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República, sesión N° 416, de 5 de octubre de 1978-, fue finalmente eliminado del texto aprobado por la Junta de Gobierno. Como se puede apreciar de lo precedentemente expuesto, el Servicio Electoral constituye un servicio público descentralizado integrante de la Administración del Estado, que se relaciona con el Jefe de Estado por intermedio del Ministerio del Interior, como expresamente lo contempla dicho precepto **(22.207/89, 34.225/2010).**

El Consejo para la Transparencia, al tenor del artículo 31 de la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, constituye una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio. Enseguida, según lo prescrito por los artículos 1° y 21, inciso segundo, de la ley N° 18.575, y atendido que dicha entidad es un servicio público creado para el cumplimiento de una función administrativa, integra la Administración del Estado. Por su parte, el inciso quinto del artículo 43 de la ley N° 20.285, establece que "el Consejo estará sometido a la fiscalización de la Contraloría General de la República, en lo que concierne a su personal y al examen y juzgamiento de sus cuentas", disposición que -tal como lo indicara el Tribunal Constitucional al ejercer el control de constitucionalidad del proyecto del referido texto legal, en su sentencia de 10 de julio de 2008 (Rol N° 1.051), y lo recogiera posteriormente este Órgano Fiscalizador en el dictamen N° 28.131, de 2009, respecto de un precepto de similar tenor-, se ajusta a lo dispuesto en la Carta Fundamental, en el sentido de que la limitación a las facultades que se confieren a esta Entidad en la norma transcrita, deja a salvo el control amplio de legalidad que le confiere el artículo 98, inciso primero, de la Constitución Política, en lo que fuere procedente. Así, entonces, es dable concluir, en armonía con el citado dictamen, que este Organismo de Control se encuentra dotado de competencia para pronunciarse sobre el régimen estatutario que afecta al personal del Consejo para la Transparencia **(57.761/2009).**

El Instituto Nacional de Hidráulica, en razón de su naturaleza jurídica, se entiende que integra la Administración del Estado de acuerdo con el artículo 1° de la ley N°

18.575, pues acorde con el decreto N° 930, de 1967, del Ministerio de Obras Públicas, dictado por aplicación del artículo 89 de la ley N° 15.840, tiene la calidad de corporación autónoma con personalidad jurídica de derecho público y se relaciona con el gobierno a través del Ministerio de Obras Públicas. Es una entidad que reúne todas las características de servicio público descentralizado, En relación con los convenios de prestación de servicios que celebra con otros organismos del Estado, con motivo de la realización de estudios técnicos, es necesario considerar lo dispuesto en el artículo 3° de la ley N° 19.886, que exime de su aplicación, entre otros actos, los convenios que celebren entre sí los organismos públicos enumerados en el artículo 2°, inciso primero, del decreto ley N° 1.263, de 1975, entre los cuales se encuentra el Instituto Nacional de Hidráulica **(29.205/2009).**

No procede que la Dirección de Compras y Contratación Pública suscriba convenios marco, definidos en el artículo 2°, N° 10, del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, con entidades que no forman parte de la Administración del Estado, tales como el Congreso Nacional, el Poder Judicial y el Ministerio Público. Ello, porque el artículo 1° de la ley N° 19.886 determina su ámbito de aplicación en los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley N° 18.575, salvo las empresas públicas creadas por ley. Cuando la referida ley N° 19.886 ha querido extender de algún modo la participación de la Dirección en relación con entidades que no forman parte de la Administración del Estado, lo ha dispuesto expresamente, como sucede con su artículo 21, el cual prevé que los órganos del sector público que no se encuentran regidos por sus preceptos deberán someterse a las normas de los artículos 18, 19 y 20, que se refieren a las compras y contrataciones por medios electrónicos y al sistema de información, pero con el fin de suministrar la información básica sobre la contratación de bienes, servicios y obras, sin que ello acontezca respecto de los convenios marco **(39.690/2006).**

La Comisión Chilena de Energía Nuclear, es un organismo que integra la Administración del Estado de acuerdo con lo prescrito en el artículo 1° de ley N° 18.575, en relación con lo ordenado en el artículo 1° de ley N° 16.319, por lo que acorde con los artículos 52 y 56 de ley N° 18.575, relativos al principio de probidad administrativa, los funcionarios de que se trata no pueden, en el ejercicio de sus actividades particulares, prestar servicios en asuntos que se refieran a materias que deban ser analizadas, informadas o resueltas por ellos en virtud del empleo que desempeñan en la referida Comisión o bien por este organismo estatal, ya que, como consecuencia de aquéllas, el interés público que ellos se encuentran obligados a resguardar, se vería lesionado **(21.732/2006).**

Gendarmería de Chile integra la Administración civil del Estado, por lo que quienes posean alguno de los vínculos a que se refiere la letra b) del artículo 54 de ley N° 18.575 con alguno de los servidores de las plantas de Oficiales Penitenciarios y Vigilantes Penitenciarios, se encuentran imposibilitados para ingresar a dicho

organismo. Aun cuando el citado artículo 54 se encuentra comprendido en el Título III de esa ley, en la letra b) del mismo expresamente se establece que la prohibición que en ella se consagra y que, evidentemente, también pretende amparar el principio de probidad, sólo rige tratándose de la Administración "civil", dentro de la que, acorde lo dispuesto en el artículo 1° de la referida ley N° 18.575, se encuentra comprendida Gendarmería de Chile. Según aparece de la historia fidedigna del establecimiento de la norma que nos ocupa, la intención del legislador en cuanto a hacerla aplicable a la Administración civil, tuvo por objeto dejar fuera de su alcance sólo a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, dentro de las que no se encuentra comprendida Gendarmería de Chile **(3.959/2006).**

Es improcedente que la Dirección de Obras Portuarias le exija garantías de fiel cumplimiento y multas, para caucionar eventuales incumplimientos en los convenios que celebra con el Instituto Nacional de Hidráulica. Ello, porque acorde a lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, ambos órganos forman parte de la Administración del Estado y según el artículo 5°, del citado cuerpo legal, estos deben cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones. De este modo, salvo texto legal expreso, entre órganos del Estado no existe una obligación genérica de garantizar y asegurar el cumplimiento de los compromisos que contraigan en virtud de los convenios que celebren **(52.778/2005).**

No procede estimar que en el ejercicio de las potestades sancionatorias que le atribuye el ordenamiento jurídico, la autoridad sanitaria constituiría un tribunal especial que haría uso de atribuciones de carácter jurisdiccional respecto de aspectos ambientales de los proyectos o actividades que cuentan con estudios de impacto ambiental aprobados, porque dicha autoridad, constituida anteriormente por los Servicios de Salud y actualmente por las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud, integra la Administración del Estado conforme al artículo 1° de la ley N° 18.575, esto es, tiene naturaleza administrativa dotada por la ley administrativa de atribuciones para sancionar administrativamente en base a un procedimiento también administrativo (sumario sanitario) la infracción a normas igualmente administrativas, como lo son las sanitarias, lo que determina que el ejercicio de las potestades de la Administración para sancionar constituya, por tanto, una actividad de orden administrativo, lo que aparece implícito en fallos del tribunal constitucional (roles 376 y 389). Además, los elementos de potestad, procedimiento y ámbito de competencia, que la ley entrega a la autoridad sanitaria, son inherentes a la actuación de todo órgano público, acorde los artículos 6° y 7° de la Constitución, y no alteran la naturaleza administrativa que reviste, siendo comunes a todos los órganos administrativos dotados de atribuciones para sancionar administrativamente. Por ende, aceptar esa tesis, llevaría a que habría que entender que todos estos constituirían tribunales especiales, siendo que ello es ajeno a su naturaleza y resulta inadmisible ya que trastocaría severamente el régimen de distribución de competencia establecido en el sistema jurídico. Confirma lo indicado

el que, según el artículo 74 de la Constitución, se requeriría de una ley orgánica constitucional para reasignar las funciones jurisdiccionales que ejercen los Servicios de Salud, pero la ley N° 19.937, modificatoria del decreto ley N° 2.763, de 1979, con el fin de establecer una nueva concepción de la autoridad sanitaria, distintas modalidades de gestión y fortalecer la participación ciudadana, y que trasladara en definitiva las potestades sancionatorias aludidas desde los Servicios de Salud a las SEREMI, no fue aprobada como tal, sino como ley simple. Por ende, la autoridad sanitaria es una autoridad administrativa plenamente sometida a la fiscalización de Contraloría, debiendo, conforme los artículos 6°, inciso final, 9°, inciso final, y 19 de la ley N° 10.336, acatar su jurisprudencia **(39.696/2005).**

La Defensoría Penal Pública es un servicio público descentralizado funcionalmente y desconcentrado territorialmente, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, el que se encuentra sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Justicia, y su personal está afecto a las disposiciones de dicho texto normativo y a las normas de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, de acuerdo con lo establecido en los artículos 1° y 27 de la ley N° 19.718. De lo anterior, fluye que, en conformidad con lo establecido en el artículo 1° de la ley N° 18.575, ese servicio público forma parte de la Administración del Estado, cuyos órganos, en virtud de lo dispuesto en su artículo 2° y en el artículo 7° de la Constitución Política de la República, sólo pueden actuar dentro del ámbito de su competencia y en la forma que establezca la ley **(129/2004, 21.189/2005).**

Los Departamentos o Servicios de Bienestar de una entidad integrante de la Administración del Estado pueden acceder a todos los productos y servicios que están disponibles por convenio marco o catálogo electrónico en el sistema de ChileCompra, pues de conformidad con lo dispuesto en el artículo 134 de la ley Nº 11.764 y en el artículo 1° del decreto Nº 28, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social -que aprueba el Reglamento General para los Servicios de Bienestar fiscalizados por la Superintendencia de Seguridad Social-, estos son entidades que "por regla general no tienen personalidad jurídica y constituyen una dependencia de la institución empleadora", y por tanto, los convenios deben celebrarse a través de la autoridad superior de la entidad pública de la cual forman parte. En este sentido, el artículo 1° de la ley Nº 19.886 previene que las normas y principios establecidos en ella tienen por objeto regular "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", y añade, en su inciso segundo, que se entiende por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley Nº 18.575, de manera que, como es dable observar, dicha normativa es obligatoria para el organismo que la integra. Por consiguiente, los convenios relativos a los Departamentos o Servicios de Bienestar que se suscriban por la jefatura superior de la repartición respectiva se encuentran sujetos a las disposiciones de la ley Nº 19.886 y a su reglamento, aprobado por el

decreto Nº 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, normativa a la cual deberán ceñirse para preparar y concluir los acuerdos de voluntades pertinentes **(59.041/2004, 68.366/2009).**

Los miembros del Tribunal de Contratación Pública, no pueden, a la vez, desempeñarse como consejeros del Consejo de Defensa del Estado, ya que, en su calidad de integrantes del aludido órgano jurisdiccional, les correspondería conocer habitualmente de casos en que una de las partes será representada por el indicado servicio público. Es dable anotar que el artículo 3° del decreto con fuerza de ley N° 1, de 1993, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado, establece como funciones de esta entidad, entre otras, la defensa del Fisco en todos los juicios y en los actos no contenciosos de cualquier naturaleza, sin perjuicio de la que corresponda a los abogados de otros servicios públicos; la defensa en los juicios en que tengan algún interés los servicios de la Administración descentralizada del Estado, siempre que el respectivo servicio jurídico no esté en condiciones de asumirla, y la representación del Estado en todos los asuntos judiciales de naturaleza contencioso administrativa en que la acción entablada tenga por objeto la anulación de un acto administrativo. Como puede advertirse, el Consejo de Defensa del Estado, en el evento que se impugne alguno de los procedimientos a que se refiere la ley N° 19.886, tendría que comparecer ante el Tribunal de Contratación Pública en defensa de los intereses de las entidades aludidas. Ahora bien, tomando en cuenta que el Consejo de Defensa del Estado es un servicio público descentralizado y, como tal, forma parte de la Administración del Estado de acuerdo al artículo 1° de la ley N° 18.575, sus servidores se encuentran obligados a observar el principio de probidad, según se establece en el artículo 3° de dicho cuerpo legal y, conforme previene el artículo 52 del mismo ordenamiento, las autoridades y los funcionarios de la Administración del Estado deberán dar estricto cumplimiento al indicado principio **(52.919/2003).**

UNIVERSIDADES

Las universidades estatales, como lo son, entre otras, la Universidad de Chile (decreto con fuerza de ley N° 153, de 1981, del Ministerio de Educación), la Universidad de Santiago (decreto con fuerza de ley N° 149, de 1981, del Ministerio de Educación), la Universidad Tecnológica Metropolitana (ley N° 19.239), Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación (decreto con fuerza de ley N° 1, de 1986, del Ministerio de Educación), la Universidad de Valparaíso (decreto con fuerza de ley N° 147, de 1982, del Ministerio de Educación), la Universidad de Tarapacá (decreto con fuerza de ley N° 150, de 1981, del Ministerio de Educación), la Universidad de La Frontera (decreto con fuerza de ley N° 156, de 1981, del Ministerio de Educación), son personas jurídicas de derecho público y autónomas, con patrimonio propio, pertenecientes al Consorcio de Universidades del Estado y miembros del Consejo de Rectores de Universidades Chilenas. Acorde con lo

dispuesto en los artículos 1°, 3° y 29 de la ley N° 18.575, estas universidades forman parte de los organismos descentralizados de la Administración del Estado, por lo que "su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente", estando sujetas, además, a la fiscalización de este Organismo de Control, acorde con lo previsto en los artículos 98 y 99 de la Constitución Política de la República y en la ley N° 10.336. Asimismo, sus autoridades y funcionarios están sometidos, en lo que interesa, a las reglas generales sobre probidad administrativa, toda vez que ejercen funciones públicas **(8.576/89, 679/92, 47.597/2000, 3.289/2004, 47.500/2004, 24.152/2005, 23.484/2006, 75.329/2010, 24.353/2011, 24.602/2011, 51.228/2011, 75.894/2011).**

Las universidades estatales son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio y constituyen servicios públicos integrantes de la administración descentralizada del Estado, plenamente afectos, por ende, a la ley N° 18.575. Consecuente con lo anterior, los trabajadores de las citadas entidades de educación superior estatales tienen la calidad de empleados públicos, en atención a que desempeñan sus funciones en instituciones integrantes de la Administración del Estado. En relación con el régimen remuneratorio de dichas casas de estudio, el artículo 1° del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1980, del Ministerio de Educación -que dispone normas sobre remuneraciones en las universidades chilenas-, establece que los emolumentos correspondientes al personal de dichas entidades serán fijados de acuerdo a las normas orgánicas de cada una de ellas **(18.684/85, 13.657/89, 20.393/90, 4.580/91, 59.048/2007).**

Universidades estatales se encuentran afectas a las normas de las leyes N°s. 19.880 y 19.886, porque del artículo 2° del primero de los textos legales citados aparece que sus disposiciones se aplican a los servicios públicos y del artículo 1° de la ley N° 19.886, se infiere que a su preceptiva están sujetos los órganos de la Administración del Estado a que se refiere el artículo 1° de la ley N° 18.575, calidades ambas que tienen dichas casas de estudios superiores según la jurisprudencia administrativa. Además, del examen de las aludidas leyes N°s. 19.880 y 19.886 aparece que ninguna de ellas dejó fuera de su respectivo ámbito de aplicación a las universidades estatales. Lo expuesto en nada afecta a la autonomía que a tales instituciones les reconoce el ordenamiento jurídico, ya que las mencionadas entidades deben ejercer su autonomía, en los aspectos que corresponda, acorde sus estatutos respectivos y las leyes, las que tratándose de las normas sobre procedimientos administrativos y contratos de suministro de servicios son las contenidas en las indicadas leyes de bases **(47.500/2004).**

En relación con lo dispuesto en el artículo 6° del Estatuto de la Universidad de Chile, de conformidad con el cual las disposiciones estatutarias de dicha Casa de Estudios Superiores y los reglamentos universitarios que se dictaren de conformidad con aquéllas, prevalecen por sobre las leyes generales, salvo en los casos en que estas

últimas se refieran expresamente a la Universidad de Chile, a las universidades chilenas o al sistema universitario del país, es necesario hacer presente que el alcance del mencionado precepto no permite excluir a la entidad indicada del acatamiento de las normas posteriores de rango legal cuya obligatoriedad se extienda explícitamente a la Administración del Estado, o a un sector determinado de la misma, dentro del cual se encuentre incluida dicha Casa de Estudios, de acuerdo con el artículo 1° de la ley N° 18.575, como ocurre en el caso de las leyes N°s. 19.880 y 19.886, cuerpos legales que constituyen leyes de bases, esto es, contienen las reglas y principios directrices mínimos, fundamentales y obligatorios que rigen a los sectores de la Administración del Estado a los cuales se refieren, ya en relación con los procedimientos administrativos, ya con la celebración de contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, circunstancia que resulta determinante a los efectos de definir su alcance, máxime si se considera que, examinada la historia fidedigna del establecimiento de dichas leyes, no se aprecian antecedentes en orden a excluir de su aplicación a esa Universidad **(24.152/2005).**

La Universidad de Chile debe sujetarse, en materia de contratación de obras, tanto a las normas que contengan una regulación específica elaboradas por esa Casa de Estudios, como a las de la ley N° 19.886, de manera supletoria, En este contexto, las universidades estatales, están afectas a las disposiciones de la ley N° 19.886, considerando que su artículo 1° expresamente hace obligatorio el cumplimiento de sus normas a las entidades a que se refiere el artículo 1° de ley N° 18.575, dentro de las que se encuentran las indicadas instituciones. Pues bien, los contratos relacionados con la ejecución de obras públicas que celebre la Universidad de Chile, que cuentan con una regulación específica, se sujetarán a ella y no a las disposiciones de la ley N° 19.886, y sólo en la medida en que existan aspectos no regulados, se aplicarán entonces, supletoriamente, las normas de la ley en comento **(38.794/2009).**

La Universidad Tecnológica Metropolitana, como una Institución de Educación Superior del Estado, que forma parte de los organismos descentralizados de la Administración del Estado, conforme lo disponen los artículos 1° y 29 de la ley N° 18.575, se encuentra sujeta al artículo 63, N° 7, de la Constitución Política de la República, que exige una ley de quórum calificado para autorizar la contratación de aquellos empréstitos cuyo vencimiento exceda del término de duración del respectivo período presidencial. Asimismo, las líneas de crédito en cuenta corriente bancaria, son una forma de empréstito, ya que suponen la obtención de recursos monetarios con la obligación de reembolsarlos, incluso con intereses. De lo anterior se colige que la Universidad se mantiene como deudora en tales contratos y que el nuevo plazo contemplado para el pago importa una prórroga del contrato para efectos del total reintegro de lo adeudado, que se integra al plazo original convenido entre las partes **(58.759/2010).**

Como la Universidad Tecnológica Metropolitana, en virtud de las disposiciones contenidas en el decreto ley N° 3.166, de 1980, y en el decreto N° 5.077, de igual año, del Ministerio de Educación, ha tomado a su cargo la administración de establecimientos de educación técnico-profesional, los trabajadores tienen la calidad de funcionarios públicos, cualquiera sea el régimen estatutario al cual se encuentren afectos, atendido que aquella es una institución de educación superior del Estado, dotada de personalidad jurídica de derecho público, que acorde con lo previsto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, forma parte de la Administración Pública. El personal docente del Liceo Industrial administrado por la Universidad Tecnológica Metropolitana, se rige por los preceptos pertinentes del Título IV de la ley N° 19.070, y en lo no previsto por esa normativa, por las normas del Código Laboral y sus disposiciones complementarias, correspondiendo a la Contraloría General su fiscalización. Similar situación ocurre con Liceo Industrial cuya administración ha sido asumida por la Universidad de Santiago **(28.172/93, 34.417/95, 36.605/95, 25.445/2001, 45.411/2009).**

La Universidad de Tarapacá fue creada mediante el decreto con fuerza de ley N° 150, de 1981, del Ministerio de Educación, cuyo artículo 1° dispone que se trata de una corporación de derecho público, autónoma y con patrimonio propio, que se regirá por el Estatuto contenido en ese texto normativo. A su vez, conviene recordar que las universidades estatales, entre las cuales se encuentra la Universidad de Tarapacá, constituyen servicios públicos que integran la Administración del Estado a la que se refiere el artículo 1° de la ley N° 18.575, de manera que se encuentran sujetas a un régimen de derecho público en su organización y actividad jurídica, entre otros aspectos. En cuanto a la constitución de una sociedad anónima integrada por esa Casa de Estudios -con un 99% de participación- y la Asociación Gremial de Industriales de Arica, cabe concluir que dicho acuerdo de voluntades no se ajusta a derecho, puesto que conforme a lo dispuesto en el artículo único de la ley N° 19.168, en relación con el actual artículo 55, letra b), del decreto con fuerza de ley N° 3, de 2006, del Ministerio de Educación -que contiene el texto refundido, coordinado y sistematizado de los Estatutos de la Universidad de Chile-, la Universidad de Tarapacá se encuentra facultada para "Crear y organizar con otras personas naturales o jurídicas nacionales, extranjeras o internacionales, asociaciones, sociedades, corporaciones o fundaciones cuyos objetivos correspondan o se complementen con los de la Universidad, aportando a ellas fondos provenientes de su patrimonio". La referida facultad deberá ejercerse cumpliendo con los requisitos que al efecto indica la referida ley N° 19.168 y en relación con los fines de dicha Casa de Estudios, a los que alude el artículo 2°, N° 1, del citado decreto con fuerza de ley N° 150, de 1981, relativos a "la enseñanza y al cultivo superior de las artes, las letras y las ciencias". Como es posible observar, si bien la integración o participación de los órganos de la Administración en entidades ajenas a la estructura estatal debe estar facultada expresamente por la ley, la que debe ajustarse a las exigencias del artículo 19, N° 21, de la Constitución -como es el caso de la referida

ley N° 19.168-, dichas autorizaciones son excepcionales y deben ser interpretadas restrictivamente, no siendo posible extender la respectiva habilitación legal a materias o actividades no previstas explícitamente en ella **(12.266/2011).**

En lo que respecta al ámbito de aplicación de la prohibición del artículo 61 de la ley N° 20.000, atendido que el objeto de la prohibición es amplio, en cuanto abarca tanto las actuaciones como patrocinante, apoderado o mandatario de una persona imputada por un crimen, simple delito o falta, contemplado en esa ley, sin importar la calidad en que sea imputado ni el grado de ejecución del delito, consiste en impedir que quienes tengan una relación laboral con entidades de la Administración del Estado asuman la defensa de las personas que se encuentran en la situación procesal descrita, quedan afectos a ella todos los abogados que tengan algún vínculo laboral con alguna de las entidades que señala, ya sea que se desempeñen en calidad de titulares, a contrata, o incluso en virtud de un contrato a honorarios o contratos regidos por el Código del Trabajo. A su vez, los órganos o entidades a los cuales se refiere la disposición citada, son aquellos que constituyen o integran la Administración del Estado, al tenor de lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, ya sean instituciones o servicios descentralizados. Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 3° del decreto con fuerza de ley N° 147, de 1982, del Ministerio de Educación, Estatuto de la Universidad de Valparaíso -en cuanto señala que esa Institución se relacionará con el Gobierno a través del Ministerio de Educación- las universidades estatales son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, y constituyen servicios públicos integrantes de la Administración del Estado y, por ende, se encuentran afectas a las normas de la ley N° 18.575. En consecuencia, cabe concluir que el recurrente en su condición de abogado y en cuanto se desempeñaba en calidad de contratado en dicha Casa de Estudios, se encontró en el imperativo de cumplir con la prohibición impuesta por el referido artículo 61 **(31.000/2008).**

La Pontificia Universidad Católica de Chile es una Corporación que actúa en el campo del derecho con la personalidad jurídica otorgada a las universidades particulares reconocidas por el Estado, por lo que dicha Casa de Estudios Superiores no constituye un servicio público que forme parte de la administración estatal, según lo prescrito en el artículo 1° de la ley N° 18.575 **(48.428/74, 20.018/79, 20.481/79, 29.687/2008).**

EMPRESAS ESTATALES

De acuerdo con el ordenamiento jurídico, actualmente hay dos tipos de organizaciones estatales que desarrollan actividades empresariales: 1) las empresas públicas del Estado o empresas del Estado propiamente tales y 2) las sociedades del Estado que generen órganos del Estado facultadas por ley de quórum calificado. La naturaleza jurídica y caracteres de las empresas del Estado es que éstas son

creadas, nacen a la vida del derecho, por la ley de quórum calificado, la que señala su naturaleza jurídica de servicio público descentralizado funcionalmente, establece sus objetivos, sus funciones, su estructura, incluidas sus autoridades y atribuciones de ellas, su régimen financiero, su régimen de personal, etc.; todas estas normas son de derecho público y por tanto toda empresa del Estado se encuentra en la situación de ser aprobada por ley de quórum calificado, la que señala un régimen de derecho público, lo que se ajusta estrictamente al artículo 19, N° 21, de la Carta Superior. Por ser servicios públicos, solo pueden crearse por ley y señalárseles sus objetivos, funciones, atribuciones y autoridades también por ley (artículo 65, inciso cuarto, N° 2, de la Constitución). La naturaleza jurídica y caracteres de las sociedades del Estado es diametralmente opuesta, porque ellas no nacen directamente de la ley. La ley de quórum calificado faculta a determinado órgano u órganos estatales para crearlas bajo la fórmula de sociedades privadas, por lo que no es la ley la que las crea y su régimen jurídico es el de derecho privado que es determinado en una escritura social. Así, se da cabal cumplimiento al citado artículo 19, N° 21, en las dos posibilidades que prevé. Como ejemplo, se pueden señalar los siguientes empresas del Estado: los Astilleros y Maestranzas de la Armada: ley N° 18.296; la Empresa Nacional de Aeronáutica: ley N° 18.297; la empresa Televisión Nacional de Chile: ley N° 19.132; la Empresa Nacional del Petróleo: decreto con fuerza de ley N° 1, de 1986, del Ministerio de Minería; la Empresa de Correos de Chile: DFL 10, de 1981, del Ministerio de Telecomunicaciones, que fija el texto de su ley orgánica; Banco del Estado de Chile: decreto ley N° 2.079, de 1977, que fija el texto de su ley orgánica; la Corporación Nacional del Cobre: decreto ley N° 1.350, de 1976; la Empresa de Abastecimiento de Zonas Aisladas: decreto con fuerza de ley N° 274, de 1968, modificado por la ley N° 18.899; las empresas portuarias creadas por la ley N° 19.542; la Empresa Nacional de Minería: decreto con fuerza de ley N° 153, de 1960; las Fábricas y Maestranzas del Ejército: decreto con fuerza de ley N° 223, de 1960 y ley N° 18.912; la Empresa de los Ferrocarriles del Estado: decreto con fuerza de ley N° 1, de 1993, del Ministerio de Transportes, que fija el texto de su ley orgánica **(39.562/97).**

En los casos que la ley autoriza al Fisco de Chile para otorgar su garantía a los créditos que contraigan o a los bonos que emitan las empresas del Estado, entidades que conforman la Administración del Estado de acuerdo con lo establecido en el artículo 1° de la ley N° 18.575 e inciso penúltimo del artículo 2° del decreto ley N° 1.263, de 1975, Ley Orgánica de la Administración Financiera del Estado, se configura con arreglo a lo prevenido en el artículo 40 del mencionado decreto ley, una deuda pública directa, esto es, un compromiso monetario asumido por el Estado, derivado de las obligaciones de pago a futuro que contrae al garantizar las obligaciones de tal naturaleza que convienen las entidades públicas en virtud de una autorización legal, y siempre que se haya dado cumplimiento, además, a la exigencia contenida en el artículo 44 del decreto ley N° 1.263, de 1975. Precisado lo anterior, es procedente concluir que el Fisco de Chile, al constituirse en garante de

una oferta pública de valores efectuada por una empresa del Estado, reviste la calidad jurídica de aceptante ya que pasa a tener la calidad de deudor directo frente a los tenedores de esos instrumentos financieros, debiendo entenderse incluido dentro de la expresión "emitidos o aceptados por el Fisco" contenida en el artículo 24, N° 3, del decreto ley N° 3.475, de 1980 **(51.038/2008).**

En cuanto a la facultad legal que tendrían las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y las sociedades en que éste tenga participación accionaria superior al 50% o mayoría en el directorio, para adherirse al Sistema de Información de Compras y Contrataciones de la Administración y a los convenios marco suscritos por la Dirección de Compras y Contratación Pública, cabe señalar que el artículo 1° de la ley N° 19.886 previene 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 las normas y principios de ese texto normativo, agregando que para los efectos de ese cuerpo legal, se entenderán por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1º de la ley Nº 18.575, salvo las empresas públicas creadas por ley y los demás casos que ésta señale. Pues bien, aquéllas podrán incorporarse en este sistema, porque se les aplica, en lo que corresponda, la ley N° 20.285, en conformidad a lo prescrito en el inciso tercero del artículo 2° del artículo primero y en el artículo décimo, ambos del mencionado cuerpo normativo. De esta forma, la adhesión voluntaria que realicen las aludidas empresas y sociedades al Sistema de Información de Compras y Contrataciones de la Administración -que comprende la información que debe ser remitida por los organismos públicos y, además, permite realizar los procesos de contrataciones administrativas-, les otorgará los derechos y obligaciones del sistema en su integridad, razón por la cual, no sólo deberán enviar a éste los antecedentes que ordena la ley, sino que, además, estarán habilitadas para ejecutar sus contrataciones a través de dicho sistema **(31.956/2011).**

Empresas públicas creadas por ley a que alude el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, no requieren dictar actos administrativos respecto de convenios propios de la actividad ordinaria de su giro empresarial. Las empresas de este género, en la medida en que son entidades estatales que integran la Administración del Estado, y con arreglo a lo previsto en el artículo 98, inciso primero, de la Constitución Política, se encuentran sujetas al control de la legalidad de sus actos por parte de la Contraloría General. En consideración a la doble calidad que poseen las empresas en comento, las cuales por disposición de la ley son parte del Estado y simultáneamente deben intervenir en la actividad económica sometidos a la misma preceptiva que los particulares, es posible distinguir en ellas una actividad propiamente administrativa que no difiere en esencia de la que desarrollan los servicios públicos y una actividad de índole empresarial. Pues bien, sólo tratándose de su actividad propiamente administrativa, es admisible aplicar a las empresas del Estado el principio de derecho público en cuya virtud la voluntad de los órganos se manifiesta al dictar el correspondiente acto de autoridad que apruebe los convenios

que éstos celebren y para los efectos de dar cumplimiento al trámite de toma de razón, deben sancionarse mediante un acto administrativo formal. En cambio, en el campo de la actividad empresarial que ellas desarrollan para cumplir su cometido y según lo dispone el artículo 19, N° 21, de la Constitución Política de la República, se someten a la legislación común aplicable a los particulares, celebrando y ejecutando actos jurídicos dentro del ámbito autorizado por su ley orgánica, salvo que una ley de quórum calificado establezca a su respecto otra forma de actuación excepcional, de modo que en este aspecto la acción de las empresas públicas ha sido regulada de una forma que no es coincidente con la noción de actos administrativos, por lo que no corresponde exigir que ellos sean sancionados mediante una resolución **(12.059/2011).**

La Empresa Nacional de Minería (ENAMI), creada por el decreto con fuerza de ley N° 153, de 1960, del Ministerio de Hacienda, es una empresa pública que, de conformidad con lo prevenido en el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, integra la Administración del Estado. Además, los artículos 11 y 17 del aludido decreto con fuerza de ley, entregan la administración de la empresa a un directorio al cual confiere amplias facultades para dirigir, organizar y encargarse de su funcionamiento. De lo anterior se desprende, por tanto, que dicho organismo colegiado es la máxima autoridad de la ENAMI y que las potestades que ejercen sus integrantes emanan de normas de derecho público. Asimismo, ello implica que el principio de probidad y la normativa legal que lo regula resultan aplicables, en su calidad de autoridades, a los miembros del directorio de la ENAMI, puesto que las actividades que deben realizar en el desempeño de esos cargos corresponden al ejercicio de una función pública que debe ser cumplida con estricta sujeción al mencionado principio **(8.911/94, 15.755/2012).**

La Empresa Nacional del Petróleo (ENAP), empresa pública que de conformidad con lo prevenido en el artículo 1°, inciso segundo, de la citada ley N° 18.575, integra la Administración del Estado, fue creada por la ley N° 9.618, siendo del caso destacar, en lo que interesa, que el artículo 2° de esta ley, la autoriza para realizar las actividades económicas que indica, entre las cuales se encuentra "participar, a través de sociedades en que tenga una participación inferior al 50% del capital social, en actividades relacionadas con la energía geotérmica, pudiendo, para estos efectos, formular solicitudes de concesión, participar en licitaciones" y otras tareas que allí se señalan. A su vez, el artículo 3° del último cuerpo legal citado establece que esa empresa estatal será administrada por un Directorio que estará presidido por el Ministro de Minería, atribución que debe entenderse conferida al Ministro de Energía, en virtud de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 15 de la citada ley N° 20.402. Considerado lo expuesto, se evidencia que al ejercer las competencias que las leyes le atribuyen, el Ministro de Energía da aplicación al principio de juridicidad contenido en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y 2° de la aludida ley N° 18.575, de manera que no puede dejar de desempeñar sus

competencias sin vulnerar los deberes que le impone su cargo, no resultando procedente que ese Secretario de Estado, se abstenga de ejercer alguna de las funciones que le corresponden en razón de su investidura y por mandato legal, como ocurre en la especie, toda vez que atendida la naturaleza pública de ambas esferas de atribuciones, no se aprecia cómo podría configurarse el conflicto de interés que las normas legales sobre probidad tratan de precaver. En razón de lo expuesto, es necesario concluir que en la especie no se configura un conflicto de intereses entre el ámbito de la actividad privada y el ejercicio de las competencias públicas del Ministro de Energía, en los términos de la normativa que regula el principio de probidad y la jurisprudencia antes citada **(9.722/2012).**

ENAP en tanto empresa pública creada por ley, forma parte de la Administración del Estado, como lo dispone expresamente el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, rigiéndose esencialmente por normas de derecho público, fijadas en su estatuto orgánico, cuyo sentido y alcance está determinado por la preceptiva constitucional aplicable en la especie, especialmente los artículos 1°, 6°, 7° y 19, N°s. 21 y 22, entre otros, que establecen los límites de las actuaciones de la actividad empresarial del Estado. Cabe agregar, que la aplicación de las normas de derecho común a las actuaciones de las empresas públicas creadas por ley, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 19, N° 21, inciso segundo, de la Carta Fundamental, tiene como propósito que dichas entidades actúen en igualdad de condiciones y sin privilegios frente a los particulares, salvo las excepciones, que por motivos justificados establezca la ley, estableciéndose como una garantía en favor de las personas y no del Estado, ni de sus organismos. De esta forma, la legislación común aplicable a las actuaciones de las empresas públicas creadas por ley no se hace extensible a otros aspectos de las empresas estatales, como su régimen de bienes, organización y personal, salvo que sean aplicables por remisión o supletoriamente, y en la medida que sean conciliables con las normas de derecho público que las rigen **(24.101/93, 17.227/2003, 29.309/2009, 67.537/2009).**

Como ENAP es una empresa pública creada por ley, y en tal virtud, de acuerdo con el artículo 1°, inciso segundo de la ley N° 18.575, un organismo de la Administración del Estado, según lo prescrito en el artículo 1° de la Ley de Transparencia, contenida en el artículo primero de la ley N° 20.285, este texto legal resulta íntegramente aplicable a tales empresas, por lo que la referencia expresa a ellas requerida en el inciso tercero de su artículo 2°, debe entenderse efectuada en el artículo 1°, que las incluye, debido a un reenvío normativo claramente determinado. En razón de lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 31, 32 y 33, en sus literales a), b) y d), de la Ley de Transparencia, ENAP, en tanto constituye una empresa pública creada por ley que integra la Administración del Estado, se encuentra sometida a las potestades fiscalizadoras, sancionatorias y normativas que dicho texto legal confiere al Consejo para la Transparencia **(65.461/2011).**

Teniendo presente que de acuerdo con el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, la Empresa Nacional del Petróleo, en su calidad de empresa pública creada por ley forma parte de la Administración del Estado, está desde luego sujeta al principio de juridicidad contemplado, principalmente, en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y 2° de la propia ley N° 18.575, con arreglo al cual dicha entidad sólo puede desarrollar las funciones y ejercer las atribuciones que expresamente le encomienda el ordenamiento jurídico que la rige. Para que un organismo público, como lo es ENAP, pueda convenir, en favor de sus agentes o dependientes, un seguro de responsabilidad civil, requeriría de una autorización expresa concedida por una norma jurídica, por cuanto el pago de la prima respectiva implicaría incurrir en un gasto extraordinario que no corresponde propiamente a los objetivos que le compete desarrollar acorde con el ordenamiento jurídico que la rige y, además, constituiría para las personas mencionadas, el otorgamiento de un beneficio especial que sólo esa preceptiva tendría que prever, condición jurídica que no se cumple en la especie **(40.242/2005).**

No ha procedido indemnización especial extraordinaria pagada por la Corporación Nacional del Cobre, CODELCO a alguno de sus ejecutivos retirados de esa empresa entre el 30 de septiembre de 1989 y el 30 de abril de 1990. Ello, porque según decreto ley N° 1.350, de 1976, esa corporación es una empresa estatal, encontrándose por ello sus autoridades sometidas a los principios de legalidad y competencia contenidos en los artículos 6° y 7° de la Constitución, según los cuales, los órganos estatales, entre los que deben entenderse comprendidas sus empresas, solo tienen las atribuciones que la ley expresamente les confiere, sin que puedan atribuirse otras funciones o derechos, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias. Asimismo, acorde a los artículos 1° y 2° de la ley N° 18.575, la Administración estatal se constituye, entre otros, por las empresas públicas creadas por ley, las que deben someter su acción a la Constitución y a las leyes y actuar dentro de su competencia, no teniendo más atribuciones que las que les otorga el ordenamiento jurídico. Circunstancia de que la relación laboral de los trabajadores de una institución pública como CODELCO se regule por el Código del Trabajo, no sustrae a estos de su calidad de funcionarios públicos, la que adquieren por el solo hecho de pertenecer a un órgano de la Administración. Así, el ámbito de las atribuciones de las autoridades de CODELCO no se sujeta al principio de la autonomía de la voluntad, sino a las normas de derecho público que exigen a dicha empresa actuar enmarcada estrictamente en la ley, no procediendo por ello el otorgar indemnizaciones u otros beneficios no autorizados por ella. Los elementos integrantes de las empresas públicas creadas por ley, vale decir, sus fines, recursos, personal y régimen jurídico, son de carácter público, resultando un contrasentido pretender que sus bienes, capital o utilidades serían privados y trabajadores particulares los agentes encargados de su conducción y administración. Cuando la ley decide crear una empresa pública, es porque estima que existe una necesidad

pública comprometida y por ello, precisamente, tal clase de entidades integra la Administración estatal **(9.008/92, 16.164/94, 20.108/94).**

De acuerdo con el ordenamiento constitucional vigente, la empresa Corporación Nacional del Cobre, CODELCO está sometida, en su condición de empresa pública creada por ley, al control jurídico y financiero de la Contraloría General de la República. Resulta evidente, asimismo, que dicha realidad jurídica es confirmada por la normativa legal vigente. Explícito en tal sentido es el artículo 98 de la Constitución Política cuando prescribe que la Contraloría General, en su condición de organismo autónomo, "ejercerá el control de legalidad de los actos de la Administración del Estado", complejo orgánico del cual, indudablemente, forma parte CODELCO en su condición de empresa del estado creada por ley. En efecto, el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, comprende, entre los entes que integran el mencionado complejo orgánico, a las "empresas públicas creadas por ley". De ese control jurídico a que está sometida la Corporación por imperativo de las disposiciones anotadas, deriva, por lo demás, el de orden financiero a que está sujeta, el cual se traduce específicamente, como la Constitución Política lo indica, en la fiscalización del ingreso e inversión de los fondos públicos, y que la Contraloría General efectúa, en este caso, conforme a lo prescrito por el artículo 12 del decreto ley N° 1.349, de 1.976 -que crea la Comisión Chilena del Cobre-, disposición que tiene el carácter de ley orgánica constitucional conforme a lo prescrito por la disposición cuarta transitoria de la Carta Fundamental **(21.882/2009).**

En cuanto a cuál es el organismo llamado a sustanciar el procedimiento que permita determinar las responsabilidades de los funcionarios y directivos de la Corporación Nacional del Cobre, CODELCO, creada por el decreto ley N° 1.350, de 1976, qué normativa debe aplicarse al mismo y, en el evento de establecerse aquéllas, y cuáles serían las sanciones a aplicar, debe tenerse en cuenta que acorde con el artículo 1° de la ley N° 18.575, dicha entidad integra la Administración del Estado, por cuanto constituye una empresa del Estado creada por ley. Por lo mismo, sus servidores quedan afectos al artículo 18 de dicha ley, esto es, sujetos a responsabilidad administrativa, sin desmedro de la civil y penal que pueda afectarles. A continuación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 del decreto ley N° 1.349, de 1976 -que crea la Comisión Chilena del Cobre-, corresponde a dicha Comisión sustanciar el procedimiento disciplinario a que se alude, sin perjuicio de las facultades que el artículo 12 confiere a esta Entidad Fiscalizadora. Acerca de la preceptiva que debe regir dicho procedimiento, debe tenerse presente que como los trabajadores de la Empresa estarán sometidos a las disposiciones del Código del Trabajo y leyes complementarias, conforme al artículo 25 del decreto ley N° 1.350, de 1976, y dado que ese Código no contempla un mecanismo, ni formalidades para perseguir la responsabilidad administrativa, ésta debe ser determinada mediante un procedimiento sancionatorio que debe asegurar a los involucrados la garantía constitucional del debido proceso y del derecho a un racional y justo procedimiento, previsto en el inciso segundo de aludido artículo 18. En cuanto a las sanciones a

aplicar en el evento de establecerse responsabilidades, cabe señalar que los funcionarios sujetos al Código del Trabajo pueden ser sancionados con la terminación del contrato de trabajo de acuerdo a las causales establecidas en el artículo 160 de ese cuerpo legal -gozando el afectado del recurso previsto por el artículo 168 del mismo Código-; o con amonestación verbal, amonestación escrita o multa de hasta un veinticinco por ciento de la remuneración diaria, siempre y cuando estas tres últimas sanciones estén contempladas en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la Empresa, acorde con el artículo 154, N° 10, del mismo texto normativo, sin perjuicio de la posibilidad de absolver o sobreseer de responsabilidad administrativa a los inculpados, si procediere. En lo que toca a la autoridad a la cual corresponderá aplicar el sobreseimiento, absolución o sanciones pertinentes, según el caso, cabe precisar que, una vez evacuado el dictamen del fiscal, el expediente se remitirá al Directorio de la Corporación Nacional del Cobre para la determinación de las medidas disciplinarias correspondientes, las que deberá ejecutar su Presidente Ejecutivo dictando el documento formal de rigor, debiendo hacer presente que dicha determinación debe ser efectuada con pleno sometimiento al ordenamiento jurídico y al mérito de los antecedentes **(2.434/2012).**

De conformidad con lo previsto en el artículo 1° de la ley N° 18.297, en relación con el artículo 1° de la ley N° 18.575, la Empresa Nacional de Aeronáutica de Chile (ENAER) forma parte de la Administración del Estado, cuyo personal civil se rige por la ley laboral aplicable a los trabajadores del sector privado, según lo señalado en los artículos 10, letra e), y 12, de la ley citada en primer término, por lo que su vínculo jurídico se regula por el Código del Trabajo. Los aumentos de remuneraciones deben pactarse expresamente en el respectivo contrato de trabajo, ya que en una relación laboral de derecho público regida por el Código del Trabajo, sólo pueden hacerse valer aquellas estipulaciones acordadas en los términos indicados, sin perjuicio, por cierto, de las eventuales excepciones que sobre la materia pueda disponer una ley. Corresponde a la Contraloría General de manera exclusiva, en relación a los funcionarios de la mencionada empresa estatal, la labor de efectuar la interpretación de las normas del Código del Trabajo y sus leyes complementarias, velar por su correcta aplicación y ejercer su control, y no a la Dirección del Trabajo **(65.176/2010, 48.493/2011, 64.753/2011).**

Las empresas públicas creadas por ley a que alude el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, entre las que se cuenta la Empresa de Abastecimiento de Zonas Aisladas (EMAZA), son entidades estatales que integran la Administración del Estado, debe someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, de acuerdo con lo que establecen los artículos 6° de la Constitución Política de la República y 2° del texto legal citado, y con arreglo a lo previsto en el artículo 98, inciso primero, de la Carta Política, se encuentran sujetas al control de la legalidad de sus actos por parte de la Contraloría General. En este sentido, las empresas públicas son organizaciones de la Administración del Estado que

responden a fines públicos y se sujetan a estatutos de derecho público. Además, este tipo de empresas se encuentran reconocidas y amparadas en la Constitución y deben cumplir con objetivos sociales específicos, que no guardan necesariamente relación con el principio de eficacia económica. Así, es menester recordar que la ley N° 18.899 transformó la Empresa de Comercio Agrícola, ECA, en la actual EMAZA, especificando su giro, en cuanto sólo puede realizar actos de comercialización en el mercado de abastecimiento de productos que tengan la categoría de esenciales, es decir, indispensables para la población, en tanto que dicha comercialización debe realizarse en zonas aisladas y donde la ausencia de proveedores constituya un motivo calificado para evaluar la intervención de la empresa. Por lo tanto, el servicio público que presta esta empresa en zonas consideradas aisladas no puede ser prestado por terceros sin que exista una habilitación legal para ello **(20.108/94, 17.210/2008, 12.059/2011, 39.747/2011).**

El artículo 2° de la ley N° 19.542, prevé que las empresas portuarias que señala en su artículo 1°, tienen la calidad de personas jurídicas de derecho público, constituyen empresas del Estado con patrimonio propio, de duración indefinida y se relacionan con el Gobierno por intermedio del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Por ende, forman parte de la Administración del Estado, como lo dispone el artículo 1° de la ley N° 18.575. La ley N° 19.542, con el fin de modernizar el sector portuario estatal, creó diez empresas del Estado, como entes personificados, con un patrimonio diferenciado del Fisco, con el carácter de continuadoras legales de la Empresa Portuaria de Chile en todas sus atribuciones, derechos, obligaciones y bienes, de conformidad a las disposiciones que esa ley contempla, estableciendo el legislador un régimen jurídico especial en cuanto a la administración, explotación, desarrollo y conservación de los puertos y terminales, y los bienes que posean a cualquier título, entre otras materias **(34.065/98, 7.454/2011).**

Al transformarse el servicio público centralizado Casa de Moneda de Chile, en Casa de Moneda de Chile S.A., sociedad de derecho privado que no formará parte de la Administración del Estado en conformidad al artículo 1° de la ley 18.575, se disuelve el Servicio de Bienestar del Personal del servicio público, ya que el aludido servicio de bienestar es de aquellos regidos por el decreto N° 28, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y por el artículo 134 de la ley N° 11.764, que funcionen en las instituciones fiscales, semifiscales y de administración autónoma financiados con aportes de las mismas instituciones o sus empleados o ambos aportes a la vez, preceptiva no es aplicable a una sociedad de derecho privado con participación del Estado, como es la Casa de Moneda de Chile S.A., por cuanto dicha entidad, a pesar de ser la continuadora legal del aludido servicio público, no reúne la característica de ser una institución de la naturaleza exigida por la normativa citada, motivo por el cual el referido servicio de bienestar no tiene cabida en esta nueva institucionalidad. En consecuencia, con el término del servicio público Casa de Moneda de Chile, se disuelve también su Servicio de Bienestar del Personal sin requerirse de solemnidad alguna para tal efecto **(5.968/2009).**

Conforme a lo establecido en el artículo 1° del decreto ley N° 2.079, de 1977, que fija el texto de la Ley Orgánica del Banco del Estado de Chile, esta institución es una empresa autónoma del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de duración indefinida, sometida exclusivamente a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, que se relaciona con el Gobierno a través del Ministerio de Hacienda. Al respecto, acorde con el artículo 1°, de la ley N° 18.575, en concordancia con el artículo 38 de la Constitución Política, el Banco del Estado de Chile forma parte de la Administración del Estado y participa de la naturaleza jurídica y caracteres de las empresas del Estado, es decir, aquellas que son creadas, nacen a la vida del derecho, en virtud de una ley de quórum calificado, la que señala su naturaleza jurídica de servicio público descentralizado funcionalmente, establece sus objetivos, funciones, estructura, incluidas sus autoridades y atribuciones de ellas, su régimen financiero y de personal, entre otras regulaciones, normas que conforman un régimen de derecho público, lo que se ajusta estrictamente al artículo 19, N° 21, de la Carta Fundamental. La dirección superior del Banco corresponderá a un Consejo de siete miembros, que estará formado por seis personas de la exclusiva confianza del Presidente de la República, quien los nombrará por decreto supremo emanado del Ministerio de Hacienda. La normativa legal aplicable a la materia no ha establecido una incompatibilidad o inhabilidad para que un miembro del Consejo Directivo del Banco del Estado de Chile sea candidato a parlamentario, aun cuando, en el evento de resultar elegido y proclamado válidamente, se configurará, por el solo ministerio de la ley, la incompatibilidad que describe el artículo 15, inciso primero, del decreto ley N° 2.079, de 1977, en concordancia con lo preceptuado por el artículo 49, N° 7, de la Ley General de Bancos **(3.529/92, 39.562/97, 49.924/99, 4.642/2000, 14.920/2010).**

La Empresa de Correos de Chile -conforme al decreto con fuerza de ley N° 10, de 1981, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones-, constituye una empresa pública que, acorde con la ley N° 18.575, artículo 1°, inciso segundo, forma parte de la Administración del Estado **(20.405/93, 62.863/2009).**

Concordancias:

Arts. 1°, 3°, 4°, 5°, 18, 19, N°s. 12 y 21, 24, 33, 38, 98, 101, 108, 110, 111, 116, 118 de la CP de la R.; 2°, 3°, 5°, 6°, 21, 22, 24, 27, 28, 29, 32, 33 y 52 de la LOCBGAE; LOMIN; LOCGAR; LOCCGR; LOCBCCh; LOCFFAA; LOCCARAB; DL 2.460, de 1979, LOCM; LAIPUB; LBPA; LBCASPS; LOAFE; LTFPAIAE.

Comentarios:

Este artículo 1°, en relación con los artículos 5°, inciso segundo, y 25, entre otros, de la ley N° 18.575, consagran el principio de “Unidad de la Administración”, conforme

al cual la Administración del Estado es una sola y comprende la totalidad de los órganos y servicios creados por la ley para el cumplimiento de la función administrativa, cualquiera sea la naturaleza de los organismos de que se trate, debiendo actuar coordinadamente para el logro del objetivo fundamental de satisfacer las necesidades públicas y el bien común, según lo ordena el artículo 1° de la Carta Fundamental.

Asimismo, cabe tener presente que el artículo 38 de la Constitución Política dispone, en lo que aquí interesa, que una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, mandato que precisamente se cumple con la dictación de la ley N° 18.575 y, de manera primaria, a través de su artículo 1°, al señalar de manera indubitada los órganos y organismos que la conforman.

El inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, recoge el concepto amplio de Administración del Estado, en virtud del cual queda determinado el ámbito de aplicación de dicha ley. En este sentido, cabe tener presente que de la historia de la ley N° 18575, aparece que durante el estudio de la iniciativa la Comisión Conjunta formada para informar sobre tal proyecto se abocó a la determinación del ámbito de aplicación del mismo, problema que se suscitó como consecuencia de las diferentes tesis que se sustentaron en relación a la interpretación de las expresiones “Administración del Estado” y “Administración Pública”. Al respecto, se sostuvo que “ambas expresiones eran sinónimos y que ambas habían sido utilizadas indistintamente por el Constituyente, pero con un sentido unívoco, el que implicaba un concepto de Administración que incluía la totalidad de los órganos contemplados en la Constitución Política, con excepción de aquellos relacionados con el Poder Judicial, Poder Legislativo, Consejo de Seguridad Nacional y Tribunal Calificador de Elecciones, que por su naturaleza y misión específicas, evidentemente no podían encontrarse en una relación, directa o indirecta, con el Presidente de la República. Por otra parte, se sostuvo que las referidas expresiones fueron efectivamente utilizadas en forma indistinta por el Constituyente, como se desprendería de diversas disposiciones constitucionales, pero efectuando, prácticamente, una distinción entre “Administración del Estado”, como un concepto amplio tal cual lo entendía la primera tesis antes expuesta, y “Administración Pública”, como un concepto más restringido que aquél, que sólo incluiría a los órganos propios de la administración vertical del Estado, directa o indirectamente subordinados al Presidente de la República y a través de los cuales éste gobierna y administra”. Este planteamiento “consideraba que esta ley orgánica constitucional no debía abarcar a organismos tales como la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, las Municipalidades y las Empresas del Estado, dado que tales entidades están o deberán estar reguladas por las mismas normas constitucionales o por normas del mismo rango de este proyecto o bien, de quórum calificado. En estas condiciones, resultaba inútil que el proyecto en estudio abordara la regulación normativa de tales instituciones”.

Para lograr un consenso, la aludida Comisión Conjunta “estimó necesario determinar con exactitud los órganos y entidades que constituirían la Administración del Estado, a fin de evitar futuras dificultades de interpretación, y asimismo, separar en títulos diferentes aquellos aspectos que eran indudablemente aplicables a toda la Administración del Estado, de aquellos otros que, en razón de la materia regulada, no podían ser aplicadas a todos los organismos de la Administración del Estado por las razones antedichas”. Por lo tanto, en atención a lo señalado, el texto definitivo de la ley, materializado en el inciso segundo del artículo 1° en comento, fue concebido en términos tales que allanaren toda dificultad que pudieren presentar sus disposiciones, tanto de orden práctico como de armonización con los preceptos constitucionales involucrados o con otras leyes, tanto orgánico constitucionales, de quórum calificado o comunes.

Por su parte, conviene tener presente que el Tribunal Constitucional, en su fallo acerca de la ley Nº 18.575, hizo sinónimas las expresiones Administración Pública y Administración del Estado (Sentencia de 2 de octubre de 1986, rol Nº 39).

Asimismo, en el Segundo Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, durante el estudio del proyecto de ley N° 19.653, que modificara la ley N° 18.575 y le introdujera las normas sobre probidad administrativa, en el cual se indica que el inciso segundo del artículo 1° comentado, consagra la “definición amplia de Administración del Estado, válida para los efectos del Título I de la ley, y dispone que ella estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley”.

La ley N° 19.653, en su artículo 1°, N° 1, modificó el inciso segundo del artículo 1° comentado, intercalando entre las frases “Fuerzas de Orden y Seguridad Pública” y “las Municipalidades”, la expresión "los Gobiernos Regionales". De la historia legislativa de dicha ley aparece que tal modificación “actualiza el texto de la Ley de Bases para armonizarla con la reforma constitucional introducida mediante la ley Nº 19.097, que creó los gobiernos regionales, personas jurídicas de derecho público y con patrimonio propio, constituidos por el intendente y el consejo regional. La ley aludida definió a los gobiernos regionales como organismos descentralizados y radicó en ellos la función de administrar la región. En efecto, los gobiernos regionales no son de aquellos servicios públicos definidos en el artículo 25 de la Ley de Bases, porque no están subordinados ni vinculados directamente al Presidente de la República, tienen un tratamiento presupuestario especial y su autoridad superior es un cuerpo colegiado de personas elegidas, no nombradas, que por lo general no están afectas a los preceptos del Estatuto Administrativo”, razón por lo

cual se estimó necesario mencionarlos expresamente. (Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados).

Durante la tramitación de la ley N° 19.653, se propuso mencionar, además de las empresas públicas creadas por ley a que se refiere el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, aquellas "empresas del Estado sometidas excepcionalmente al régimen público administrativo regulado por el artículo 19, Nº 21º, de la Constitución Política de la República.", lo que en definitiva, no se aprobó.

En este sentido, como aparece del Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se consideró, entre otros argumentos, que la doctrina chilena de Derecho Administrativo, la jurisprudencia de la Contraloría General de la República y el Senado han mantenido criterios coincidentes en orden a estimar que la fiscalización que ejerce la Contraloría sobre la Administración, en virtud del actual artículo 98 de la Carta Fundamental, sólo comprende a las entidades administrativas regidas por las normas de Derecho Público Administrativo, que son, según el artículo 1º de la ley N° 18.575, las que conforman la Administración Pública, y no alcanza a los entes constituidos bajo formas privadas, que se rigen por disposiciones del Derecho común. Se agregó que aunque han surgido dudas de interpretación derivadas del hecho de que las empresas públicas no tienen un régimen jurídico unitario, sino que presentan, al menos, tres posibilidades de regulación: a) algunas creadas por ley, regidas por normas de derecho administrativo; b) otras, también creadas por ley, sometidas por el legislador en cuanto a su funcionamiento a la legislación privada -fundamentalmente de sociedades anónimas-, y c) empresas creadas como sociedades anónimas. Las dudas planteadas recaen sobre todo respecto del ámbito de aplicación de las atribuciones fiscalizadoras con que cuenta la Contraloría General de la República, en relación con las empresas públicas que han sido creadas por ley. En definitiva, se adoptó el criterio establecido en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del mismo Senado en la cual se aclara que “las empresas que integran la Administración del Estado son sólo las que están sometidas a reglas de derecho administrativo, o, si así se quiere, aquellas que no se encuentran sujetas a la legislación común aplicable a los particulares. Y se contempla en este proyecto de ley porque la única manera de fijar el campo de la probidad es precisando el ámbito de la Administración del Estado”.

Artículo 2°.– ***Los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Todo abuso o exceso en el ejercicio de sus potestades dará lugar a las acciones y recursos correspondientes.***

Ley 18.575, Art. 2°
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

PRINCIPIO DE JURIDICIDAD – ALCANCES GENERALES

Los servicios públicos solo pueden ser creados por la Constitución o la ley a iniciativa exclusiva del Presidente de la República. De este modo es propio de los entes estatales estar legalmente sujetos tanto a un régimen jurídico de derecho público que determina su organización, funciones y ámbito de competencia como a los principios y mandatos de la ley N° 18.575. Además, al crearse por ley para atender necesidades públicas se encuentran en una posición de preeminencia respecto de los particulares, que les permite en función del bien común, imponer determinadas conductas a terceros. A su vez, como contrapartida en el ejercicio de las potestades públicas, deben someterse al principio de legalidad contemplado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, según el cual, pueden actuar únicamente mediante una habilitación legal expresa en el marco estricto de sus atribuciones y acorde a los procedimientos que establece la ley. En cambio, las entidades de derecho privado, como son las corporaciones del Libro I, Titulo XXXIII del Código Civil, están en condiciones de igualdad jurídica en sus relaciones mutuas y orientadas por el principio de autonomía de la voluntad, que les permite desarrollar todas las actividades que la ley no prohíbe expresamente, siempre que se encuentren contempladas en sus correspondientes estatutos **(13.060/97).**

En virtud del principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política del Estado y 2° de la ley N° 18.575, respectivamente, cuando los servicios públicos en el ejercicio de sus funciones deban recurrir a procedimientos administrativos para alcanzar un fin determinado no pueden excusarse del cumplimiento de todas las formalidades legales ni aún invocando mayor agilización en la consecución de su objetivo **(49.219/2000).**

El principio de juridicidad, es un elemento que contribuye esencialmente a reconocer y hacer efectivos los derechos fundamentales de las personas, así como también sus deberes, al margen de servir de contención frente a las actuaciones de la

autoridad. Desde el punto de vista orgánico este principio obliga a todos, vale decir se aplica a gobernantes y gobernados, y en cuanto a los rimeros implica que los órganos del Estado deben ineludiblemente actuar dentro del marco jurídico vigente para que su actividad se considere válida, esto es, como quiera que sea deben someter su acción a Ley Fundamental de la República y a la demás normativa que se haya dictado en conformidad a ella. Su consagración se encuentra radicada, fundamentalmente, en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política del Estado. En armonía con los preceptos constitucionales anteriormente citados, la ley N° 18.575, en su artículo 2°, también consagra el principio anteriormente reseñado. La normativa aludida, constituye, entonces, la base fundamental en que se sustenta el deber de la Administración de acatar estrictamente y ceñirse al ordenamiento jurídico vigente **(21.596/2001).**

Conforme a los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, todos los actos de los órganos de la Administración del Estado están sujetos al principio de juridicidad. Ello es válido aunque se trate de un conjunto de actos administrativos que formen parte de un determinado procedimiento. No puede sostenerse, en derecho, que solamente el último acto de un procedimiento debe respetar el principio de juridicidad, sino que deben atenerse a él todos y cada uno de los actos que conforman la actuación respectiva. Lo expresado no sólo fluye de las normas constitucionales y legales que consagran el principio de juridicidad, sino que es la única interpretación acorde con los fundamentos de dicho principio, que constituye el elemento primordial y la garantía del reconocimiento y respeto de los derechos esenciales de las personas **(13.923/2004, 1.771/2005).**

La exigencia de fundamentación de los actos administrativos se relaciona con el recto ejercicio de las potestades otorgadas a la Administración activa, toda vez que permite cautelar que éstas se ejerzan de acuerdo a los principios de juridicidad, el que lleva implícito el de racionalidad, evitando todo abuso o exceso, de acuerdo con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575, y de igualdad y no discriminación arbitraria -contenido en el artículo 19, N° 2, de la Carta Fundamental-, como asimismo, velar porque tales facultades se ejerzan en concordancia con el objetivo considerado por el ordenamiento jurídico al conferirlas **(15.419/2005, 30.516/2006, 35.617/2006, 46.312/2008, 60.170/2008).**

Los órganos de la Administración del Estado, acorde con lo manifestado en los artículos 6°, 7°, y 100 de la Constitución Política de la República; 2° y 5° de la ley N° 18.575, y 56 de la ley N° 10.336, están sujetos al principio de legalidad del gasto público, conforme al cual tienen que actuar con estricta sujeción a las atribuciones que les confiere la ley y, en el orden financiero, deben atenerse a las disposiciones que regulan el egreso público, de manera que sus recursos únicamente pueden emplearse para los objetivos y situaciones expresamente contemplados en el ordenamiento jurídico vigente, no pudiendo considerarse como fuente de aquéllas su

propio presupuesto institucional o el clasificador presupuestario contenido en el decreto N° 854, de 2004, del Ministerio de Hacienda, preceptiva que constituye una mera ordenación de los ingresos y gastos para efectos de la ejecución presupuestaria. Asimismo, los servicios públicos se encuentran obligados a compatibilizar sus gastos con los recursos disponibles, de modo que no incurran en desembolsos que excedan al presupuesto aprobado, lográndose así otorgar plena vigencia también al principio del equilibrio de sus finanzas públicas **(15.010/2009, 42.257/2009, 16.682/2010, 38.684/2010, 75.166/2010, 10.101/2011, 33.069/2011 y 70.037/2011).**

De conformidad con el principio de legalidad, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Carta Suprema y 2° de ley N° 18.575, los órganos de la Administración del Estado deben actuar con sujeción a la Constitución y las leyes, dentro de su competencia y sin más atribuciones que las que expresamente les confiera el ordenamiento jurídico. En tales condiciones, conforme al ordenamiento constitucional y legal la actuación de los órganos administrativos, debe necesariamente encuadrarse de modo estricto en el marco de las atribuciones que la ley expresamente les confiere, sin que les esté permitido extenderse a materias ajenas a su competencia **(44.527/2009).**

El principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, en cuya virtud los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, debiendo actuar dentro de su competencia, sin tener más atribuciones que las que expresamente les haya conferido la Carta Fundamental o la ley, rige sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N° 18.575, conforme al cual los órganos de la Administración del Estado han de cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones, lo que, aplicado a la actividad jurídica unilateral de la Administración, impone el respeto a los actos que cada uno de sus órganos ha emitido dentro de las respectivas esferas de atribuciones **(69.581/2009).**

El ordenamiento jurídico impone al Jefe del Estado el deber de disponer determinados nombramientos que son de su confianza exclusiva, quien al efectuarlos actúa en cumplimiento de una función que le encomiendan la Constitución Política de y las leyes, dando aplicación al principio de juridicidad, contenido en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental, y 2° de la ley N° 18.575, y procurando la debida continuidad de los servicios públicos, tal como lo exigen los artículos 3° y 28 de este último texto legal, tarea que no podría dejar de ejercer sin vulnerar los deberes que le impone su cargo. En tanto, si bien estos actos no pueden verse afectados a priori por un posible conflicto de interés, ello es sin perjuicio de que si en un caso concreto se hace primar el interés particular por sobre el interés general, naturalmente se estará en presencia de una infracción al principio de probidad administrativa. Lo señalado no excluye que el designado, a su vez, deba

ejercer las funciones públicas para las que es nombrado con apego al principio de probidad administrativa, al que debe adecuarse estrictamente conforme al ordenamiento jurídico, según se ha señalado, circunstancia que desde luego conlleva el ejercicio concreto de las facultades de fiscalización que a esta Entidad Superior de Control corresponden, sea a través de actuaciones de oficio o atendiendo las denuncias que se refieran a eventuales transgresiones a este fundamental principio **(39.453/2010).**

COMPETENCIAS DE LA CONTRALORÍA GENERAL

Jurídicamente un dictamen consiste en la opinión o juicio que se emite o forma sobre una cosa, concretamente, acerca de la correcta aplicación de un cuerpo normativo, y es a la Entidad Fiscalizadora a quien la Carta Fundamental y la legislación encomiendan ejercer el control de la juridicidad de los actos de la Administración y en tal virtud, entre otras atribuciones le otorgan, la de emitir tales pronunciamientos en derecho. así, la obligatoriedad de los dictámenes emana, en último término, de la norma interpretada y de los preceptos constitucionales y legales que sustentan esas opiniones jurídicas, desde el momento que este organismo de control nada agrega a esa disposición, limitándose a evacuar un juicio declarativo al respecto. a su vez, la obligatoriedad positiva de los dictámenes emana de las normas ya citadas, según las cuales, los órganos del estado deben respetar el ordenamiento jurídico vigente y contraloría, en el ejercicio de su función de control de la legalidad, emitir los dictámenes, los que no solo resultan obligatorios para el caso o casos concretos a que se refieren, sino que además, constituyen la jurisprudencia administrativa que tienen que observar todos los abogados, fiscales o asesores jurídicos de las distintas oficinas sometidas al control de la Entidad Fiscalizadora. En este orden de ideas, resulta necesario precisar que los dictámenes o informes jurídicos emitidos por la Contraloría General son obligatorios y vinculantes para los organismos sometidos a su fiscalización, imperatividad que encuentra su fundamento en los artículos 6°, 7° y 98 de la Constitución Política de la República; 2° de la ley Nº 18.575; y 1°, 5°, 6°, 9°, 16 y 19 de la ley Nº 10.336, por lo que su incumplimiento importa una infracción a los deberes funcionarios por parte de la autoridad renuente, comprometiendo su responsabilidad administrativa **(14.199/96, 25.051/97, 22.400/98, 14.771/2000, 571/2001, 39.777/2003, 7.308/2005, 7.345/2008, 61.126/2008, 6.739/2009, 70.908/2009, 44.081/2010, 79.145/2010, 4.640/2011, 76.028/2011, 830/2012, 35.807/2012).**

Aunque según el ordenamiento jurídico vigente la potestad disciplinaria está radicada en la Administración activa, la Entidad Fiscalizadora se encuentra en el imperativo constitucional y legal de representar cualquier acto administrativo que afine un proceso disciplinario que no se ajuste a derecho, lo que implica cautelar que las decisiones de la Administración se ciñan al principio de juridicidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575, debiendo ellas estar desprovistas de arbitrariedad, de modo que la resolución que

adopte sea justa y libre de discriminación, determinando lo que sea procedente, en orden a sobreseer o aplicar medidas disciplinarias conforme al ordenamiento jurídico, y proporcional a la falta y mérito procesal debiendo aquélla resultar concordante con los antecedentes que le sirven de fundamento, según el mérito de autos. La ponderación de los hechos que constituyen las faltas que son materia de un procedimiento disciplinario, y la determinación del grado de responsabilidad administrativa que en ellos le cabe a los imputados, son materias que se han entregado de manera primaria, a los órganos de la Administración Activa, correspondiéndole a la Entidad Fiscalizadora, en todo caso, objetar la decisión de la superioridad si del examen de los antecedentes sumariales se aprecia alguna infracción al debido proceso, a la normativa legal o reglamentaria que regula la materia, o bien, si se observa alguna decisión de carácter arbitrario. A su vez, acreditada una infracción a los deberes y obligaciones en el proceso sumarial respectivo, se configura la responsabilidad administrativa, la que debe dar lugar a la aplicación de una medida disciplinaria; es decir, la discrecionalidad de que goza la autoridad en quien se radica la potestad disciplinaria, no consiste en que pueda libremente determinar si aplica una sanción o absuelve, no obstante, estar fehacientemente acreditada la falta, sino que ello dice relación con la medida específica a aplicar o la decisión a adoptar, pero siempre atendiendo al mérito del proceso y a las circunstancias atenuantes y agravantes que puedan concurrir **(7.744/2000, 43.507/2000, 15.999/2001, 47.181/2002, 4.605/2004, 38.122/2004, 1.137/2005, 12.751/2005, 25.627/2010, 43.128/2010, 74.523/2010, 12.352/2011, 19.834/2011, 56.880/2011, 22.813/2012).**

En virtud de las facultades que le confieren los artículos 98 de la Constitución Política de la República y 1° y 6° de la ley 10.336, la Contraloría General puede pronunciarse sobre los asuntos relacionados con el Estatuto Administrativo, y sobre todo lo referente al régimen disciplinario de los funcionarios públicos. En este orden de consideraciones, si bien los actos administrativos municipales que imponen una sanción disciplinaria surten sus efectos desde su dictación y notificación al afectado, cumplidas todas las instancias que la ley prevé para su plena eficacia, tal circunstancia no inhibe a la Entidad Contralora para pronunciarse sobre los vicios de legalidad que aquellos eventualmente pudieran adolecer, pudiendo disponer, en resguardo del principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley 18.575, el restablecimiento del imperio del derecho y la invalidación del respectivo acto por parte del municipio **(39.516/2000).**

No se puede aceptar, la utilización por parte de los municipios de cualquier vía jurisdiccional, como mecanismo destinado a solucionar eventuales diferencias de opinión que tengan, respecto de la interpretación de las normas administrativas que efectúe la Contraloría General en ejercicio de sus facultades, mediante la emisión de dictámenes; los cuales son obligatorios para dichos servicios, sin perjuicio de que puedan solicitar la reconsideración de los mismos, forma normal de revisión de las

decisiones de la Entidad. De admitirse que cada vez que un alcalde no esté conforme con lo resuelto por el Organismo Fiscalizador, pueda impugnar el respectivo dictamen por la vía judicial, se menoscabaría gravemente las facultades que, en cuanto Organismo Superior de Control de la Administración del Estado, le confiere el ordenamiento jurídico institucional y coloca al servicio fiscalizado en una situación de rebeldía e incumplimiento de una obligación que le impone aquél, ya que cuando se deja de cumplir un dictamen de la Institución Contralora, lo que en realidad se está incumpliendo es la norma interpretada legítimamente. Acorde con lo dispuesto en los artículos 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, los organismos de la Administración del Estado, deben actuar dentro de su competencia, no teniendo más atribuciones que las que les haya conferido el ordenamiento jurídico; por lo que la Contraloría General de acuerdo con su autonomía constitucional, no puede ver afectadas sus atribuciones ni mucho menos que éstas puedan quedar supeditadas al control de otras entidades o Poderes del Estado. Lo contrario significaría sostener que, en materia administrativa, el Órgano Fiscalizador sólo se constituiría en una mera instancia de resolución, cuyo control y manejo quedaría supeditado -en este caso- a lo que resolvieran los Tribunales de Justicia. La situación, pues, es del todo diferente a lo que ocurre cuando se trata de un particular o de funcionarios determinados que accionan judicialmente en contra de los dictámenes emitidos por la Contraloría General, en cuyo caso, acorde con la uniforme jurisprudencia administrativa, el Organismo debe abstenerse de seguir conociendo del respectivo asunto, por aplicación de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 6° de la ley 10.336. Consecuentemente con lo expuesto, la circunstancia de que una municipalidad haya interpuesto una demanda declarativa civil respecto de un asunto resuelto y ratificado particular y expresamente por el Órgano Contralor, coloca a esa Corporación Edilicia en una situación de rebeldía e incumplimiento no sólo de dichos pronunciamientos sino que también de sus obligaciones como Servicio Público sometido a su fiscalización y a las responsabilidades que de las infracciones a dichos deberes se deriven **(39.570/2000, 23.688/2001).**

Nuestro sistema jurídico institucional descansa en una premisa básica de derecho público, esto es, la legalidad. En este sentido, el Órgano de Control debe velar porque las decisiones de la Administración se ciñan al principio de juridicidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y 2° de la ley Nº 18.575, vale decir, que se ajusten al ordenamiento jurídico en toda su integridad, como también que se resguarde la garantía constitucional consagrada en el artículo 19°, Nº 2, de la Constitución Política de la República. De consiguiente, le corresponde fiscalizar que la potestad disciplinaria sea ejercida en la forma que señala la legislación y sin arbitrariedad, lo que implica que la decisión adoptada sea justa, desprovista de discriminación y proporcional a la falta y al mérito del proceso. El principio de proporcionalidad de las sanciones impone a la autoridad administrativa la obligación de ejercer la potestad disciplinaria de manera proporcional al mérito del proceso sumarial, debidamente fundada y así establecerse expresamente en el decreto o resolución respectivo, de modo que cuando no lo hace, debiendo hacerlo,

no sólo ampara o encubre al funcionario infractor, sino que incurre en una grave omisión y torcida utilización de sus facultades, lo que conlleva una falta de probidad, expresado en el recto y correcto ejercicio del poder público por las autoridades administrativas, en lo razonable e imparcial de sus decisiones y la rectitud de ejecución de las normas. Así, infringe especialmente el principio de probidad, el contravenir el deber de legalidad que rige el desempeño de los cargos públicos, constituido por la diversidad de normas que imponen a la autoridad depositaria de las facultades disciplinarias el deber de ejercerlas efectivamente, de manera que el ejercicio de potestades discrecionales como la analizada, debe ser suficientemente motivado y fundamentado, asegurando que las actuaciones de la Administración sean consecuentes con el fin considerado por la preceptiva pertinente al conferirlas, desprovistas de arbitrariedad, de manera que no importen una desviación de poder, sin que signifique una realización caprichosa, sino que proporcional al mérito del proceso sumarial, debidamente fundada y así establecerse expresamente en el decreto o resolución respectivo. Entonces, propuesta por la Contraloría General una medida disciplinaria determinada, la autoridad titular de la potestad sancionadora puede considerar la concurrencia de circunstancias atenuantes u otros antecedentes del proceso sumarial y analizarlos racional y objetivamente en el marco de la legalidad aplicable, pudiendo llegar a una conclusión diversa, aunque no desproporcionada, que puede traducirse incluso en la absolución o sobreseimiento del inculpado, pero siempre de acuerdo con el mérito de los antecedentes y por razones fundadas, pero jamás por una mera apreciación subjetiva. Sin perjuicio de lo anterior, es menester precisar que no se vulneran los principios y normativa anteriormente señalados cuando, en el ejercicio de su potestad sancionadora, el Jefe Superior del Servicio regula la entidad de una sanción de orden correctivo, como ocurre al rebajar el porcentaje de las medidas disciplinarias de multa que se han propuesto por Contraloría en contra de diversos empleados, o se aplica una sanción correctiva inmediatamente inferior a la propuesta, pues resulta proporcional a la falta cometida y a los cargos formulados, aunque sí se violan dichos principios y disposiciones legales al pretender esa superioridad rebajar la medida de destitución propuesta a una sanción meramente correctiva que no guarda relación con la gravedad de las faltas que se le imputaron en el proceso disciplinario y a su grado de participación debidamente acreditado en los antecedentes **(43.507/2000, 9.486/2003, 23.824/2003).**

Por regla general los Órganos de la Administración que han dictado actos administrativos en contravención a la Constitución Política del Estado y a las leyes y que, por ende, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7°, inciso final, de la Carta Fundamental, son nulos, se encuentran en el deber de invalidarlos, a fin de restablecer el orden jurídico quebrantado; todo ello, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Ley Suprema y 2° de la ley N° 18.575. De este modo, con el objeto de proteger los principios jurídicos antes aludidos y de lograr el fin último de la Administración, que no es otro que el bien común, ella se encuentra en

la obligación de perseguir, a través de la instrucción del correspondiente proceso administrativo, la responsabilidad administrativa de aquellos funcionarios por cuya actuación, negligencia u omisión se incurrió en las ilegalidades de que se trate. En este sentido, la Contraloría General, en el ejercicio de su rol de fiscalizador de las actuaciones de los funcionarios que componen la Administración del Estado, adopta, en cada situación y según las circunstancias concurrentes, las medidas pertinentes a fin de hacer cumplir tanto las normas legales que rigen a unos y otra, así como también los dictámenes que emite, sin que resulte procedente, en todo caso, que estas funciones que le son propias, sean fiscalizadas por particulares que no tengan comprometidos derecho alguno, en los actos por los cuales reclaman. Ahora bien, en relación al derecho de petición consagrado en el artículo 19, N° 14, de la Constitución Política del Estado, se debe hacer presente que el ejercicio de este derecho conlleva la obligación de los entes públicos de responder las solicitudes de los administrados según lo que en derecho proceda, debiendo por ello adoptar una determinación frente a lo pedido, sea acogiendo, denegando, o declarando de hecho la incompetencia cuando proceda, dándose debido conocimiento de la respuesta al solicitante, la que por razones de certeza y buena técnica administrativa debe constar por escrito. Lo anterior supone, de cualquier forma, que los particulares que requieran un pronunciamiento de la Entidad de Control, se encuentren afectados por una resolución denegatoria respecto de un derecho que personalmente le correspondería, o se haya omitido o dilatado una decisión de la autoridad administrativa, habiéndose ella requerido **(42.096/2003).**

La Contraloría General sólo podrá ejercer la facultad que le otorga el artículo 10 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para sancionar con la medida que indica al jefe superior del respectivo organismo de la Administración del Estado, que haya sido requerido en conformidad al artículo 9° del mismo texto legal y que no haya dado cumplimiento a dicha petición, cuando la información ha sido solicitada en las condiciones dispuestas en el artículo 9°, de la misma ley, de manera que cuando este último precepto señala quienes pueden requerir información, debe entenderse, igualmente, que son esos órganos los que están facultados para solicitar la aplicación del procedimiento sancionatorio especial previsto en el artículo 10, ya que no puede entenderse una disposición sin la otra. A mayor abundamiento, no existe norma alguna que faculte a un parlamentario, individualmente considerado, para requerir la aplicación del procedimiento contemplado en el artículo 10 de la ley N° 18.918, así como tampoco corresponde que la Contraloría General, por la vía interpretativa, pueda alterar ello, puesto que, por una parte, cuando el sentido de la ley es claro ésta debe aplicarse de acuerdo con su tenor literal, tal como ocurre en la especie, y por otra, de conformidad con los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y 2° de la ley N° 18.575, debe cumplirse a cabalidad el principio de juridicidad que rige a los organismos del Estado, sin que puedan atribuirse facultades que no se les han conferido por el ordenamiento jurídico **(8.199/2008).**

En concordancia con el principio de legalidad, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y 2° de la ley N° 18.575, la Contraloría General carece de competencia para conocer y fiscalizar las eventuales infracciones a la ley N° 18.168, correspondiéndole ello al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, a través de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 36 y siguientes de ese cuerpo normativo **(26.777/2009, 58.171/2009, 2.340/2010, 45.625/2011).**

FUNCIONES Y FACULTADES DE MINISTERIOS Y SERVICIOS

El inciso segundo del artículo 426 del Código del Trabajo, que faculta de un modo general a los mandatarios para transigir, no resulta aplicable a la Dirección del Trabajo ni a quienes la representen ante los Tribunales de Justicia, por cuanto dicho texto legal no constituye una autorización expresa en los términos ya señalados. Debe tenerse en consideración, que en el ámbito del derecho público, acorde con el principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y 2°, de la ley N° 18.575, los órganos que integran la Administración del Estado, deben someter su acción a la Constitución y a las leyes, actúan válidamente dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, y no tienen más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. En este sentido, los servicios públicos no pueden renunciar a las acciones y derechos que les corresponden y por ende transigir a menos que exista una autorización contenida en un texto legal expreso. Siendo esto así, habrá que determinar en cada caso específico, si la entidad estatal en cuestión está dotada de tal atribución. Ahora bien, es oportuno señalar que el decreto con fuerza de ley N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que dispone la reestructuración y fija las funciones de la Dirección del Trabajo, no contempla la facultad para transigir, por lo que ni su director ni sus funcionarios están habilitados para ello. Cabe advertir, que el precepto legal no alude de manera expresa a quienes representan en juicio a los órganos de la Administración del Estado, por lo que dicha disposición carece de la especificidad requerida por el principio de juridicidad, de modo tal, que no puede desprenderse de ésta que las entidades estatales han sido habilitadas para celebrar transacciones **(26.658/87, 19.516/93, 32.992/2002, 34.400/2011).**

A Universidad de Atacama no le ha sido atribuida expresamente por ley la facultad para condonar intereses de deudas que mantienen estudiantes con esa Casa de Estudios Superiores, encontrándose impedida, en consecuencia, de ejercer esa potestad. Cabe señalar que en virtud de lo dispuesto en el artículo 65, inciso cuarto, N° 3°, en relación con el artículo 63, N° 14, ambos de la Carta Fundamental, constituye materia de ley, de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, la condonación, reducción o modificación de obligaciones, intereses u otras cargas financieras de cualquier naturaleza establecidas a favor del Fisco, de las entidades semifiscales, autónomas, de los gobiernos regionales y de las municipalidades.

Además, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la referida ley N° 18.575, los órganos de la Administración del Estado no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico, sin que sea admisible el ejercicio de atribuciones adicionales aún a pretexto de circunstancias extraordinarias. Luego, en cuanto a la autonomía universitaria, es útil anotar que ésta solo implica que las potestades que el ordenamiento jurídico le ha conferido deben ejercerse en determinados ámbitos de su competencia legalmente atribuida, la que se manifiesta en el orden académico, económico y administrativo. De este modo, esa autonomía de ninguna manera permite concluir que dicha Casa de Estudios Superiores se encuentre exceptuada de respetar el principio de juridicidad establecido en los preceptos antes aludidos **(14.318/89, 6.187/97, 5.101/99, 6.422/99, 9.375/2000, 28.672/2002, 67.357/2010).**

No se ajusta a derecho la entrega a terceros, a través de un convenio, del boletín de infractores a la legislación laboral y previsional que la Dirección del Trabajo actualiza periódicamente, ya que acorde el DFL N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, si bien esa la dirección está facultada para celebrar contratos, toda vez que reviste la naturaleza de institución autónoma con personalidad jurídica propia, éstos solo pueden tener por objeto el mejor cumplimiento de los fines del servicio, y en este caso, la referida dirección se obliga a entregar a un particular la información que obtiene en el ejercicio de potestades públicas, como es la contenida en el aludido boletín, para que éste la utilice en el desarrollo de una actividad privada consistente en la elaboración de informes o estudios de evaluación de riesgo de crédito, servicio que prestará a entidades bancarias, financieras y comerciales que lo requieran, lo cual excede la competencia que la ley asigna a esa institución pública, ya que la medida examinada tiende a la satisfacción de un interés privado, del todo ajeno a las funciones propias de ese servicio **(11.046/95, 16.924/97).**

Gobernadores están facultados para exigir administrativamente, a petición de respectiva municipalidad y con el auxilio de la fuerza pública, la restitución de los bienes municipales ocupados ilegalmente. Ello, porque la ley N° 19.175, les otorga la facultad de vigilancia respecto de los "bienes del Estado" en general, y bajo la denominación "bienes del Estado" señalada, no solo quedan incluidos los bienes que forman propiamente el patrimonio fiscal, sino también aquellos bienes pertenecientes a los organismos integrantes de la Administración del Estado, dotados de personalidad jurídica distinta del Fisco, como es el caso de las municipalidades, que forman parte de la Administración y cuyas relaciones se regulan por un estatuto de derecho público sustentado en el principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, lo que no se ve alterado por la circunstancia de que se defina a las municipalidades como "corporaciones autónomas" de derecho público **(14.066/98).**

Autonomía universitaria no exime a Universidad de Chile del deber de observar el principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución, y

artículo 2° de la ley N° 18.575, debiendo regirse por los preceptos que le otorgan potestades en el ámbito académico, económico y administrativo. Así, si bien la autoridad administrativa de esa Universidad está facultada para determinar las remuneraciones y ponderar bajo qué circunstancias y en qué oportunidad se otorgará determinada asignación a su personal, el ejercicio de tales potestades discrecionales no puede significar arbitrariedad, de modo que la autoridad debe fundamentar sus decisiones, dada la necesidad jurídica de la Administración de motivar sus actos **(16.367/2001, 28.672/2002, 42.257/2009).**

El proceso de inscripción en el Registro Nacional de Servicios de Transportes de Pasajeros se encuentra regulado en el decreto N° 212, de 1992, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que contempla en su artículo 8° los documentos que se debe presentar para acceder a ella. Luego, y atendido que la autoridad de transportes se encuentra sujeta al principio de juridicidad contemplado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575 -conforme al cual los órganos de la Administración del Estado deben actuar dentro de su competencia y no tienen más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico-, la Secretaría Regional Ministerial respectiva no puede exigir para la inscripción de un vehículo, requisitos distintos de los consignados en dicha norma y, en consecuencia, en la medida que el requirente dé cumplimiento a tales exigencias, la autoridad regional debe proceder a la inscripción de la máquina, sin más trámite **(26.483/2004, 30.866/2009).**

La Superintendencia de Valores y Seguros se encuentra impedida de efectuar cobro de derechos a las personas o entidades que soliciten su inscripción en el Registro de Asesores Previsionales a que se refiere el artículo 172 del decreto ley N° 3.500, de 1980, toda vez que esa prerrogativa no se le ha sido otorgada a esa institución a través de un texto legal expreso. En este contexto, se debe tener presente que el artículo 2° de la ley N° 18.575, en armonía con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, dispone que "los órganos de la Administración del Estado" someterán su actuación a la Constitución y las leyes, deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Lo anterior, se encuentra en armonía con el principio de gratuidad establecido en el artículo 6° de la ley N° 19.880, según el cual "en el procedimiento administrativo, las actuaciones que deban practicar los órganos de la Administración del Estado serán gratuitas para los interesados, salvo disposición legal en contrario", por lo que los servicios públicos se encuentran impedidos de exigir retribución por el desempeño de las funciones que les impone el ordenamiento jurídico, salvo que una ley expresamente los autorice para ello. Sin perjuicio de lo anterior, es útil tener presente que el artículo único del decreto ley N° 2.136, de 1978, sustituido por el artículo 83 de la ley N° 18.768, faculta a los servicios dependientes de la Administración Central y Descentralizada del Estado, del Poder Legislativo y del Poder Judicial, para cobrar "el valor de costo de los

documentos o copias" de éstos que se proporcionen a los particulares para los fines que se señalan, y cuya dación gratuita no esté dispuesta por ley, sin perjuicio de mantener a disposición de los interesados los respectivos antecedentes cuando ello sea necesario, precepto que, como es dable apreciar, sólo rige tratándose de la entrega de esa clase de documentos **(46.497/2004, 47.911/2007, 48.977/2008).**

Los contratos de colaboración y, en general, todos los acuerdos de voluntades suscritos por Gendarmería con otros servicios públicos, sólo producen efectos en la medida que hayan sido aprobados mediante la dictación del decreto supremo o resolución, según corresponda, por cada una de las entidades estatales que concurrieron a su celebración. Sobre el particular, es del caso considerar que el artículo 7° de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 2° de la ley N° 18.575, establecen que los órganos del Estado actúan válidamente, entre otros requisitos, dando cumplimiento a las formalidades que prescriba la ley. A su turno, el inciso primero del artículo 3° de la citada ley N° 19.880, establece que las decisiones escritas que adopte la Administración se expresarán por medio de actos administrativos. Si acorde con la resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría, la materia sobre la cual versa el correspondiente convenio que ha sido suscrito entre entidades públicas se encuentra afecta a toma de razón, el acto administrativo pertinente deberá emitirse por la entidad que efectúe el encargo principal o a la que le corresponda el mayor gasto, en tanto que el o los demás organismos aprobarán el convenio a través de un acto administrativo exento, y si ello no fuere posible de determinar, en el convenio se indicará el órgano que emitirá el acto afecto **(10.051/2009).**

Lo dispuesto en el artículo 25 del decreto ley N° 3.538, de 1980 -que creó la Superintendencia de Valores y Seguros (SVS)-, en cuanto a que este organismo estará sometido a la fiscalización de la Contraloría General exclusivamente en lo que concierne al examen de las cuentas de sus entradas y gastos, ha sido interpretado por la jurisprudencia administrativa en el sentido que ello sólo reproduce con rango legal una función de la Entidad Contralora, constitucionalmente establecida, sin afectar las demás atribuciones que la Carta Fundamental le confiere, por lo que los informes jurídicos que emite son obligatorios para la SVS y su inobservancia implica transgredir los artículos 6°, 7° y 98 de la Constitución Política; 2° de la ley N° 18.575, y 1°, 5°, 6°, 9° y 19 de la ley N° 10.336 **(28.131/2009, 66.691/2011, 14.165/2012).**

Corresponde a la Superintendencia de Valores y Seguros (SVS) la fiscalización de las entidades o personas naturales o jurídicas que esa ley u otras así le encomienden y velar porque ellas cumplan con la preceptiva que las rige, pudiendo al efecto interpretar administrativamente, en materias de su competencia, las leyes, reglamentos y demás normas que les sean aplicables, impartiendo instrucciones y dictando órdenes para su aplicación y cumplimiento. No obstante, si bien hasta la vigencia de la ley N° 20.564, la SVS contaba con atribuciones para impartir las instrucciones referidas a los recursos que transfería a los cuerpos de bomberos,

éstas, en lo relativo a las normas de rendición de cuentas, debieron ajustarse a la resolución N° 759, de 2003, de la Contraloría General, que fija normas de procedimiento sobre dicha materia, atendido que acorde con los artículos 98 de la Carta Fundamental y 2° de la ley N° 18.575, 6°, 7°, 85 y siguientes, de la ley N° 10.336, y 51 a 62 del decreto ley N° 1.263, de 1975, Ley Orgánica de la Administración Financiera del Estado, aquélla se encuentra sometida al conocimiento exclusivo de la Contraloría General. Siendo así, no resultaba procedente que las instrucciones N°s. 1.784, 1.785 y 1.786, de 2005, y la resolución N° 711, de 2010, todas de la SVS, hayan contenido disposiciones que condicionaran la transferencia de los recursos de que se trata a que los cuerpos de bomberos no tuvieran rendiciones de cuentas pendientes de aprobación, toda vez que conforme al numeral 5.4 de la citada resolución N° 759, los servicios no entregarán nuevos fondos mientras la institución que debe recibirlos no haya cumplido con la obligación de rendir cuenta de la inversión de los caudales ya concedidos, lo que comprende sólo ese aspecto independiente de su revisión **(39.161/2009, 12.515/2010, 40.160/2011, 66.691/2011, 28.901/2012).**

No se ajusta a derecho que los servicios de salud y el Instituto de Salud Pública de Chile se aboquen a la destrucción de los contenedores donde se hubiera encontrado la droga incautada, ni tampoco es posible asimilarlos a ninguno de los que señalan los artículos 41 y 43 de la ley N° 20.000. Siendo ello así, su destrucción escapa al ámbito de competencia de los servicios de salud, de manera que en el evento de efectuarla, tales organismos infringirían el principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, en cuya virtud los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, debiendo actuar dentro de su competencia, sin tener más atribuciones que las que expresamente les haya conferido la Carta Fundamental o la ley **(50.171/2009).**

Respecto de la legalidad de lo resuelto por la Superintendencia de Servicios Sanitarios al pretender resolver las discrepancias existentes entre dos empresas concesionarias del servicio de agua potable y alcantarillado, cabe señalar que se requiere una mención expresa en la norma legal para que la autoridad administrativa pueda intervenir en tales discrepancias. Ahora bien, la normativa legal no le entrega atribuciones expresas generales a la Superintendencia para tales efectos, por lo que sólo puede ejercer esa facultad cuando el ordenamiento jurídico lo contemple respecto de situaciones determinadas, como ocurre respecto de las denominadas obras de interconexión. Pues bien, considerando que conforme con el artículo 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, los órganos del Estado actúan válidamente, entre otros requisitos, dando cumplimiento a las formalidades que prescriba la ley, y que el artículo 3° de la ley N° 19.880 previene que las decisiones escritas que adopte la Administración se expresarán por medio de actos administrativos, cabe concluir que esa declaración de interconexión obligatoria debe

disponerse dictándose la correspondiente resolución por la autoridad sanitaria **(60.040/2009).**

En lo que respecta a la aplicación de las restricciones a las que debe sujetarse la Comisión del Sistema Nacional de Certificación de Competencias Laborales, en los convenios que celebre, cabe señalar que acorde con el artículo 3° de la ley N° 20.267, que Crea el Sistema Nacional de Certificación de Competencias Laborales y Perfecciona el Estatuto de Capacitación y Empleo, aquélla es un servicio público descentralizado que integra la Administración del Estado. En razón de lo anterior, en los acuerdos de voluntades de que se trata, la Comisión debe someter su actuar a las normas de derecho público que rigen a los órganos de igual naturaleza. Así pues, debe sujetarse al principio de legalidad contemplado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, al tenor de los cuales, sólo puede ejercer aquellas atribuciones que expresamente le han sido conferidas por el ordenamiento jurídico. Asimismo, al artículo 6° de la ley N° 19.880, el que contempla el principio de gratuidad, en virtud del cual las actuaciones que deben realizar los servicios públicos serán gratuitas, salvo disposición legal en contrario. A su vez, está sujeta al artículo 19, N° 21, de la Carta Fundamental, norma que establece la prohibición de los órganos del Estado de realizar actividad empresarial, salvo que así lo autorice una ley de quórum calificado **(69.722/2010, 34.280/2011).**

Superintendencia de Pensiones no puede financiar la adquisición de vacunas contra la influenza para sus funcionarios con cargo a su presupuesto, dado que las normas legales que rigen la materia entregan esta facultad al Ministerio de Salud. En cuanto a las atribuciones que tendría la Superintendencia de Pensiones, conferidas en los artículos 46 y siguientes de la ley N° 20.255 -que establece la reforma previsional-, no se percibe que dicha entidad cuente con facultades para efectuar una contratación como la señalada, de manera que, acorde con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y 2° de la ley N° 18.575, que disponen que los organismos públicos se encuentran sujetos al principio de juridicidad, en virtud del cual sólo pueden ejercer aquellas potestades que expresamente se le han conferido por el ordenamiento jurídico, deberá abstenerse de efectuar las adquisiciones de vacunas a que se refiere su consulta. De conformidad con el citado principio de juridicidad, en materia de gasto público, las potestades sólo pueden ser ejercidas en relación a los fines propios que el legislador le ha atribuido a un determinado órgano estatal, no pudiendo considerarse como fuente de aquéllas su propio presupuesto institucional o el clasificador presupuestario, preceptiva que constituye una mera ordenación de los ingresos y gastos para efectos de la ejecución presupuestaria **(56.313/2011).**

A quien compete certificar la condición de urgencia vital de un paciente que ingresa y recibe atención en la unidad de urgencia de un centro asistencial, es al médico cirujano que allí desempeña sus labores, por lo que no se advierte fundamento para que personal del SAMU adopte la decisión de dejar sin efecto las certificaciones que realizan los médicos cirujanos de la unidad de urgencia de una clínica respecto de

los pacientes que ingresan a la misma y se encuentran bajo su cuidado. En razón de lo anterior, y del principio de legalidad que, acorde a los artículos 6° y 7° de la Constitución y 2° de la ley N° 18.575, rige a las entidades que forman parte de la Administración del Estado, cabe manifestar que los funcionarios del SAMU deberán abstenerse de tomar el tipo de decisiones que se cuestiona **(14.107/2012).**

La ley N° 19.253 no contiene normas que autoricen a la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena para intervenir o impugnar los resultados de los actos eleccionarios efectuados al interior de las comunidades y asociaciones indígenas, sin que la labor de registro permita a dicho servicio rechazar tales elecciones, toda vez que ello importaría atribuir a tal servicio otras facultades que aquellas que le han sido señaladas por la ley, lo que infringe los principios de juridicidad y competencia previstos en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y recogidos por el artículo 2° de la ley N° 18.575, preceptos conforme a los cuales los órganos del Estado deben someter su acción a la Carta Suprema y a las normas dictadas conforme a ella, y ninguna de tales entidades tiene otra autoridad o derechos que aquellos que expresamente le han conferido esa Carta Fundamental o las leyes **(22.333/2012).**

La ley N° 20.394 y demás normas pertinentes del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, no contienen disposición alguna que conceda atribuciones o competencias fiscalizadoras a la Superintendencia de Salud con respecto a la práctica de los prestadores de salud de consultar el historial comercial del paciente para proceder a realizar una prestación de salud de carácter programada o electiva, como las que posee en el caso de las atenciones de urgencia. Teniendo en cuenta lo antes expresado, cabe recordar que en conformidad con el principio de legalidad contemplado en el artículo 7° de la Constitución Política, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575, las autoridades públicas sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su esfera de competencias y en la forma que prescriba la ley, sin que posean más prerrogativas que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico **(24.597/2012).**

La ley N° 20.129, que Establece un Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, no faculta a la Comisión Nacional de Acreditación para disponer que dicha decisión de acreditación sea dejada sin efecto por la agencia acreditadora involucrada, razón por la cual no procede que ese organismo disponga esa medida. Lo anterior es una manifestación del principio de juridicidad que rige las actuaciones de las entidades públicas de conformidad con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y 2° de la ley N° 18.575, en virtud del cual sólo pueden ejercer aquellas potestades que expresamente se le han conferido por el ordenamiento jurídico **(33.968/2012).**

FUERZAS ARMADAS, DE ORDEN Y SEGURIDAD

Sobre la procedencia de que el Comando de Apoyo Administrativo del Ejército acceda a la solicitud de una municipalidad en orden a alzar parcialmente la hipoteca constituida a favor de dicha repartición militar en inmueble municipal que señala, cabe informar que el actuar de aquella repartición, como parte de la Administración centralizada del Estado, se encuentra regido por el principio de legalidad -y no por el de la autonomía de la voluntad-, el que constituye la base fundamental de la actuación de los órganos del Estado, en general, y de los órganos de la Administración del Estado, en particular, contemplado en el inciso primero del artículo 6° de la Constitución Política y reiterado en el artículo 2° de la ley 18.575 y que se traduce, entre otros aspectos, en la imposibilidad de que dicha repartición militar renuncie a las acciones y derechos que le corresponden como administrador del patrimonio de afectación antes descrito, sin una norma legal expresa que lo faculte para ello, lo que no ocurre en la especie **(19.516/85, 15.221/93, 1.564/2005, 53.565/2010).**

Los servicios públicos deben conformar sus actuaciones estrictamente a los principios de legalidad y competencia establecidos en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575, observar los principios de eficiencia, eficacia y coordinación, y cumplir sus cometidos coordinadamente, velando por la unidad de acción, tal como se desprende de lo dispuesto en los artículos 3° y 5° de este último texto normativo, de modo que la omisión por parte de la dependencia respectiva de Carabineros de Chile de dar curso regular y completo a todos los actos que genera el aviso oportuno de la defunción de la hija de un funcionario, es de su responsabilidad, por lo que ese organismo no ha podido considerar dicha comunicación sólo para algunos efectos y no para otros, aprovechándose de esa manera de su propia negligencia en perjuicio del interesado **(17.290/94, 26.683/2002, 22.284/2009).**

Las reglas sobre compensación previstas en el Código Civil podrán ser aplicadas en el campo del derecho público, sólo en el supuesto que exista una habilitación legal expresa en tal sentido, la que, en el caso de la Policía de Investigaciones de Chile, no se consulta en las disposiciones que regulan su funcionamiento. En relación con la materia, según lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y 2° de la ley N° 18.575, los órganos de la Administración del Estado -cuyo es el caso de esa institución policial-, deben someter su acción a la Carta Fundamental y a las leyes, de modo que sus actuaciones son válidas únicamente en la medida que ellas se enmarquen dentro del ámbito de su competencia y de acuerdo a la normativa en vigor. Así, no es procedente que compense las sumas que le adeuda a un funcionario por concepto de remuneraciones por el período que indica al haberse dejado sin efecto su retiro de esa institución policial, con aquellos montos que, por pensión de retiro y desahucio, percibidos indebidamente, el aludido servidor debe reintegrar a la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile y a la Tesorería General de la República, respectivamente. Con todo, de acuerdo con el inciso

primero del artículo 1657 del Código Civil, la compensación, para que tenga lugar como modo de extinguir las obligaciones, requiere que las dos partes sean recíprocamente deudoras, situación que, de los antecedentes tenidos a la vista, no se configura en la especie, pues el funcionario nada le adeuda a esa institución policial, por lo que, ni aun en el evento de encontrarse la entidad consultante autorizada, podría haber operado la compensación **(13.233/98, 41.914/2009, 16.546/2010, 745/2011).**

No resulta procedente que el Hospital de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, implemente un sistema de exámenes médicos periódicos para el personal de ese establecimiento asistencial contratado con arreglo a las normas del Código del Trabajo, como una medida de control para detectar el consumo de alcohol, drogas u otras sustancias nocivas para la salud, por parte de esos trabajadores. Una exigencia de esta naturaleza, sólo podría aplicarse por la autoridad administrativa si la ley en forma expresa la contempla. En este mismo orden de consideraciones, cabe tener presente que conforme con el principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, los órganos del Estado sólo pueden hacer aquello que está expresamente autorizado por la ley. Como en la especie no se advierte la existencia de ninguna norma legal que autorice a la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, para disponer que los funcionarios a que se refiere la consulta se sometan a exámenes médicos periódicos destinados a detectar si consumen alcohol, drogas u otras sustancias nocivas para la salud, dicha medida no resulta procedente **(55.928/2004).**

Los empleados civiles del Ejército de Chile no pueden ser designados o contratados con jornadas inferiores a 44 horas semanales, por no existir normas que así lo autoricen, ya que, de conformidad con el principio de legalidad contemplado en el artículo 7° de la Constitución Política de la República, las autoridades del Estado sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, sin que posean más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico, criterio que se encuentra reiterado por el artículo 2° de la ley N° 18.575. En este contexto, se debe hacer presente que el DFL N° 1, de 1997, del Ministerio de Defensa Nacional, Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, regula la jornada de trabajo de su personal civil en el inciso segundo del artículo 139, sin contemplar disposición alguna que faculte a las autoridades para disponer la contratación de tales servidores con jornadas de trabajo parciales **(4.479/2008).**

No procede que la Escuela Naval otorgue grados académicos de Bachiller y de Licenciado, pues sólo se le confirió la facultad de dar títulos profesionales, reservándose sólo para las Academias de Guerra de las Fuerzas Armadas, las Academias Politécnicas Militar, Naval y Aeronáutica, la Escuela Técnica Aeronáutica de la Dirección General de Aeronáutica Civil, la Academia de Ciencias Policiales de

Carabineros de Chile y el Instituto Superior de la Policía de Investigaciones de Chile, la atribución de conferir toda clase de grados académicos, en especial, los de licenciado, magíster y doctor. Acorde con el principio de legalidad -fundamental del Estado de Derecho-, contenido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, los órganos del Estado -calidad que poseen las Fuerzas Armadas-, deben sujetarse al ordenamiento jurídico, actuar dentro de su competencia y no tienen más atribuciones que las que expresamente les hayan conferido la Constitución y las leyes **(11.939/2009).**

Carabineros de Chile es un organismo de la Administración del Estado que está directamente vinculado a la Constitución en su integridad -tal como todos sus miembros-, sin que ninguno de sus artículos exima o exceptúe a dicha Institución de Orden y Seguridad del acatamiento del ordenamiento jurídico nacional, lo que incluye el sometimiento al control de legalidad que realiza la Contraloría General según las atribuciones que le confiere la Carta Fundamental, las que pueden concretarse, entre otras formas, mediante la instrucción de sumarios administrativos en dicha institución policial, en las materias de s u competencia. El artículo 2° de la ley N° 18.575 ordena que los órganos de la Administración del Estado -entre los cuales se encuentran, las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública-, "someterán su acción a la Constitución y a las leyes", disposición que se encuentra en armonía con lo previsto en el artículo 6° de la Carta Fundamental, de conformidad con el cual "los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República", agregando que "los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo". Asimismo, dichas funciones constitucionales son ejercidas por la Entidad Fiscalizadora con fundamento en las prerrogativas y a través de los mecanismos que se encuentran prescritos en su Ley Orgánica, N° 10.336, cuyas disposiciones establecen un conjunto dé instrumentos a través de los cuales la Contraloría General desarrolla los cometidos concernientes al control de juridicidad y a la fiscalización del debido ingreso e inversión de los recursos públicos, a saber, la toma de razón, la emisión de dictámenes y las auditorías, normativa que establece, además, los instrumentos que permiten al Organismo de Control actuar con el objeto de perseguir y hacer efectivas eventuales responsabilidades civiles o administrativas en que incurran funcionarios públicos en el desempeño de sus cargos, como son el examen y juzgamiento de las cuentas y la instrucción de sumarios administrativos **(68.345/2009).**

Acerca de la legalidad del documento de exención de responsabilidad que la Fuerza Aérea de Chile estaría obligando a suscribir a los pasajeros civiles que se embarcan en sus aeronaves, contemplada en su N° 3, que señala que los pasajeros civiles reconocen que el vuelo es de carácter militar, realizado bajo las normas del decreto con fuerza de ley N° 175, de 1960, y que, por lo tanto, no está sometido a los preceptos del Código Aeronáutico, especialmente aquellos referidos al contrato de transporte aéreo y a la responsabilidad de tales vuelos, liberándola, en su párrafo

segundo, de todo deber frente a la ocurrencia de un accidente; en relación con la resolución exenta N° 823, de 2009, del Ministerio de Defensa Nacional, que aprobó el reglamento serie "B" N° 9 "Para el transporte aéreo en la Fuerza Aérea de Chile de pasajeros y carga no institucionales", que en su artículo 9° dispone que quedará exenta de responsabilidades por atrasos, suspensiones, cancelaciones y/o modificaciones de itinerarios de los vuelos y de sus consecuencias, así como en el caso de accidentes con resultado de lesiones o muerte que sufran los pasajeros, pérdida o averías que experimenten los objetos personales o carga como resultado del riesgo del vuelo, cabe señalar que, no obstante que de acuerdo con el artículo 3° del Código Aeronáutico a los vuelos realizados por la Fuerza Aérea de Chile con traslado de pasajeros civiles, sólo se les aplica la preceptiva de dicho texto legal que en forma expresa se refiera a las aeronaves militares, normas entre las cuales no se encuentran las relativas al contrato de transporte aéreo y a la responsabilidad de tales vuelos, dicha institución debe ajustar su accionar al principio de juridicidad contemplado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575, por lo que al no existir disposición de rango legal que ampare la exigencia de suscribir, por parte de sus pasajeros civiles, instrumentos que contengan disposiciones como la del segundo párrafo de la cláusula N° 3 del compromiso de vuelo antes descrita, resulta procedente que disponga eliminar esta estipulación **(25.959/2012).**

FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DE LAS MUNICIPALIDADES

No procede, acorde los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, que los alcaldes constituyan consejos regionales entre las municipalidades, con las gobernaciones, secretarías regionales ministeriales e intendencia respectiva, cualesquiera sean sus fines, porque no existe disposición legal ni constitucional alguna que faculte a los referidos jefes edilicios para ello. Ratifica lo anterior la norma contenida en el artículo 6° de la ley N° 18.575, que solo permite al Estado participar y tener representación en entidades que no formen parte de su administración en virtud de una ley que lo autorice. No obstante lo expuesto, las municipalidades pueden, conforme a los actuales artículos 118 y 123 de la Constitución Política y actual artículo 10, de la ley N° 18.695, coordinarse entre si, mediante acuerdos directos o, a falta de estos, en la forma que el gobernador provincial lo disponga, pero únicamente para preocuparse de problemas que les sean comunes, sin que con ello se alteren las atribuciones y funciones que la ley y la Constitución Política han encomendado a tales corporaciones de derecho público, las que pueden ser ejercidas y desarrolladas dentro del territorio comunal de su competencia y siempre que esos acuerdos o convenios no importen una invasión, limitación, alteración o superposición a las funciones y facultades o potestades de otros órganos integrantes de la Administración del Estado que existan y ejerzan competencia en la región o provincia de que se trate, tales como intendentes, gobernadores y secretarios regionales ministeriales. Esto, porque, según actual

artículo 9° de la ley N° 18.695, las municipalidades deberán actuar, en todo caso, dentro del marco de los planes nacionales y regionales que regulen la respectiva actividad, correspondiendo al intendente de la región velar por el cumplimiento de ello **(14.320/91).**

En cuanto a la autonomía municipal debe anotarse que el artículo 118, inciso cuarto, de la Constitución Política establece que las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, y lo mismo señala el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Dicha autonomía municipal importa, entre otros aspectos, que ellas no están sometidas a un vínculo jerárquico o de dependencia del Presidente de la República ni de los ministerios o servicios públicos, y que, en general, cumplen sus funciones y ejercen sus atribuciones sin supeditarse a otros organismos estatales. La autonomía municipal constituye un principio de descentralización administrativa que, aunque estaba implícito en la normativa anterior, en virtud de la reforma constitucional introducida por la ley N° 19.097 ha sido reconocido de modo expreso. No obstante, la referida autonomía no puede entenderse como un atributo de carácter absoluto, sino que, por el contrario, tiene importantes limitaciones. En primer lugar, los municipios deben ejercer sus atribuciones ajustándose a las disposiciones legales que les sean aplicables en razón de su carácter de integrantes de la Administración del Estado, las cuales frecuentemente establecen, respecto de materias específicas, la intervención o habilitación de otras autoridades, predicamento que se fundamenta en lo previsto en los artículos 3°, 6° y 7°, de la Carta Fundamental, y 1°, 2°, 3° y 5°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, y 10, inciso segundo, de la ley 18.695. Otro límite lo constituye el artículo 9° de la ley N° 18.695, por el cual las entidades edilicias deben actuar, en todo caso, dentro del marco de los planes nacionales y regionales que regulen la respectiva actividad, correspondiendo al intendente regional pertinente velar por su cumplimiento. Un tercer límite es que la Administración del Estado constituye un todo armónico que siempre debe propender a la unidad de acción y a evitar duplicidades y, por ende, las municipalidades deben actuar coordinadamente con el resto de los entes públicos. La autonomía municipal no implica que tales corporaciones queden al margen de la fiscalización de la Contraloría General **(18.646/92, 16.818/93, 18.597/93, 35.008/97, 36.053/97, 14.066/98, 20.126/2000, 11.812/2003, 34.883/2004, 36.274/2008).**

No se ajustó a la legislación vigente procedimiento de licitación pública utilizado por la municipalidad, para enajenar camiones recolectores dados de baja, porque la ley N° 18.695 exige expresamente que la venta de bienes muebles municipales dados de baja se realice mediante remate público, mecanismo de enajenación jurídicamente diverso del empleado en este caso, y conforme con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575, los órganos de la Administración del Estado, entre los que están los municipios, deben someter su acción a la Constitución y a las leyes y actuar válidamente dentro de su

competencia y en la forma que prescriba la ley, sin que ninguno pueda atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente le hayan conferido la Constitución o las leyes. Así, la municipalidad habrá de adoptar las medidas conducentes a restablecer el imperio del derecho quebrantado **(21.792/92).**

No procede que se establezcan en el reglamento interno que determina el funcionamiento del concejo municipal, sanciones para los concejales que no asistan a las reuniones de dicho cuerpo colegiado, las que no están contempladas en la ley N° 18.695, ya que conforme al principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y reiterado por el artículo 2° de la ley N° 18.575, los órganos de Administración del Estado deben actuar acorde la Constitución y las leyes. Así, establecer mediante un reglamento interno sanciones no previstas en la ley N° 18.695, no corresponde, por ser ésta una materia que ha de estar contenida en una ley orgánica constitucional **(26.075/92, 28.615/92, 17.044/93).**

Un concejo municipal no puede fiscalizar a empresa eléctrica municipal que no forma parte de la estructura interna del municipio, con personalidad jurídica y patrimonio propio. Ello, porque el artículo 1° de la ley N° 17.458 dispuso que las corporaciones edilicias propietarias o que exploten empresas eléctricas, las organizarán independientemente de las oficinas municipales, como una empresa comercial de servicio público, pues acorde al principio de legalidad de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, dicho cuerpo colegiado debe actuar dentro de su competencia y sin más atribuciones que las que expresamente le haya conferido el ordenamiento jurídico, no encontrándose dentro de ellas el fiscalizar a las empresas eléctricas municipales. Tampoco le corresponde intervenir en la designación del administrador de esa empresa, ya que los concejales pese a ser representantes populares elegidos por sufragio universal, no son continuadores legales de las labores que desempeñaban los regidores, los que cesaron en sus cargos conforme al DL N° 25, de 1973, para, posteriormente, ser definitivamente suprimidos por el DL N° 1.289, de 1975. No obstante, la empresa que se indica debe actuar conforme las disposiciones de la ley N° 17.458, especialmente en el destino de sus ingresos, su administración, la aprobación de su presupuesto, a las autorizaciones de gastos extraordinarios, a la contabilidad y balances y a la aprobación de su reglamento **(22.616/95, 8.204/96, 47.461/2006).**

No procede que una municipalidad pueda transferir gratuitamente terrenos de su propiedad a funcionarios de su dependencia, ya que de acuerdo con el principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575 y lo dispuesto en actual artículo 63 N° 10 de la citada Carta Fundamental, en cuanto a que son materia de ley las que fijan normas sobre enajenación de bienes municipales, estos solo pueden donarse a personal de las respectivas entidades edilicias si una ley lo autoriza, y no existe disposición alguna de este tipo

en tal sentido. A su vez, cuando excepcionalmente se ha beneficiado a servidores de la Administración con programas habitacionales ha sido en virtud de un precepto legal que expresamente lo ha permitido, y en todo caso siempre mediante una compraventa y no una transferencia gratuita **(30.273/95, 30.274/95, 11.687/96).**

Las municipalidades carecen de competencia para otorgar concesiones o autorizaciones de acuicultura, porque la ley general de pesca no les otorga competencias en el otorgamiento de las referidas concesiones y autorizaciones de acuicultura. Así, dado que la actividad acuícola constituye una materia especialmente regulada por la ley, no puede entenderse que la facultad que tienen las municipalidades para administrar bienes nacionales de uso público, les permita otorgar concesiones o permisos en lo referido a la actividad mencionada, máxime considerando que los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, establecen que los órganos estatales deben actuar dentro de su competencia y con las atribuciones que expresamente les confiera el ordenamiento jurídico. En todo caso, las corporaciones edilicias pueden hacer valer las observaciones que estimen convenientes respecto de la determinación de las áreas apropiadas para ejercer acuicultura, cuando estas afecten ríos o lagos de la respectiva comuna **(33.771/95).**

Si bien el alcalde, con acuerdo del concejo, puede transigir judicial y extrajudicialmente -según lo establecido en la letra h) del artículo 65 de la ley N° 18.695, ello es improcedente tratándose de derechos municipales morosos, toda vez que poseen la naturaleza jurídica de tributos. Lo anterior, considerando que el contrato de transacción supone la existencia de un derecho dudoso, actualmente controvertido o susceptible de serlo, entendiéndose que tiene tal carácter aquel al que las partes le atribuyen esa calidad al tiempo de celebrar la transacción, lo cual conlleva a que estas últimas se hagan mutuas concesiones y realicen sacrificios recíprocos. Cabe considerar, además, que aceptar una transacción sobre derechos municipales morosos, implica una transgresión al principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575, pues los órganos administrativos carecen de atribuciones para rebajar o condonar tributos de cualquier clase o naturaleza, lo que según el texto constitucional, es materia de ley. En consecuencia, no se ajusta a derecho la celebración de un contrato de transacción respecto del pago de derechos por concepto de permiso de edificación **(2.628/96, 44.851/99, 36.035/2001, 45.365/2002).**

Los inspectores municipales no están autorizados para retener las licencias o permisos para conducir de los infractores, por cuanto conforme al principio de legalidad contemplado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, los órganos de la Administración y sus titulares solo pueden hacer aquello que les está expresamente permitido y no existe norma legal alguna que autorice a los citados funcionarios para retener los mencionados documentos de

conducir, ya que actual artículo 175, de la ley N° 18.290, único precepto que se refiere a la materia, entrega a Carabineros en forma exclusiva la potestad en comento **(8.749/96).**

No procedió que alcalde, en representación de la municipalidad, suscribiera carta de resguardo respecto de gastos de hospitalización de la madre de un ex funcionario de dicha corporación, ya que no existe norma alguna que faculte a los alcaldes, ni a ningún otro funcionario municipal, para comprometer la responsabilidad pecuniaria del municipio, en el pago de los gastos médicos como los indicados. Conforme al actual artículo 65, inciso cuarto, N° 3, de la Constitución, la autorización para que las municipalidades puedan comprometer su crédito o su responsabilidad financiera, solo puede emanar de una ley expresa. Los funcionarios municipales, como ocurre con los alcaldes, se encuentran afectos a la prohibición de ejercer facultades, atribuciones o representación de las que no estén legalmente investidas o no les hayan sido delegadas. Por ende, el alcalde, con su actuar vulneró el principio de legalidad de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, lo que ha originado como consecuencia, la nulidad de la carta aludida y las responsabilidades y sanciones que la ley indique **(2.120/97).**

Es improcedente reservar un número en el libro correlativo de decretos municipales, previo a la elaboración del mismo, porque ello es una infracción al ordenamiento jurídico especialmente al artículo 7° de la Constitución, que dispone que los órganos del Estado para actuar válidamente deben hacerlo dentro de su competencia y como la ley señale, la que no autoriza, en general, el uso de mecanismos tendientes a la simulación formal o sustancial de un acto administrativo, al hacer uso de las potestades públicas que confiere el orden jurídico. Asimismo, la numeración de los decretos municipales, debe guardar el orden correlativo y cronológico en que se dicten, para que Contraloría pueda determinar exactamente la oportunidad en que la autoridad adoptó la respectiva medida, dado que debe existir concordancia entre la fecha anotada en el instrumento edilicio y la oportunidad en que fue efectivamente emitido **(6.624/97).**

Municipalidades no pueden utilizar inmuebles que poseen en otra comuna para ejercer en ellos funciones, atribuciones o potestades públicas o de gestión administrativa, las que deben realizarse dentro del territorio de sus respectivas jurisdicciones. Ello, porque acorde al actual artículo 118 de la Constitución y 1° de la ley N° 18.695, es el elemento territorio el que marca la competencia de cada uno de los municipios que tienen a su cargo la administración local de una comuna o agrupación de comunas, de modo que las funciones y atribuciones que el ordenamiento jurídico confiere por igual a todas las municipalidades, pueden ser ejercidas por cada una de ellas solo dentro del ámbito territorial respectivo, o sea, la comuna o agrupación de comunas correspondiente a aquél. Así, dado el principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley

N° 18.575, es improcedente que una corporación edilicia ejerza parte o el total de sus funciones y atribuciones en el territorio de otra comuna, pues ello excedería el ámbito territorial de su competencia. No obstante, un municipio, como persona jurídica de derecho público puede ser titular de uno o más inmuebles físicamente ubicados en una comuna distinta a aquella cuya administración le corresponde, porque la adquisición de los mismos, se rige por normas del derecho común conforme a actual artículo 33, inciso primero, de la ley N° 18.695. Pero tales bienes no pueden ocuparse para actividades tales como prestación de servicios a la comunidad, recaudación de tributos u otros ingresos similares, labores de gestión administrativa y técnica, entre otras tareas análogas. En cambio pueden ser arrendados, utilizados como bodegas de tránsito, alojamiento de funcionarios comisionados, garages de vehículos municipales, para entregar información, recepción de correspondencia y otras semejantes que no involucren el ejercicio de potestades públicas fuera del ámbito de su territorio, sino únicamente de los atributos del dominio, permitiendo así la necesaria comunicación de una comuna cuyo territorio es naturalmente aislado y dependiente de los centros urbanos de la región. También procede que la municipalidad celebre un convenio de cooperación y coordinación con otro municipio. Asimismo, puede constituir con ese y otros municipios, una asociación de municipalidades para facilitar la solución de los problemas que les sean comunes o lograr el mejor aprovechamiento de los recursos disponibles **(3.289/94, 20.736/98, 51.620/2005, 2.891/2010).**

Medidas tendientes a obtener mayor seguridad y control de quienes transitan por un organismo público deben ser compatibles con el respeto a la honra y dignidad de las personas, despersonalizados y preventivos. Excepcionalmente, municipios pueden adoptar medidas que impliquen revisión de bienes en sus dependencias, siempre que ello sea indispensable para evitar un detrimento inminente al patrimonio municipal, caso en el cual siempre debe aplicarse el principio de racionalidad, basándose en un criterio jurídico de interés superior debidamente ponderado, resguardando, por cierto, la garantía constitucional establecida en el artículo 19, N° 4, de la Constitución Política, que asegura el respeto a la honra y dignidad de la persona y de su familia. No obstante, los mecanismos que utilicen las municipalidades para los efectos enunciados deben, necesariamente, enmarcarse en el ámbito de su competencia y de las atribuciones que el ordenamiento jurídico les ha entregado, en concordancia con lo establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575 **(33.182/99, 49.021/2009).**

Una municipalidad no puede, a través de una ordenanza, establecer mayores exigencias que las fijadas en la normativa legal que rige la materia. De acuerdo con el principio de legalidad establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575, los órganos integrantes de la Administración, entre los que se encuentran las municipalidades, deben someter su acción a la Carta Fundamental y a las disposiciones dictadas conforme a ella, siendo

válidas sus actuaciones sólo en la medida que éstas se enmarquen dentro de su competencia y se verifiquen en la forma prevista por el ordenamiento jurídico. Los municipios, al dictar ordenanzas locales -en virtud de lo preceptuado en el artículo 12 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades-, no pueden sobrepasar los límites jurídicos impuestos por la Constitución, las leyes y los reglamentos. Del mismo modo, no procede el establecimiento de limitaciones al ejercicio de actividades económicas, pues ello vulneraría el artículo 19, N° 21, de la Constitución Política de la República, el cual garantiza el derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen **(3.008/2000, 32.743/2003, 958/2009, 57.187/2009, 66.484/2009, 55.154/2010, 80.144/2010, 11.312/2011, 14.096/2011, 43.461/2011).**

Alcalde no puede continuar ejerciendo el cargo, por encontrarse sometido a proceso por delito que merece pena aflictiva, por lo que corresponde que esas funciones sean asumidas por el funcionario municipal al que legalmente le corresponda subrogarlo y que el respectivo concejo adopte las medidas necesarias para proveer el pertinente cargo de concejal y nombrar un alcalde suplente. Ahora bien, los alcaldes son funcionarios municipales a los cuales les son aplicables las normas sobre deberes y derechos y la responsabilidad administrativa, y entre sus obligaciones se encuentra, principalmente, la de respetar el principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2°, 7° y 15 de la ley N° 18.575, que les impone someter su acción a la Carta Fundamental y a las normas dictadas conforme a ella; actuar, previa investidura regular, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, sin atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente les hayan conferido el ordenamiento jurídico; cumplir fiel y esmeradamente sus obligaciones para con el servicio, y someterse a las normas estatutarias que regulan su relación con la Administración **(26.880/2000).**

En cuanto a la posibilidad que las sesiones de concejo sean efectuadas en un mismo día, resulta necesario precisar que ello no armoniza con el objetivo previsto por el legislador al establecer la regulación relativa a esta materia, La debida consideración de las relevantes labores del concejo, no hace aconsejable que las instancias a través de las cuales el concejo desarrolla sus funciones, como son las sesiones de dicho cuerpo colegiado, queden programadas para realizarse en una sola oportunidad en el mes, por cuanto ello acarrearía como consecuencia la inactividad del concejo durante un lapso demasiado prolongado, en el cual su intervención podría resultar necesaria para el correcto y oportuno cumplimiento de las funciones municipales. Los concejales deben asistir "regularmente" a las sesiones de concejo, por tratarse del cumplimiento de una obligación propia de un cargo público de elección popular, toda vez que de otro modo podrían quedar incumplidas las labores que la ley asigna a los concejos que integran. Siendo ello

así, no puede afirmarse que dicha regularidad sea una característica de la asistencia a las sesiones de concejo si éstas se programan para un solo día en el mes. En el ejercicio de sus atribuciones, los concejales deben respetar el principio de juridicidad, que lleva implícita la racionalidad y la proporcionalidad en el actuar de los órganos de la Administración, evitando todo abuso o exceso acorde con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575 **(41.100/2001, 38.037/2008).**

Concejo municipal puede, con la aprobación de la mayoría de sus miembros, disponer la contratación de una auditoría externa en la municipalidad, que evalúe la ejecución presupuestaria y el estado de la situación financiera de la entidad, puesto que dicha vía de acción se contempla expresamente en la ley. Dichas auditorias se contratarán por intermedio del alcalde y con cargo al presupuesto municipal, siendo innecesario llamar a propuesta pública y los informes serán de conocimiento público. No obstante, el concejo no está autorizado para contratar auditorías externas respecto de las corporaciones municipales que administran los servicios traspasados de educación y salud, siendo improcedente que se adopte un acuerdo en tal sentido, pues lo contrario vulneraria el principio de legalidad contenido en los artículos 6° y 7° de la Constitución y 2° de la ley N° 18.575 **(32.335/2002).**

La exigencia de fundamentación de los actos administrativos prevista en el artículo 11, inciso segundo, de la ley N° 19.880, de Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, se relaciona con el recto ejercicio de las potestades otorgadas a la administración activa, toda vez que permite cautelar que éstas se ejerzan de acuerdo a los principios de juridicidad el que lleva implícito el de racionalidad-, evitando todo abuso o exceso, de acuerdo con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575, y de igualdad y no discriminación arbitraria -contenido en el artículo 19, N° 2, de la Carta Fundamental-, como asimismo, velar porque tales facultades se ejerzan en concordancia con el objetivo considerado por el ordenamiento jurídico al conferirlas. En cuanto a que la fundamentación de la negativa del otorgamiento de una patente -vulnerabilidad del sector-, sea expresada con posterioridad al acuerdo del concejo, en una sesión de comisión del mismo, cabe manifestar que la discusión sobre la procedencia de otorgar determinadas patentes de alcoholes, así como la decisión final que se adopte, debe tener lugar en una sesión válidamente constituida del concejo municipal, toda vez que las sesiones de comisión constituyen una categoría distinta de las sesiones formales del concejo, las que no pueden sustituir los acuerdos que debe adoptar este último en el ejercicio de sus atribuciones **(15.419/2005, 3.228/2007, 46.312/2008, 60.170/2008, 54.968/2009, 499/2012).**

Una ordenanza municipal que estableció disposiciones generales relativas a la promoción y a las consecuencias que se producen por no acudir a clases, que además, contiene preceptos que contravienen la normativa sectorial, al no

contemplar excepciones a la exigencia mínima de asistencia, y que su articulado, debido a su generalidad, excede el ámbito de regulación del reglamento interno de funcionamiento de un establecimiento educacional, vulnera el principio de juridicidad. Si bien el artículo 12 de la ley N° 18.695 faculta a los municipios para dictar ordenanzas -normas generales y obligatorias aplicables a la comunidad-, y para establecer multas en ellas, el ejercicio de tal atribución debe sujetarse estrictamente al contexto fijado por el ordenamiento jurídico en relación con la respectiva materia y enmarcarse en el ámbito de las competencias propiamente municipales, lo que implica que tal potestad normativa no puede incidir en aspectos cuya regulación ha sido reservada a otros organismos de la Administración del Estado, pues lo contrario, significaría actuar en contravención al principio de juridicidad que consagran los artículos 6° y 7° de la Ley Suprema y 2° de la ley N° 18.575. Si bien los municipios cuentan con facultades en materia educacional, el órgano en el que se radica el estudio y proposición de normas generales de ese sector, es el ministerio del ramo, correspondiendo a las entidades edilicias la aplicación de tales disposiciones, a lo cual debe añadirse que, lo anterior, es sin perjuicio de la obligación de contar con un reglamento interno que deberá ser dictado de acuerdo a lo dispuesto en el DFL N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación. Finalmente, es pertinente indicar que una ordenanza municipal no puede conferir funciones y atribuciones a un municipio, como sucede en la especie, pues el instrumento idóneo para ello, de acuerdo al artículo 118 de la Constitución Política, es una ley orgánica constitucional **(11.381/2006, 64.227/2009, 66.234/2009, 36.118/2010, 59.480/2011).**

Si bien las municipalidades se encuentran facultadas para dictar ordenanzas en materias de medio ambiente, éstas deben ajustarse a la normativa vigente, resultando improcedente que establezcan mayores requisitos o restricciones que aquellas que han sido impuestas por la ley o por las normas dictadas por los organismos de la Administración del Estado competentes, ni incidan en aspectos cuya regulación ha sido reservada a estos, pues lo contrario significaría actuar en contravención al principio de juridicidad que consagran los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575. De esta forma, las atribuciones generales otorgadas a las municipalidades en relación con la protección del medio ambiente, no pueden ser ejercidas excediendo o contraviniendo la normativa relativa a la actividad apícola, la que radica en el Servicio Agrícola y Ganadero la competencia específica para regularla y fiscalizar su desarrollo, especialmente en lo que atañe a su control sanitario. En lo referido a las multas que pueden contenerse en una ordenanza local, cumple señalar que, de acuerdo con el inciso segundo del aludido artículo 12 de la ley N° 18.695, las entidades edilicias se encuentran facultadas para fijarlas por un monto que no exceda de cinco unidades tributarias mensuales, por lo que procede que las multas que hayan sido establecidas sobrepasando tal valor en las ordenanzas de que se trata, sean rebajadas **(903/2009, 64.227/2009, 36.118/2010, 25.210/2012).**

Las municipalidades no están facultadas para dictar resoluciones que limiten el horario de funcionamiento de los establecimientos en los que operen máquinas de juegos electrónicos de habilidad y destreza, sin que exista algún precepto en tal sentido. Las prohibiciones o restricciones al ejercicio de la libertad económica son de derecho estricto, sin que puedan hacerse extensivas a situaciones distintas de las contempladas por el legislador. Cabe recordar que de acuerdo a lo establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, los órganos integrantes de la Administración, como ocurre con las municipalidades, deben someter su acción a la Carta Fundamental y a las disposiciones dictadas conforme a ella, siendo válidas sus actuaciones sólo en la medida en que éstas se enmarquen dentro de su competencia y en la forma prevista por el ordenamiento jurídico. La fijación de horarios a los establecimientos comerciales de que se trata, importa una restricción temporal al desarrollo de una actividad económica que vulnera tanto la garantía constitucional establecida en el artículo 19, N° 21, de la Constitución como aquella consagrada en el N° 2, del mismo precepto, en cuanto asegura el derecho a que ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias. Ello, sin perjuicio, por cierto, de las atribuciones que deben ejercer los municipios con el objeto de fiscalizar de modo eficaz que dichas actividades se realicen con sujeción al ordenamiento jurídico. No obstante ello, de acuerdo a lo establecido en el artículo 4°, letra j), de la ley N° 18.695, las municipalidades se encuentran habilitadas para ejecutar labores de apoyo y colaboración a las entidades competentes en materia de seguridad ciudadana en relación con aquellos sectores más vulnerables de las respectivas comunas, acciones que en todo caso deberán llevar a cabo en forma coordinada y eficiente, en conformidad con lo prevenido en los artículos 5° de la ley N° 18.575 y 10° de la ley N° 18.695 **(49.012/2009).**

El contrato en virtud del cual una municipalidad entregó a una sociedad deportiva el estadio municipal de la respectiva comuna, no importó sólo facilitar un inmueble para su uso, sino que significó la entrega de la administración de un establecimiento afecto al cumplimiento de determinadas funciones municipales, lo que debió realizarse a través de una concesión de administración y en conformidad con el correspondiente procedimiento licitatorio, según lo dispuesto en el artículo 8° de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Al respecto, es del caso recordar que, de acuerdo con el principio de legalidad establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575, los órganos integrantes de la Administración, entre los que se encuentran las municipalidades, deben someter su acción a la Carta Fundamental y a las disposiciones dictadas conforme a ella, siendo válidas sus actuaciones sólo en la medida que éstas se enmarquen dentro de su competencia y se verifiquen en la forma prevista por el ordenamiento jurídico. Los contratos administrativos son aquellos que tienen un fin público y que pueden celebrar, entre otros organismos del Estado, los municipios, debiendo enmarcarse dentro de las competencias y facultades que a estos les confiere el ordenamiento jurídico. Para los efectos anotados, es menester tener presente que en derecho, las cosas son lo que son, independiente de su

denominación o del carácter que una o ambas partes quieran darle a la respectiva convención. Por último, en cuanto a la forma de regularizar la situación de la especie, ciertamente existe un deber ineludible de la autoridad de adoptar las decisiones y medidas que tiendan a restablecer el imperio del derecho, alterado por actos que adolecen de vicios y que afectan la regularidad del sistema positivo, ya que existe un interés público en ello, lo que deberá realizarse de acuerdo con las facultades y mecanismos que otorga al efecto el ordenamiento jurídico vigente **(39.754/2011, 80.064/2011).**

Las autoridades políticas y administrativas, incluyendo a los alcaldes, deben ceñirse al principio de juridicidad, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575, conforme al cual no pueden ejercer más atribuciones que aquellas que expresamente les ha conferido el ordenamiento jurídico. Así, los ediles deben circunscribir sus actuaciones al marco jurídico regulatorio de las funciones municipales y de las atribuciones a través de las cuales éstas deben cumplirse, el que se encuentra contenido, principalmente, en la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. A su vez, tales autoridades revisten la condición de funcionarios municipales, siéndoles aplicable -en virtud de lo dispuesto en los artículos 40, inciso tercero, de la ley N° 18.695, y 1° de la ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales-, entre otras normas, la letra h) del artículo 82 del mencionado cuerpo estatutario, con arreglo al cual, en lo que interesa, al funcionario le estará prohibido usar su autoridad o cargo para fines ajenos a sus funciones, de tal manera que la convocatoria a un acto en homenaje a la persona de que se trata no se encuentra vinculada con el cumplimiento de una determinada función municipal. En tal entendido, la actuación de la autoridad edilicia, en orden a invitar al referido evento invocando el cargo que ejerce y, por ende, la representación del respectivo municipio, ha excedido el marco jurídico vigente y ha importado la contravención a una prohibición expresa que le impone la preceptiva estatutaria antes citada **(15.676/2012).**

RENTAS MUNICIPALES

Las patentes provisorias se otorgan por una sola vez, sin que puedan ser renovadas, de tal manera que expirado su plazo de vigencia sólo cabe conceder la patente definitiva, si se han reunido los supuestos legales para ese efecto, o bien, en caso contrario, decretar la clausura del respectivo establecimiento. La expresión “podrá” que emplea el legislador en el artículo 26 del DL N° 3.063, de 1979, sólo tiene por objeto habilitar a la autoridad para disponer la clausura del local correspondiente si se dan las circunstancias que enuncia esa norma. En este sentido, atribuir a la autoridad edilicia la facultad de dejar de aplicar la referida sanción a su discreción, importaría vulnerar el principio de juridicidad -consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política del Estado y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, de conformidad con el cual los órganos de ésta deben someter su actuar a la

Constitución y a las leyes, sin que tengan más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. De aceptarse la tesis contraria, esto es, entregar al arbitrio de la autoridad municipal la aplicación de la sanción de clausura, en la práctica conllevaría posibilitar el funcionamiento indefinido de establecimientos comerciales sin patente municipal, lo cual no sólo vulnera el sentido y naturaleza de la normativa enunciada, sino que, además, implica afectar las garantías de igualdad ante la ley y de no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, consagradas en el artículo 19, N°s. 2 y 22, de la Carta Fundamental, en perjuicio de aquellos contribuyentes que han cumplido con la legislación **(28.324/2000, 19.366/2001, 33.348/2001).**

Si bien una municipalidad se encuentra facultada para fijar en una ordenanza municipal el monto por concepto de derechos de remoción y ruptura de áreas verdes en bienes nacionales de uso público que administra, en conformidad con el artículo 42 del decreto ley N° 3.063, de 1979, esa circunstancia no puede significar que los municipios efectúen el respectivo cálculo considerando factores que no están expresa y previamente contemplados en el correspondiente ordenamiento, por cuanto se trata de normas de Derecho Público y no pueden aplicarse por analogía, conforme al principio de la interpretación restrictiva de las disposiciones de esa naturaleza. Así, para los efectos de establecer tales derechos, los municipios deben respetar el principio de juridicidad, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, y los de racionalidad y proporcionalidad, pues las facultades conferidas por el legislador a la autoridad no pueden ejercerse de manera arbitraria ni discriminatoria. Dentro del contexto normativo citado, si bien el citado artículo 42 no señala el criterio o mecanismo al cual deben ceñirse las autoridades municipales al establecer el monto de los derechos que cobren por concesiones, servicios o permisos, cuyas tasas no están fijadas por ley, tal circunstancia no puede implicar que, por esa vía, establezcan, a su arbitrio, montos cuya proporción no se condiga con los costos de la obra o actividad pertinente, aunque ello redunde, manifiestamente, en un beneficio económico para la comuna. Asimismo, resulta del caso tener en cuenta que el Tribunal Constitucional, pronunciándose sobre la constitucionalidad del referido artículo 42, señaló en el considerando decimocuarto de la sentencia de 7 de octubre de 2008, Rol N° 1.034, de 2008, que "…es incuestionable que la autoridad municipal, al determinar tales derechos, debe observar criterios de proporcionalidad y ecuanimidad, pues no debe olvidarse que su justificación teórica no es otra que la de recuperar parte o todo el costo que a la autoridad le irrogue la prestación del servicio correspondiente" **(40.570/2001, 14.867/2002, 18.377/2002, 30.655/2002, 4.101/2003, 70.518/2010).**

Los actos de otorgamiento, renovación y traslado de una patente de alcoholes son actos reglados que se encuentran sujetos al cumplimiento de diversas exigencias, entre las que se cuentan aspectos objetivos, que la autoridad debe limitarse a

verificar, y otros que importan una evaluación del municipio, relacionada con las funciones que esas entidades desarrollan en el ámbito de su territorio -como las vinculadas a la seguridad pública, molestias vecinales u otras de similar naturaleza-, ponderación que es concordante con la finalidad última de las municipalidades, consistente en satisfacer las necesidades de la comunidad local. En la medida que tales aspectos puedan verse afectados por la dictación de actos relativos al expendio de bebidas alcohólicas, la autoridad se encontraría habilitada para tomarlos en consideración al resolver, razón por la cual procede concluir que los municipios cuentan con atribuciones para denegar el otorgamiento de una patente de alcoholes en base a la apreciación que realicen de los referidos elementos. La ponderación de esos aspectos constituye un asunto de mérito, oportunidad o conveniencia que debe determinar la Administración activa, y que, por ende, escapa de las competencias de la Contraloría General, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 B de la ley N° 10.336. En todo caso, es necesario anotar que los actos administrativos que afecten los derechos de los particulares deben ser fundados, expresándose en éstos los antecedentes de hecho y de derecho que les sirven de sustento, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la ley N° 19.880 -que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado-. La referida exigencia se relaciona con el recto ejercicio de las potestades otorgadas a la Administración activa, toda vez que permite cautelar que éstas se ejerzan de acuerdo a los principios de juridicidad -el que lleva implícito el de racionalidad-, evitando todo abuso o exceso, de acuerdo con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575 y de igualdad y no discriminación arbitraria -contenido en el artículo 19, N° 2, de la Carta Fundamental-, como asimismo, velar porque tales facultades se ejerzan en concordancia con el objetivo considerado por el ordenamiento jurídico al conferirlas **(25.859/2005, 39.401/2008, 60.170/2008, 54.968/2009, 3.595/2010, 13.207/2010, 41.457/2010).**

Las municipalidades no están facultadas para condonar el pago de obligaciones en dinero, cualquiera sea su naturaleza, toda vez que ni la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, ni el DL N° 3.063, sobre Rentas Municipales, contemplan normas que así lo autoricen. Ahora bien, sobre el particular, cabe recordar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56, inciso primero, de la ley N° 18.695, el alcalde es la máxima autoridad de la municipalidad y en tal calidad le corresponde su dirección y administración superior y la supervigilancia de su funcionamiento, siendo una de sus atribuciones, la de administrar los recursos financieros del municipio, de acuerdo con las normas sobre administración financiera del Estado, según lo señalado en la letra e), del artículo 63, del mismo texto legal. Asimismo resulta factible que la autoridad edilicia conceda facilidades para el reintegro de las sumas que se adeuden al municipio, facultad que, en todo caso, debe ejercerse respetando, entre otros, el principio de juridicidad que lleva implícita la racionalidad y proporcionalidad en el actuar de los órganos de la Administración,

evitando todo abuso o exceso, de acuerdo con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575, que prevé la interposición de acciones y recursos cuando, en el ejercicio de sus potestades, dichos órganos actúen transgrediendo los principios que los rigen **(5.632/2009).**

En cuanto a la factibilidad de otorgar una patente provisoria, para ejercer determinada actividad en el borde costero, sin que su titular haya obtenido la correspondiente concesión marítima, procede distinguir de qué tipo de ocupación se trata. Es así como, si el solicitante de la patente provisoria ocupa ilegalmente el borde costero, y no se encuentra en la situación contemplada en el inciso segundo del artículo 59 del decreto N° 2, del 2005, del Ministerio de Defensa, Reglamento Sobre Concesiones Marítimas, no será factible otorgar la aludida patente, ya que con ello la autoridad municipal avalaría la referida ocupación -por el periodo de vigencia de la aquélla-, lo que implica que el municipio excedería el ámbito de sus atribuciones, transgrediendo de esa forma lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución y 2° de la ley N° 18.575, ya que es facultad privativa del Ministerio de Defensa, otorgar aquella autorización mediante la correspondiente concesión marítima. Distinto es el caso si el requirente de la patente provisoria se encuentra en la situación contemplada en el inciso segundo del artículo 59 del decreto N° 2, de 2005, del Ministerio de Defensa, ya que dicha ocupación no reviste el carácter de ilegal, y es el propio ordenamiento jurídico el que permite que se continúe haciendo uso del bien de que se trata, por el periodo necesario para regularizar la situación, lo que es compatible con el otorgamiento de una patente provisoria, en conformidad con el citado artículo 26, inciso quinto, del decreto ley N° 3.063, de 1979, la que, en todo caso, se encontrará condicionada a la subsistencia de la legalidad de la ocupación **(15.711/2011).**

SERVICIOS MUNICIPALES DE EDUCACIÓN Y SALUD

El municipio, en ningún caso, puede transferir la función educacional, ni tampoco ceder directamente la administración de los establecimientos que le fueron traspasados acorde al decreto con fuerza de ley 1-3063, de 1980, del Ministerio del Interior, así como tampoco es posible que entregue directamente la administración de un jardín infantil a una corporación municipal de desarrollo social bajo la fórmula de que ese jardín infantil corresponde a un anexo de escuela de su dependencia, porque ello, en la práctica, significaría ejercer una facultad que expiró con la entrada en vigor de la ley orgánica constitucional de municipalidades. Para ello debe celebrarse un contrato con personas naturales o jurídicas de carácter privado, previa licitación pública, como lo señala el actual artículo 8°, de la ley N° 18.695, porque a contar de la vigencia de dicha ley, los municipios están impedidos de crear u organizar corporaciones y fundaciones de derecho privado para tales efectos o traspasar sus funciones o potestades municipales, lo que infringiría los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575. No obstante lo anterior, la creación de jardines infantiles -al constituir establecimientos a través de los cuales

se prestan servicios educacionales- se encuentra dentro del objeto de las corporaciones municipales creadas al amparo del decreto con fuerza de ley N° 1-3.063, de 1980, del Ministerio del Interior. Así como las municipalidades que tomaron a su cargo directamente los servicios educacionales, pueden crear y administrar nuevos establecimientos para satisfacer eficientemente las necesidades de la comunidad local, cumpliendo de esa forma con una de sus funciones, también resulta jurídicamente admisible que lo hagan aquellas corporaciones mediante las cuales algunos municipios prestan legítimamente esos servicios **(5.277/90, 30.089/90, 42.591/94, 4.556/96, 44.912/2002, 3.941/2005).**

Tanto el acuerdo como la consulta al concejo sólo se requieren en aquellos casos expresamente señalados en los artículos 64 y 65, de la ley N° 18.695, no encontrándose contemplados dentro de ellos la aprobación de un reglamento que regule la designación de los profesionales de la educación A este respecto, resulta necesario tener presente el principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, en virtud del cual dicho cuerpo colegiado debe actuar dentro de su competencia, y sin más atribuciones que las que expresamente le haya conferido el ordenamiento jurídico. En conformidad con el artículo 12, inciso tercero, de la ley N° 18.695, la autoridad alcaldicia se encuentra facultada para dictar reglamentos, que son aquellas resoluciones municipales que contienen normas generales, obligatorias y permanentes, relativas a materias de orden interno de la municipalidad, carácter que reviste, precisamente, el reglamento por el que se consulta **(40.626/94, 25.876/2003).**

No procede que las municipalidades restituyan los establecimientos de atención primaria a los servicios de salud, pues aquéllos están definitivamente traspasados a las entidades edilicias, formando parte de su estructura orgánica sin que exista norma legal que lo permita, ya que el desarrollo de la función de salud por los municipios constituye un imperativo jurídico, de derecho público, y no una facultad discrecional. Sostener que el legislador dejó al arbitrio o decisión exclusiva de los municipios el ejercer ésta u otra de sus funciones, infringiría los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° y 3° de la ley N° 18.575, con las consiguientes responsabilidades. Asimismo, si bien la antigua legislación confería un carácter provisorio a estos traspasos, actualmente ello no tiene sentido con un régimen jurídico que los dejó a firme, no bastando una simple manifestación de voluntad para que los servicios de atención primaria de salud municipal vuelvan a los servicios de salud **(37.325/97, 17.183/98).**

MATERIAS DE OBRAS, VIVIENDA Y PLANIFICACIÓN TERRITORIAL

No corresponde a municipalidad adquirir, con recursos propios, viviendas prefabricadas para beneficiarios del subsidio habitacional rural, quienes endosarían los certificados respectivos en favor del municipio, para que éste recupere dichos

valores, porque acorde principio de legalidad, los servicios públicos solo pueden realizar aquello para lo cual están expresamente facultados por una norma jurídica, a diferencia de lo que acontece en el derecho privado donde rige el principio de la autonomía de la voluntad y de la libertad contractual, pudiendo hacerse todo aquello que no está expresamente prohibido. Así, según el artículo 2° de la ley N° 18.575, relacionado con el artículo 7° de la Constitución, los órganos de la Administración estatal deben actuar dentro de su competencia, no teniendo más atribuciones que las que expresamente les confiera el ordenamiento jurídico. La prestación de asistencia social que las municipalidades pueden realizar según la ley N° 18.695, solo tiene por fin procurar los medios indispensables para paliar las dificultades de las personas que carecen de elementos fundamentales, o sea, que estén en estado de indigencia, entre las que no se cuentan los postulantes al subsidio aludido **(24.008/93).**

Los espacios declarados caminos públicos son bienes nacionales de uso público, cuya administración en todo aquello que se refiere a las facultades de construir, mantener, reparar y conservarlos le ha sido entregada a la Dirección de Vialidad, por lo que constituyen una excepción a la regla general establecida en el artículo 5°, letra c), de ley N° 18.695, que otorga a las municipalidades la administración de tales bienes. En este contexto, el municipio, al realizar las obras destinadas a crear un nuevo acceso a dicha vía en un sector declarado camino público, invadió el ámbito de las atribuciones otorgadas por el legislador a la Dirección de Vialidad, infringiendo con ello tanto las disposiciones contenidas en el decreto con fuerza de ley N° 850, de 1997, del Ministerio de Obras Públicas, como asimismo los principios jurídicos consagrados en los artículos 6° y 7° de la Carta Suprema y 2° de la ley N° 18.575, según los cuales los órganos estatales deben someter su acción a la Constitución y a las leyes, actuar dentro de su competencia, sin que tengan más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico **(8.360/2000, 27.093/2002).**

La diferencia suscitada entre una municipalidad y una empresa constructora respecto del precio de las obras realizadas constituye una cuestión de naturaleza litigiosa, por lo cual la Contraloría General no puede pronunciarse sobre tal aspecto, según el artículo 6°, inciso tercero, de la ley N° 10.336, como tampoco acerca de cuestiones de mérito o conveniencia implícitas en las decisiones políticas o administrativas que ese municipio adopte para resolver la referida controversia, toda vez que su ponderación le corresponde sólo a éste, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21B de ese mismo texto legal. Ello no obsta al ejercicio de las atribuciones concernientes a la fiscalización de las actuaciones municipales a través de las funciones de inspección y auditoría y las relacionadas con la emisión de pronunciamientos de carácter general en las materias que se encuentran dentro de su ámbito de competencias, Así, es útil recordar que, para los efectos de dar solución a la situación que se plantea, la municipalidad, en cuanto órgano integrante de la Administración, debe actuar con pleno respeto a los principios de

proporcionalidad, racionalidad y objetividad, implícitos en el principio de juridicidad, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, como asimismo, observando los principios de eficiencia en la utilización de los recursos públicos, previsto en los artículos 3° y 5° de la citada ley, y de buena fe en materia contractual, regulado en el artículo 1546 del Código Civil, aplicable en la contratación administrativa. En este orden de consideraciones, debe tenerse especialmente en cuenta que las reparaciones de que se trata fueron efectivamente realizadas por la empresa aludida, es decir, han sido útiles para el municipio y la comunidad, por lo que resulta indispensable que la retribución de las labores ejecutadas se verifique a la brevedad, pagándose lo que corresponda por tal concepto a la mencionada sociedad, pues, de no existir dicha contraprestación, se produciría un enriquecimiento sin causa en favor del municipio, lo que no se ajustaría a derecho **(41.356/2002, 51.254/2002, 57.642/2007, 31.991/2008, 60.500/2008, 10.850/2009, 75.336/2010, 60.713/2011).**

El procedimiento administrativo para la postulación, selección, otorgamiento y pago del Subsidio Habitacional Rural, es de carácter reglado, tanto en la forma como en el fondo, al que debe supeditarse la decisión de la autoridad, por lo que la omisión de alguno de los requisitos establecidos infringe el principio de juridicidad a que se sujetan los órganos de la Administración, acorde los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y el artículo 2° de la ley N° 18.575. El SERVIU se encuentra impedido de efectuar el pago del subsidio por no darse cumplimiento a las exigencias reglamentarias, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa en que hayan podido incurrir el o los funcionarios que, habiendo tenido participación en alguna de las etapas del sistema especial de subsidio habitacional de la especie, ignoraron o no detectaron los vicios al momento de postular **(49.254/2003).**

Toda modificación de un Plan Regulador atinente a las áreas verdes o a otras materias debe sujetarse al ordenamiento normativo, pues, en caso contrario se configuraría una infracción al principio de juridicidad, establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, en virtud del cual todos los órganos del Estado se encuentran sometidos al derecho. En consecuencia, la autoridad administrativa sólo puede obrar ajustándose a la preceptiva vigente, y sus decisiones, en todos los casos, deben ser fundadas, dado que derivan de potestades que no cabe ejercer arbitrariamente, sino en conformidad con las disposiciones en vigor que, en este caso están contenidas, entre otras, en el artículo 2.1.31, inciso final, de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. Un criterio diferente llevaría al absurdo que todo el sistema de planificación urbana consultado en la preceptiva vigente, con gran rigurosidad, podría ser desconocido por la vía del ejercicio de facultades de interpretación de la Secretaría Regional Ministerial Metropolitana de Vivienda y Urbanismo, que el legislador acepta sólo para los casos precisos que contempla, omitiéndose no sólo trámites, sino la intervención de los órganos regionales y comunales con competencia en la materia En relación con lo anterior al tenor de lo

previsto en los incisos primero y segundo del artículo 6° de la Carta Fundamental y de los artículos 2°, 11 y 12 de la ley N° 18.575, constituye un deber de todo órgano de la Administración invalidar sus actos administrativos contrarios a derecho **(53.409/2003, 5.370/2004).**

La labor de supervigilancia que se le encomienda a la Dirección General de Aguas tiene por finalidad que adopte las medidas tendientes a cautelar o garantizar la fiel adaptación de las obras al proyecto ejecutado, y dado que ese Servicio no se ciñó a las exigencias contempladas en la normativa que le resulta aplicable en cuanto a la oportunidad de sus actuaciones, ya que sólo constató un hecho consumado sin que hubiera cumplido su rol de supervisor o fiscalizador durante la etapa de su construcción, acorde con lo dispuesto por el artículo 296 del Código de Aguas, ello importó transgredir el procedimiento reglado que contempla el cuerpo legal en examen, excediendo el ámbito de sus atribuciones e infringiendo con ello el principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575 **(55.342/2003).**

Empresa no tiene derecho a ser compensada por la Dirección de Vialidad por el mayor costo que ha debido soportar con ocasión de la ejecución de las obras de reposición de rutas, como consecuencia del incremento inusual, imprevisible y desproporcionado que el precio del combustible experimentó durante el período de ejecución de las obras, cuyo impacto económico y financiero no alcanzó a ser recogido por la fórmula de reajuste polinómico prevista en el contrato. Asimismo, la autoridad administrativa está sujeta al principio de juridicidad de los artículos 6° y 7° de la Constitución y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, por lo que debe actuar dentro de su competencia y sin tener más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Además, se debe tener presente que los organismos públicos tienen el deber de dar cumplimiento a los principios de estricta sujeción a las bases, no pudiendo sino estarse a lo previsto en éstas ni modificar los pliegos de condiciones una vez que las ofertas hayan sido recibidas, y de igualdad de los oferentes, que les obliga a actuar de manera imparcial en relación a todos ellos. La teoría de la imprevisión no está en las normas legales y reglamentarias que rigen el contrato analizado ni tampoco en sus bases, por lo que no corresponde, por vía administrativa, emitir un pronunciamiento respecto de la aplicación de la misma, sin desmedro de lo que puedan resolver al respecto los Tribunales de Justicia **(36.724/2008).**

En concordancia con el principio de juridicidad que rige la actuación de los organismos de la Administración del Estado, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, y teniendo presente que las cargas económicas que afecten a particulares requieren de una norma legal que las autorice y regule, la Tesorería General de la República carece de atribuciones para aplicar directamente al pago de las patentes por no utilización de los derechos de aprovechamiento el recargo del treinta por ciento a que se refiere el

inciso séptimo del artículo 129 bis 16 del Código de Aguas, al margen de lo contemplado en ese precepto **(61735/2008).**

Municipalidades pueden actuar como Entidades de Gestión Inmobiliaria Social -EGIS- en cumplimiento de las funciones indicadas en el artículo 4°, letra g), de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, relacionadas con la construcción de viviendas sociales e infraestructuras, sanitarias, prestando servicios de asistencia técnica en el programa Fondo Solidario de Vivienda, actuando dentro de las atribuciones y limitaciones que esa norma establece, marcando su competencia el elemento territorial, no pudiendo funcionar como EGIS en otra comuna. Así, atendido el principio de legalidad, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Carta Suprema y 2° de ley N° 18.575, que obliga a los órganos de la Administración del Estado a actuar con sujeción a la Constitución y las leyes, dentro de su competencia y sin más atribuciones que las que expresamente les confiera el ordenamiento jurídico, no resulta procedente que un municipio extienda su funcionamiento fuera de la respectiva comuna. Cabe señalar que el artículo 2° del decreto supremo N° 174, de 2005, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que Reglamenta el Programa Fondo Solidario de Vivienda, en concordancia con la resolución N° 533, de 1997, de dicho ministerio, consigna que las Entidades de Gestión Inmobiliaria Social -EGIS- son personas jurídicas de derecho público o privado, con o sin fines de lucro, que prestan servicios de asistencia técnica en el aludido programa **(10.444/2009, 27.271/2009).**

La Dirección General de Aguas está obligada a aplicar los procedimientos administrativos previstos en el Título I, del Libro Segundo del Código de Aguas, de manera regular, careciendo de atribuciones para resolver discrecionalmente la suspensión de la tramitación de las solicitudes de derechos de aprovechamiento de aguas, en ninguna de las fases que al efecto establece la preceptiva en referencia, otorgando, si procede legalmente, los derechos de aprovechamiento de aguas requeridos, o denegándolos, en su caso. Sobre el particular, se debe tener presente que los órganos del Estado conforme a los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, se encuentran sujetos al principio de juridicidad, esto es, sólo pueden ejercer aquellas potestades que expresamente se les han conferido por el ordenamiento jurídico. La autoridad administrativa no puede sustraerse de la estricta observancia de los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia y coordinación contenidos en el artículo 3° de la ley N° 18.575 y dilatar sin justificación legal la decisión que otorga o rechaza el derecho en estudio. En ese contexto, no se advierte sustento normativo para que una denuncia o querella por los delitos que se señalan, interpuesta por esa Dirección General de Aguas, constituya, sin previa orden de la autoridad competente, un motivo jurídicamente válido para suspender la tramitación del procedimiento **(47.506/2009).**

La cláusula de un convenio, que contempla la facultad de empresa contratada o de ambas partes para poner término anticipado al contrato y para suspender de inmediato la provisión del servicio, contraviene los principios de continuidad del servicio y de eficacia, contenidos en los artículos 3° y 28, y 5°, respectivamente, de la ley N° 18.575, en relación con el principio de legalidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, plasmado asimismo en el artículo 2° de la antedicha ley. En este sentido, el permitir que se ponga término anticipado al convenio por decisión unilateral de la empresa contratada, importa que los Órganos de la Administración del Estado dejarían de satisfacer las necesidades colectivas que, de manera regular y continua, están obligados a prestar **(44.186/2010, 45.271/2010, 67.520/2010, 72.829/2010, 74.046//2010, 3.437/2011,16.271/2011).**

Las Direcciones de Obras Municipales no se encuentran habilitadas para autorizar o no la instalación de antenas, así como tampoco, para fijar condiciones diversas de las definidas por la normativa aplicable en la materia. Asimismo, la paralización de la instalación de antenas de telecomunicación en esa comuna solo procede en las hipótesis consignadas en el artículo 146 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, por lo que el Director de Obras Municipales no se encuentra facultado legalmente para proceder con la medida de paralización contemplada en dicho precepto si no se dan esas situaciones. Considerando lo prescrito por los artículos 6°, inciso primero, de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, es dable concluir que, una Ordenanza Municipal, en cuanto establece más requisitos que los dispuestos por la legislación que regula la materia, infringe el principio de legalidad, por lo que deberá dejarse sin efecto por el municipio **(9.500/2012).**

MATERIAS ESTATUTARIAS Y DE SEGURIDAD SOCIAL

Resulta improcedente sustituir el beneficio legal de sala cuna por el pago de una suma de dinero o el otorgamiento de un bono compensatorio a la funcionaria interesada, destinado a pagar los servicios de una persona que cuide al menor en su hogar, pues tal posibilidad no ha sido contemplada en la ley. Al respecto, debe recordarse que con arreglo a lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y, 2° de la ley N° 18.575, los órganos integrantes de la Administración deben someter su acción a la Carta Fundamental y a las normas dictadas conforme a ella, siendo válidas sus actuaciones sólo en la medida en que éstas se enmarquen dentro de su competencia y en la forma prevista por el ordenamiento jurídico. No existiendo disposición legal que faculte al Servicio para ello, y considerando que en derecho público los entes del Estado sólo pueden realizar aquellas actuaciones para las cuales están expresamente facultados, resulta improcedente efectuar tal sustitución (**12.124/89, 4.316/2000, 42.270/2004, 63.007/2004, 4.680/2007, 26.392/2008, 45.307/2008, 53.496/2011, 29.946/2012).**

Subsecretario de Obras Públicas no tiene facultades para ordenar corregir de oficio eventuales vicios del proceso calificatorio de funcionarios de los servicios

dependientes de ese ministerio, porque las autoridades públicas no pueden ejercer otras atribuciones que las expresamente conferidas por el ordenamiento jurídico acorde con el principio de legalidad consagrado en los artículos 7° de la Constitución y 2° de la ley N° 18.575 **(24.942/89).**

No existe ninguna disposición que faculte a la autoridad para retener la renuncia de un funcionario no sometido a sumario administrativo, por lo que si la autoridad administrativa no cursa una dimisión, vulnera el principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, reiterado por el artículo 2° de la ley N° 18.575. La obligatoriedad de aceptar la renuncia por parte de la autoridad administrativa, se fundamenta también en el N° 16 del artículo 19 de la Carta Fundamental, que consagra la libertad de trabajo y la consiguiente opción de cada persona de mantener o cambiar de oficio, garantía que deben considerar y respetar los órganos de la Administración Pública **(5.428/96, 14.831/96, 44.480/2005, 241/2012).**

El fundamento del feriado proporcional que corresponde compensar a ex funcionario regido por el Código del Trabajo no depende del cumplimiento de la jornada laboral por parte del trabajador. Por ende, la entidad empleadora no puede compensar el monto a que asciende dicho feriado con sumas que eventualmente el interesado haya percibido indebidamente como es el hecho de haberse ausentado de sus labores injustificadamente. Las reglas de la compensación previstas en el Código Civil, sólo pueden ser aplicadas en el ámbito del derecho público, si existe una habilitación legal expresa en este sentido, atendido que, según los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, los órganos que integran la Administración del Estado -entre los que se encuentran las municipalidades-, deben someter su acción a la Carta Fundamental y a las leyes, por lo que sus actuaciones son válidas únicamente en la medida que ellas se enmarquen en el ámbito de su competencia y acorde a la normativa vigente. No obstante lo anterior, la entidad edilicia debe disponer las medidas necesarias para obtener la restitución de las remuneraciones pagadas indebidamente al ex funcionario, con ocasión de su inasistencia laboral **(13.233/98, 41.914/2009).**

En atención a que al alcalde le corresponde privativamente, con la colaboración de la Unidad de Administración y Finanzas administrar los recursos económicos del municipio cabe concluir que puede adoptar las medidas administrativas conducentes para descontar de éstas las sumas que los funcionarios hayan percibido indebidamente, debiendo entenderse que dentro de tal facultad también se comprende la de conceder facilidades para su reintegro, considerando el carácter autónomo de los municipios. Con todo, las facultades del alcalde para efectuar descuentos por sumas percibidas indebidamente y para otorgar facilidades en el reintegro, en ningún caso pueden ser ejercidas de manera arbitraria o discriminatoria, en cuanto ello pueda importar infringir las garantías individuales de

libertad de trabajo y su protección en lo relativo a la justa remuneración, debiendo respetar el principio de juridicidad, que lleva implícita la racionalidad y la proporcionalidad en el actuar de los órganos de la Administración del Estado, que consagra el ordenamiento constitucional vigente, especialmente en sus artículos 6° y 7°, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575. Si la autoridad edilicia dispone la realización de descuentos sobre las remuneraciones mensuales de determinado funcionario por sumas percibidas indebidamente, éstos no pueden exceder del 50% de las mismas. Lo anterior, es sin perjuicio, por cierto, de las facultades para ordenar el descuento que al Contralor General de la República le corresponde en virtud de lo dispuesto en el artículo 67 de la ley N° 10.336, debiendo hacerse presente que sólo a éste le incumbe en forma exclusiva la posibilidad de condonar la restitución de los valores que los funcionarios o ex funcionarios hubiesen percibido indebidamente, careciendo los alcaldes de tal atribución, para lo cual requerirían contar con atribuciones expresas, según lo establece el artículo 65, inciso cuarto, N° 3 de la Carta Fundamental **(16.973/99, 33.961/99, 37.604/99, 46.595/2000, 21.787/2008, 41.100/2001, 38.785/2008, 46.312/2008, 945/2009, 2.713/2009, 53.069/2009, 54.951/2009, 55.398/2009).**

En la duración del convenio a honorarios, se estará al plazo acordado por las partes, con el límite del 31 de diciembre de cada año por razones presupuestarias. Ahora bien, dentro de las facultades que la autonomía de la voluntad permite a los contratantes, existe la posibilidad de consagrar o no, una cláusula de término anticipado por voluntad unilateral. En caso de no haberse pactado esa cláusula, por aplicación del artículo 1545 del Código Civil, que materializa el aforismo jurídico de que el contrato es una ley para los contratantes, no es posible ni para el municipio ni para la contraparte, poner fin al contrato de forma anticipada, unilateralmente. La ausencia de esa cláusula de reserva, obliga al prestador a continuar con sus servicios, manteniendo el municipio el deber de pagar por los mismos el estipendio acordado, hasta el vencimiento del plazo. Lo anterior, como una manifestación del principio de legalidad contemplado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, reiterado en el artículo 2° de la ley N° 18.575, y de la garantía del derecho a la propiedad sobre bienes incorporales, que consagra el artículo 19, N° 24, de la Carta Fundamental. A contrario sensu, si la mencionada facultad se incluye expresamente en el convenio celebrado, la parte en cuyo favor ésta se consagró, podrá poner término anticipado a los servicios si lo deseare. Debe considerarse también la posibilidad de poner fin al contrato por mutuo acuerdo o resciliación, o sea, a través de una convención en virtud de la cual, las partes acuerden dejar sin efecto la obligación preexistente, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 12 del Código Civil, sobre la renuncia de los derechos personales. En todo caso, si operara una extinción por mutuo acuerdo, se debe tener presente, que ésta sólo produce efectos hacia el futuro **(7.266/2005).**

Para que un servicio público conceda el beneficio de jardín infantil, se requiere sólo que el establecimiento que imparta educación parvularia tenga el reconocimiento

oficial del Ministerio de Educación, sin que sea menester que, además, se encuentre empadronado por la Junta Nacional de Jardines Infantiles. En efecto, de conformidad con el principio de legalidad contemplado en el artículo 7° de la Constitución Política las autoridades del Estado sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, sin que posean más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. A su vez, el artículo 2° de la ley N° 18.575, establece que tales órganos someterán su acción a la Constitución y a las leyes, debiendo actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. La normativa que regula la materia no contempla en forma expresa disposición alguna que establezca la obligatoriedad de la autorización o del empadronamiento que realiza la Junta Nacional de Jardines Infantiles, respecto de los planteles educacionales parvularios en los que los empleados públicos coloquen a sus hijos, como requisito previo para que la entidad estatal en donde ellos desempeñan su trabajo, les conceda el beneficio de jardín infantil, de manera que sostener lo contrario, implica establecer una exigencia no fijada por el legislador para otorgar esa ayuda económica **(14.374/2009).**

El Servicio de Salud correspondiente es el competente para emitir el informe que acredita la idoneidad sicológica de quienes pretenden desempeñarse como asistentes de la educación, luego de la modificación introducida por el artículo 1°, Nº 3, letra c), de la ley Nº 20.244, al artículo 3° de la ley Nº 19.464. De conformidad con el principio de legalidad contemplado en el artículo 7° de la Constitución Política los órganos del Estado sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley. A su vez, el artículo 2° de la ley Nº 18.575, establece que los órganos de la Administración someterán su acción a la Constitución y a las leyes, debiendo actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico **(38.234/2009).**

No procede la compensación de deudas entre instituciones de salud previsional y servicios públicos, pues ello implica afectar su prerrogativa para percibir el monto indicado, lo que no resulta procedente, considerando, además, que ese modo de extinguir las obligaciones es una institución excepcional en el ámbito público, de manera que para que un ente de la Administración pueda ejercer una atribución como esa debe ser explícitamente autorizado por el ordenamiento jurídico, haciendo presente que si un organismo de la Administración del Estado no declara o no entera las cotizaciones previsionales de sus empleados en las instituciones de salud previsional en las que éstos se encuentren afiliados, o si se producen diferencias de imposiciones a favor de tales empresas, éstas pueden iniciar todas las acciones judiciales que sean del caso considerar, sin desmedro de solicitar, además, que se haga efectiva la responsabilidad administrativa que pueda derivarse de esos hechos. De conformidad con el principio de legalidad contemplado en el artículo 7° de la

Constitución Política, en relación con el artículo 2° de la ley N° 18.575, las autoridades del Estado sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, sin que posean más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico **(34.105/2010, 64.323/2011).**

Las municipalidades, como organismos integrantes de la Administración del Estado, no se rigen por el principio de la autonomía de la voluntad, sino que por los principios que inspiran el Derecho Público, en particular por el de juridicidad, contenido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, según el cual los órganos de la Administración deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. De este modo, considerando este principio y que el artículo 2° transitorio de la ley N° 19.070, no prevé la posibilidad que el municipio pueda pagar en cuotas la indemnización por término de la relación laboral en los casos que indica, sólo resulta procedente efectuar su entero en forma íntegra, puesto que dicha indemnización no constituye remuneración, sino que es un beneficio de carácter especial que emana de la propia norma, el que no está sujeto a la discrecionalidad de la autoridad edilicia, sino que a la concurrencia de los requisitos establecidos en la ley **(16.493/2012, 32.836/2012, 32.832/2012).**

Sobre la posibilidad de utilizar fondos provenientes de la subvención escolar preferencial, establecida y regulada en la ley N° 20.248, para que los profesionales de la educación de los planteles educacionales de municipio puedan realizar pasantías en el extranjero, cabe tener en cuenta, en primer término, que las municipalidades, en su calidad de organismos integrantes de la Administración del Estado se encuentran regidas por los principios que inspiran el Derecho Público, en particular, por el de juridicidad, contenido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y 2° de la ley N° 18.575, según el cual los órganos de la Administración deben actuar dentro de su competencia y no tienen más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Luego, considerando, por una parte, que en derecho público los órganos de la Administración del Estado solo pueden realizar aquello para lo cual están expresamente facultados y, por otra, que del análisis de la normativa que rige la materia de que se trata, no se advierten disposiciones que otorguen a las municipalidades atribuciones en el sentido consultado, forzoso resulta concluir que no pueden celebrar convenios o garantías con docentes para que estos accedan a pasantías en el extranjero, a objeto de asegurar su continuidad laboral en la comuna **(39.719/2012).**

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

La Contraloría General, al observar un decreto municipal en el ámbito de su competencia, ha velado por el correcto cumplimiento del principio de juridicidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la

ley N° 18.575, y ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 156 de la ley N° 18.883, que contempla el reclamo de ilegalidad que las afectadas dedujeron en su oportunidad. De este modo, y si bien la facultad sancionadora está radicada en la autoridad edilicia, el Organismo Contralor se encuentra en el imperativo de fiscalizar que la determinación que en definitiva se adopte, de acuerdo al examen de legalidad llevado a cabo en virtud de la referida reclamación, esté conforme a la normativa y al mérito del proceso, fiscalizando que la potestad disciplinaria se ejerza según la legislación y sin arbitrariedad, de modo que la decisión sea proporcional a la falta y al mérito procesal **(43.361/2005, 74.351/2011, 29.953/2012).**

Para que la medida disciplinaria de destitución pueda ser legítimamente aplicada, atendida la magnitud de los efectos jurídicos y de hecho que genera, es exigible que del mérito del sumario, una vez ponderadas las circunstancias atenuantes y/o agravantes, aparezca indubitada e irrefutablemente que no existe otra sanción que sea correspondiente a la falta funcionaria; es decir, que la única sanción que puede ser ordenada atendida la entidad de la acción indebida, es el alejamiento del servicio. De lo contrario, es la autoridad la que incurre en una grave omisión e indebido ejercicio de sus facultades, lo que claramente se traduce en una inobservancia del principio de probidad. La Contraloría General debe velar porque los procedimientos sumariales se ajusten estrictamente al principio de juridicidad, consagrado en los artículos 6°, 7° y 19, N° 3, de la Carta Fundamental, y en el artículo 2° de la ley N° 18.575, vale decir, que se substancien con estricto apego a la legislación respectiva, emitiendo decisiones justas, exentas de discriminaciones arbitrarias -luego de considerarse todos los hechos fehacientemente establecidos-, y aplicando sanciones proporcionales que se correspondan con la gravedad de los hechos y la responsabilidad del servidor en ellos, resguardando, de este modo, el principio de la proporcionalidad contemplado en el artículo 120 de la ley N° 18.883, cuerpo estatutario de los funcionarios municipales **(17.746/2009).**

No procede el reclamo respecto de irregularidades que se habrían cometido en el curso de un sumario administrativo que se encuentra en tramitación, por no ser ésta la oportunidad para deducirlo. En el evento que el recurrente resulte afectado por la aplicación de una medida disciplinaria, como consecuencia de las actuaciones investigadas en el referido proceso y considere que el mismo adolece de vicios de legalidad, puede reclamar ante Contraloría luego que se le notifique el acto administrativo de término, reclamación que será resuelta una vez que el servicio remita los antecedentes del respectivo sumario. Lo anterior, para los fines de resguardar la observancia del principio de juridicidad contemplado en los artículos 6° y 7°, de la Constitución Política y en el artículo 2°, de la ley N° 18.575, esto es, el deber de los órganos de la Administración del Estado de ajustarse al ordenamiento jurídico y respetar la garantía constitucional del debido proceso contemplada en el artículo 19, N° 3, de la Carta Fundamental, de modo que la potestad disciplinaria sea ejercida según la legislación, mediante la emisión de decisiones justas y

desprovistas de discriminación **(40.216/2009, 44.092/2010, 511/2011, 79.826/2011, 15.680/2012, 17.928/2012, 26.004/2012, 39.754/2012).**

En concordancia con el principio de competencia establecido en el artículo 2° de la ley N° 18.575, la potestad disciplinaria debe ser ejercida por la autoridad facultada para ello y conforme al estatuto del funcionario involucrado. Así, en el caso de un funcionario docente de una municipalidad, nombrado oficial civil adjunto ajeno, corresponde que los antecedentes recabados por el Servicio de Registro Civil e Identificación se remitan al municipio para que, sobre su base, se pondere acerca de la necesidad de iniciar un procedimiento disciplinario que determine la eventual responsabilidad administrativa del profesor en el ejercicio de sus funciones como oficial civil adjunto ajeno. Pues bien, no obstante que el artículo 129 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, faculta al Director Regional del Servicio para ordenar la instrucción de un sumario administrativo, esa potestad sólo puede ser ejercida en relación con funcionarios de su dependencia, no siendo competente para disponer este tipo de procedimiento respecto de personal de otros Órganos de la Administración del Estado **(5.131/2012).**

EMPRESAS PÚBLICAS

La facultad dela Corporación Nacional del Cobre CODELCO-CHILE, en cuanto empresa pública, referida a la autorización para disponer de ciertos bienes, debe ejercerse dentro de los precisos márgenes que establece la normativa que la rige, en especial el decreto ley N° 1.350, de 1976, que creó a esa entidad como una empresa del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, dotándola de los recursos y bienes que lo conforman. De acuerdo a lo anterior, la administración y disposición de los bienes de CODELCO¬CHILE, especialmente sus concesiones mineras, se encuentran sometidos a un régimen en el que dicha empresa, por imperativo de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y artículo 2° de la ley N° 18.575, no tiene más atribuciones que las que expresamente se le han conferido por la Constitución o la ley, las que deben ser interpretadas en sentido estricto, sin poder extenderlas a hipótesis distintas de las que allí se le otorguen **(5.392/2008).**

No procede quela Empresa Abastecedora de Zona Aisladas, EMAZA, entregue a particulares la explotación, operación o administración de sus puntos de venta o agencias o subagencias. La ley N° 18.899 transformó la Empresa de Comercio Agrícola, ECA, en la actual EMAZA, especificando su giro, en términos de limitar su actividad empresarial a un plano estrictamente subsidiario, consistente en el abastecimiento de productos esenciales de la población en comunas aisladas del país que no cuenten con proveedores particulares de dichos bienes. Luego, atendido que EMAZA es una empresa pública creada por ley, que acorde con lo dispuesto en el artículo 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, forma parte de la Administración del Estado, debe someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, de acuerdo con lo que establecen los artículos 6° de la Constitución

Política y 2° del texto legal citado. Constituye una exigencia indispensable para la juridicidad de la actuación de esta empresa pública que las facultades que se le han conferido, entre otras, la de administrar el patrimonio público que el legislador le otorgó, se ejerciten con miras a lograr los fines que la ley le ha encargado. La función pública de la empresa así descrita por el legislador, estaría siendo desarrollada, en los hechos, por las personas naturales con quienes ha celebrado los contratos ya indicados. En este sentido, las empresas públicas son organizaciones de la Administración del Estado que responden a fines públicos y se sujetan a estatutos de Derecho Público. Además, este tipo de empresas se encuentran reconocidas y amparadas en la Constitución y deben cumplir con objetivos sociales específicos, que no guardan necesariamente relación con el principio de eficacia económica. Así, de acuerdo a su propia ley orgánica, EMAZA sólo puede realizar actos de comercialización en el mercado de abastecimiento de productos que tengan la categoría de esenciales, es decir, indispensables para la población, en tanto que dicha comercialización debe realizarse en zonas aisladas y donde la ausencia de proveedores constituya un motivo calificado para evaluar la intervención de la empresa. Por lo tanto, el servicio público que presta esta empresa en zonas consideradas aisladas no puede ser prestado por terceros sin que exista una habilitación legal para ello **(17.210/2008).**

Las Fábricas y Maestranzas del Ejército FAMAE, en razón de su carácter de empresa pública creada por ley, forma parte de la Administración del Estado, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, por lo que debe someter su acción a la Constitución Política y a las normas dictadas conforme a ella, según lo preceptúan los artículos 6° y 7° de la referida Carta Fundamental y 2° del texto legal antes citado. La posibilidad de que el objeto de una entidad pública integrante de la Administración del Estado no sea realizado por ella misma, en forma directa, sino que a través de un tercero, sólo resulta admisible de modo excepcional, si la ley lo dispone expresamente, y, por lo mismo, ello debe entenderse restrictivamente. En el mismo sentido, si bien la ley autoriza a FAMAE a constituir o formar parte de sociedades, tal facultad debe interpretarse restrictivamente, resultando contrario a derecho que el ejercicio de la misma importe que dicha empresa pública deje de realizar, en forma principal y directa, el objeto que a su respecto ha definido la ley, para ser sustituida en tal cometido por las referidas sociedades, las que deben circunscribirse a complementar los fines propios de FAMAE **(45.716/2012).**

De conformidad con lo previsto en el artículo 1° de la ley N° 18.297, Orgánica de la Empresa Nacional de Aeronáutica de Chile ENAER, en relación con el artículo 1° de la ley N° 18.575, aquel organismo es una empresa del Estado, razón por la cual forma parte de su Administración y debe someter su acción a la Constitución y las normas dictadas conforme a ella, según lo establecen los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y 2° del último texto legal citado. En tal orden de

consideraciones, el inciso primero del artículo 16 de la ley N° 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General, incluye expresamente dentro de las entidades que quedan sometidas a su fiscalización, a las empresas del Estado, no viéndose disminuidas sus potestades en relación al control de legalidad de sus actos, por el hecho de que algunas normas de las diversas preceptivas orgánicas aplicables a tales entidades -en la especie, el artículo 15 de la anotada ley N° 18.297-, circunscriban a materias determinadas la vinculación de estas últimas con el Organismo Fiscalizador **(45.717/2012).**

INVALIDACIÓN

El registro de decretos alcaldicios, no es óbice para que la municipalidad invalide un acto ilegal, por cuanto el trámite de registro importa solamente una anotación material en los registros de personal que la ley encomienda llevar a la Contraloría General, sin desmedro del ejercicio de las facultades de vigilar el cumplimiento de las disposiciones del Estatuto Administrativo, a lo cual, además, está obligada, en virtud del principio de legalidad que debe regular sus actuaciones, en conformidad con los artículos 6°, inciso primero, de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575. Atendido que la invalidación de un acto ilegal implica retrotraer las cosas al estado en que se encontraban antes de emitirse los actos viciados, ello trae consigo que asimismo deben dejarse sin efecto los actos administrativos que tuvieron fundamento o derivaron de aquél, los que resultan igualmente ilegales **(15.083/91, 2.781/93, 15.424/93, 12.974/94, 32.350/2003, 1.320/2009).**

De acuerdo con el artículo 120 inciso segundo, de la ley N° 18.883, la autoridad al sancionar tiene necesariamente que tratar de que exista la debida proporcionalidad entre la infracción administrativa y la medida impuesta atendidos los antecedentes que permitan llegar a una conclusión equitativa y sustentable. Así, el decreto sancionatorio debe invalidarse puesto que, según los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, los órganos y funcionarios del Estado tienen que actuar dentro del ordenamiento jurídico, siendo nulo todo acto en contravención a él. No obsta a lo anterior que el referido documento fuera registrado, porque tal trámite no impide a la Contraloría fiscalizar la legalidad de los actos de las municipalidades y en el ejercicio de esta función emitir dictámenes jurídicos en asuntos de su competencia, los que obligan a aquéllas, pues el registro implica únicamente una anotación material en los registros de personal que lleva la entidad fiscalizadora, pero no un examen de su legalidad o constitucionalidad como acontece con la toma de razón, la que aquí no procede. Por ende, en la situación analizada, debe ordenarse el reintegro de la afectada a su cargo y pagársele las remuneraciones correspondientes al periodo que permaneció alejada de sus tareas a raíz de un acto ilegal que le impidió ejercerlo y en contra del cual reclamó oportunamente. Asimismo, han de invalidarse las actuaciones sumariales posteriores al decreto que aplica la sanción, reponiéndose el proceso al estado inmediatamente anterior a la dictación de aquel, correspondiendo que dicte el documento de término,

sobreseyendo o aplicando una sanción según el mérito, el funcionario que subrogue al alcalde, ya que este ha de abstenerse al tener interés directo en los hechos **(35.057/94, 7.744/2000, 41.003/2002, 37.741/2003, 2.463/2004, 3.210/2005).**

No sólo es facultad sino también deber de todo órgano de la Administración invalidar sus actos administrativos contrarios a derecho. Así resulta de lo expresamente previsto en los incisos primero y segundo del artículo 6° de la Constitución Política, encontrándose consagrado el mismo principio en los artículos 2° de la ley N° 18.575 y 53 de la ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado. No obstante, la invalidación de los actos irregulares de la Administración tiene como límite aquellas situaciones jurídicas consolidadas y que el ejercicio de la potestad invalidatoria debe ser armonizada con los principios generales informadores del ordenamiento jurídico, como son la buena fe y la seguridad o certeza jurídica, de tal manera que de producirse una colisión entre esa facultad-deber y estos, en determinadas situaciones, deben prevalecer dichos valores. En ese entendido, debe considerarse la conveniencia de proteger a las personas que han actuado de buena fe y la de mantener la estabilidad de las situaciones originadas al amparo de actos irregulares de la Administración, puesto que desconocer los efectos derivados de las mismas, en especial cuando afectan a terceros, importaría atentar contra el principio básico de seguridad en las relaciones jurídicas. La potestad invalidatoria corresponde a la Administración activa y no a la Contraloría General de la República, debiendo agregarse que esa atribución tiene como límite aquellas situaciones jurídicas consolidadas sobre la base de la confianza de los particulares en la actuación legítima de los órganos de la Administración, de manera tal que las consecuencias de una medida de esta naturaleza no pueden afectar a terceros que adquirieron derechos de buena fe al amparo del acto impugnado **(24.776/95, 40.267/97, 24.337/2002, 53.290/2004, 2.965/2008, 7.348/2008, 5.387/2009, 26.901/2009, 35.681/2009, 28.097/2011, 64.271/2011, 75.915/2011).**

Una vez notificada la resolución que contiene la adjudicación, resulta irrevocable para la Administración, no sólo porque constituye el acto que afina un procedimiento administrativo de carácter reglado, sino por haberse agotado la instancia procesal para hacer apreciaciones de mérito, oportunidad o conveniencia, las que debieron efectuarse en las etapas previas y no con posterioridad a la aceptación, ya que dar cabida a una retractación intempestiva, provocaría la extinción de una decisión creadora de derechos En ese momento nació para la adjudicataria el derecho a suscribir el convenio respectivo y la obligación correlativa para la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica CONICYT de concurrir a dicho acuerdo, de manera que el no dar cumplimiento a ese imperativo por hechos que debieron ser ponderados con anterioridad, no puede afectar los derechos adquiridos de buena fe por la interesada ni las decisiones que haya adoptado con la convicción de que lo hacía dentro de la legalidad vigente, como habría acontecido con su determinación

de rechazar el otorgamiento de otra beca para financiar la continuidad de sus estudios y la renuncia a ciertas horas de trabajo como profesora. En armonía con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, que consagran el principio de juridicidad, la autoridad se encuentra en el imperativo de invalidar sus actos ilegales, con el propósito de restablecer el orden jurídico quebrantado por una decisión contraria a derecho, en tanto que con esa medida no se lesionen los derechos adquiridos por terceros. En este contexto, se reconoce como límite a la potestad invalidatoria de que se encuentra investida la autoridad, el respeto a la certeza jurídica de quienes han actuado con la convicción de que lo hacían dentro de la legalidad vigente, no pudiendo, por ende, afectarles la anulación de un accionar irregular de la Administración. Por consiguiente, la CONICYT deberá adoptar las medidas tendientes a suscribir con la beneficiaria el convenio que materializa el otorgamiento del incentivo estudiantil a que se refiere la consulta, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas a que haya lugar **(15.835/97, 18.968/2010, 7.283/2011, 52.771/2011).**

La Contraloría General no puede tomar razón de un decreto universitario que promulgó acuerdo de la junta directiva de la casa de estudios, designando decano de una facultad, sin ajustarse a la normativa legal que le es aplicable, aun cuando se sustente en un acto administrativo del cual se tomó razón erróneamente, pese a adolecer de un vicio de legalidad no detectado en ese control previo, dado que esta circunstancia hará que aquél esté viciado, pues si bien puede armonizar con lo dispuesto en un acto administrativo ilegitimo, no estará conforme con las normas legales aplicables, impidiendo su toma de razón. Si bien dicho control imprime al acto una presunción de legalidad que determina que debe acatarse por las autoridades o particulares a quienes afecte, ello no obsta a la obligación de la autoridad administrativa de invalidar sus decisiones cuando nuevos elementos de juicio o antecedentes demuestren que ellas adolecen de ilegitimidad. Por tanto, la autoridad no puede solicitar que se de plena validez a un acto administrativo ilegitimo, sino que debe adoptar las medidas para dejarlo sin efecto, restableciendo el imperio del derecho, respetando el principio de legalidad que, conforme los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, deben observar los órganos del Estado **(26.637/97).**

En cuanto a la procedencia que el Ministerio de Educación pueda modificar la sanción que debe aplicarse a un sostenedor en el proceso administrativo de subvenciones seguido en su contra que lo inhabilitó a perpetuidad para mantener o participar de cualquier forma en la administración de establecimientos educacionales subvencionados, cabe señalar que con el propósito de proteger el principio de juridicidad establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y reiterado en el artículo 2° de la ley N° 18.575, salvo las excepciones reconocidas al efecto, y a fin de restablecer el orden jurídico quebrantado, los órganos administrativos se encuentran en el imperativo de invalidar sus actos en el evento en que se compruebe la existencia de vicios de legalidad, Acorde con lo anterior y de

conformidad a lo prescrito en el artículo 53 de la ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, en aquellos casos en que concurra un vicio de legalidad, la autoridad administrativa debe invalidar, total o parcialmente, el respectivo acto retrotrayendo el asunto, en lo pertinente, al estado que corresponda y dictando, en su reemplazo, la resolución que sea procedente. En cuanto al desasimiento de la instancia administrativa cabe manifestar que aquél ha sido definido como el efecto que produce la notificación de una resolución y por el cual el tribunal no puede modificar lo resuelto. Sin embargo, este efecto de las resoluciones judiciales, establecido en el artículo 182 del Código de Procedimiento Civil, no cabe aplicarlo en el ámbito del derecho administrativo, puesto que los actos que emanan de la Administración tienen una naturaleza absolutamente distinta a las resoluciones judiciales, siendo revisables y esencialmente revocables. El Tribunal Constitucional ha precisado que cuando se dicta una sentencia definitiva el tribunal respectivo pierde su jurisdicción bajo el efecto del desasimiento, en cambio, cuando la resolución es administrativa, el órgano puede siempre modificar lo resuelto (Sentencia de 20 de marzo de 2006, Rol 606-2006, Considerando 10°; Sentencia de 26 de marzo de 2007, Rol 681-2006, Considerando 11°), lo cual se ve reforzado con lo dispuesto por el artículo 15, inciso tercero, de la referida ley N° 19.880, que consagra el principio de impugnabilidad de los actos administrativos **(20.477/2003, 25.572/2003, 19.551/2008, 56.391/2008, 21.447/2010, 77.071/2010).**

La autoridad edilicia no sólo se encuentra autorizada, sino que obligada, a invalidar los actos viciados, restableciendo, de este modo, el orden jurídico quebrantado, acorde con el principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, el que es reiterado en términos similares en el artículo 2° de la ley N° 18.575, señalando que los órganos de la Administración del Estado -como sucede con las municipalidades-, deben someter su acción a la Constitución y a las leyes, actúan válidamente dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, y no tienen más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Siendo ello así, es posible advertir que la municipalidad dio oportuno y cabal cumplimiento al anotado mandato constitucional y legal, al invalidar la designación de que se trata, toda vez que por su intermedio regularizó la situación funcionaria ilegal en que aquélla se encontraba, teniendo en cuenta los vicios que afectaban el concurso que dio origen a su nombramiento. Por otra parte, si bien la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General ha reconocido, en situaciones de excepción, como límite a la potestad invalidatoria que posee la autoridad administrativa, el respeto al principio general de la seguridad en las relaciones jurídicas, vinculado a la presunción de buena fe de quienes han actuado en el convencimiento de que estaban amparados por el ordenamiento jurídico, en el presente caso entre la resolución del certamen y el acto administrativo que invalidó la designación transcurrieron menos de tres meses, por lo que no corresponde aplicar los criterios interpretativos relativos a los principios reseñados, dado que,

tanto el municipio como la ganadora del certamen cuestionado, debieron estar en conocimiento, a lo menos, desde la data de dictación del aludido decreto invalidatorio, de que el nombramiento se fundamentaba en un procedimiento concursal irregular y que, por ende, quien fue designada no había sido legalmente investida para ocupar el empleo materia del mismo **(35.587/2004, 10.120/2011).**

Concordancias:

Arts. 1°, 3°, 5°, 6°, 7°, 8°, 19, 24, 32, 35, 38, 54, 63 a 75, 93, 94, 98 a 100, y 127 a 129 de la CP de la R.; 1°, 3°, 5°, 6°, 8°, 9°, 12, 13 y 62 N° 8 de la LOCBGAE; 1°, 5°, 6°, 9°, 10°, 16, 19, 21B, y 56 de la LOCCGR; LAIPUB; LBPA; LBCASPS; LOAFE; LOCCN; LOCTC; LTFPAIAE, CC.

Comentarios:

Este artículo es una disposición esencial del Derecho Público y, en particular, del Derecho Administrativo, que consagra, en primer término, el imperio del derecho por sobre la sola voluntad del gobernante, es decir, que la norma jurídica es la que determina las competencias de los órganos y organismos que integran la Administración del Estado, la forma de actuar y las consecuencias que de ello se derivan, normas a las que deben someterse en su accionar. Es una expresión del denominado “Principio de Juridicidad” que la Carta Fundamental consagra en los artículos 6° y 7° y que determina el pilar fundamental sobre el cual se sustenta el Estado de Derecho.

Según la historia del proyecto de la ley N° 18.575, específicamente, el Informe de la Cuarta Comisión Legislativa de la Junta de Gobierno, que presidiera la Comisión Conjunta convocada para dirimir distintos criterios habidos en cuanto a la normativa que debía contener dicha ley, en lo que respecta al artículo 2° se indica que esta disposición se refiere “al principio de legalidad que rige la actividad de la Administración, en conformidad con los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, dejando claramente establecidos los efectos perseguidos por este principio”.

El referido artículo 2° se ubica en el Título I de la ley, denominado “Normas Generales”, el cual “contiene un conjunto de principios ordenadores de los órganos de la Administración, de cauces conformadores de una dirección definida que se quiere mantener”. Estos principios ordenadores se transforman en “imperativos jurídicos de obligado acatamiento por parte de las autoridades y funcionarios del sector público, bajo pena de responsabilidad en caso de inobservancia o contravención”. “En este sentido y desde este punto de vista, estos principios son principios jurídicos, refiéranse a la materia que se refieran”, y entre ellos, se encuentra el de legalidad, esto es, el de “la sumisión al ordenamiento jurídico” de todos los órganos de la Administración del Estado” (“Bases Generales de la

Administración del Estado. Estudio descriptivo Texto de la Ley N° 18.575 de 1986, Fallo del Tribunal Constitucional", Rolando Pantoja Bauzá, 1987.).

El principio de legalidad a que alude el artículo 2° de la ley N° 18.575, debe entenderse en un sentido amplio, abarcando el denominado principio de la constitucionalidad consagrado expresamente en el artículo 6° de la Constitución Política, cuyo objeto fue dejar establecida la supremacía constitucional y su vinculación directa a los destinatarios de sus disposiciones, lo que se explica no solamente por exigencias de dogmática jurídica, sino especialmente por la intención de imponer a los titulares e integrantes de los órganos del Estado, como a toda persona, institución o grupo, la exigibilidad inmediata y preferente de los preceptos de la Constitución por sobre cualquier otro tipo de disposiciones.

Tradicionalmente, la Contraloría General de la República ha basado su jurisprudencia en la aplicación del principio de legalidad. El dictamen N° 28.268, de 1966, estableció que nuestro sistema jurídico institucional descansa en una premisa básica de derecho público, la legalidad. El gobierno republicano y democrático representativo proviene de la soberanía, radicada en la Nación, cuyo ejercicio está delega en las autoridades previstas en la Constitución. De ahí que ni las personas, ni grupos de ellas, pueden usar el nombre o su representación, arrogarse sus derechos ni hacer peticiones en su nombre, como lo dispone la Constitución. La igualdad ante la ley es una garantía constitucional asegurada a todos los habitantes del país y las relaciones jurídicas que vinculan al Estado con los funcionarios se regulan por las normas del estatuto administrativo, que garantiza esa igualdad, obliga que en el ejercicio del desempeño público se cumplan los deberes y se respeten las prohibiciones instituidas, y entre esos deberes se exige al empleado a "comportarse con dignidad en el desempeño de su cargo", lo que equivale, esencial y fundamentalmente, a respetar y obedecer los mandatos de las leyes. De ello proviene la norma sobre responsabilidad que consagra el estatuto administrativo. Este principio de subordinación a la ley constituye el pilar fundamental en que descansa la disciplina social. Sin él, no solo se engendraría el caos, sino que desaparecerían el funcionamiento armónico de la Administración Pública, las jerarquías instituidas para hacerlo posible y la distribución de funciones entre los numerosos encargados de atender las necesidades de la colectividad. Nadie puede, en el servicio público, asumir por si la función superior, ni determinar según su propio criterio lo que conviene o corresponde hacer en determinadas circunstancias, por extraordinarias que sean, si no está autorizado expresamente por la ley. Cualquier acto de contravención es nulo, y si no obstante la prohibición y la falta de autorización expresa se actúa y se compromete con ello el patrimonio del servicio o el erario nacional, las obligaciones surgidas de semejantes actos nulos son de la exclusiva responsabilidad del empleado. Es decir, surgen para el infractor dos responsabilidades diferentes, una administrativa y otra civil, independientes entre si. Puede suceder que la ley posterior a hechos indebidos del funcionario, convalide los

actos nulos ejecutados, pero ello no será suficiente para enervar la responsabilidad administrativa, ni siquiera para atenuarla.

Si bien el artículo 2° de la ley N° 18.575 respeta los artículos 6° y 7° de la Constitución, su intención no es limitarse al aspecto jurídico formal de esas normas, pero sí abrirse a su dinamización y operatividad, como aparece de la segunda parte del precepto en que se expresa que los órganos del Estado a que aluda "deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico", frase esta última -"ordenamiento jurídico"-, que tiene una amplitud bastante mayor que las esferas específicas reconocidas como propias de la Constitución y la ley que "configuran únicamente los dos primeros escalones constitutivos de la jerarquía de las fuentes del Derecho".

La expresión "ordenamiento jurídico", por el contrario, "denota la totalidad de las fuentes del Derecho en su concepción global y unitaria, entendiendo que forman parte de él tanto la Constitución Política, como los tratados internacionales, las leyes, los reglamentos, los decretos y las sentencias constitutivas o los dictámenes de igual carácter, así como principios generales de derecho y los derechos que emanan de la aplicación que uniformemente hacen los órganos administrativos de las disposiciones formales que los rigen en su ser organizacional y en su actuar de hecho y de derecho. ("Bases Generales de la Administración del Estado. Estudio descriptivo Texto de la Ley N° 18.575 de 1986, Fallo del Tribunal Constitucional" Rolando Pantoja Bauzá. 1987). Esta nueva concepción determina lo que se ha denominado "principio de juridicidad", al cual se ha referido latamente la Contraloría General de la República en sus pronunciamientos de los últimos años.

La tercera parte del artículo 2° comentado, precisa las figuras del abuso o exceso de potestades y las vías de impugnación (acciones y recursos). Así, todo abuso en el ejercicio de las potestades administrativas, esto es, todo mal uso que se haga de las atribuciones conferidas por el ordenamiento jurídico, todo uso injusto, impropio o indebido que la autoridad administrativa dé a las facultades que posee en nombre de la colectividad y todo exceso en el ejercicio de tales potestades, o sea, todo uso de atribuciones que exceda, sobrepase o vaya más allá de las atribuciones conferidas, de las materias propias de la competencia asignada o de la finalidad que concreta al principio de la especialidad del órgano público, es sancionable por medio de la acción jurisdiccional, ejercitable ante los tribunales de justicia y los recursos administrativos, deducibles ante los órganos de la Administración.

Artículo 3°.– ***La Administración del Estado está al servicio de la persona humana; su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente y fomentando el desarrollo del país a través del ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución y la ley, y de la aprobación, ejecución y control de políticas, planes, programas y acciones de alcance nacional, regional y comunal.***

Ley 18.575, Art. 3°
D.O. 05.12.1986

Ley 19.653, Art. 1°, N° 2
D.O. 14.12.1999

La Administración del Estado deberá observar los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación, impulsión de oficio del procedimiento, impugnabilidad de los actos administrativos, control, probidad, transparencia y publicidad administrativas, y participación ciudadana en la gestión pública, y garantizará la debida autonomía de los grupos intermedios de la sociedad para cumplir sus propios fines específicos, respetando el derecho de las personas para realizar cualquier actividad económica, en conformidad con la Constitución Política y las leyes.

Ley 20.500, Art. 32, N° 1
D.O. 16.02.2011

Interpretación:

Inciso 1°

La asignación de funciones no constituye un derecho incorporado al patrimonio de los funcionarios a quienes se asignen determinadas labores, sino que reviste el carácter de una medida de buena administración que la autoridad adopta a fin que el organismo respectivo atienda las necesidades públicas o colectivas de manera regular, continua y permanente, conforme lo ordenan los artículos 3° y 28 de la ley N° 18.575. Conforme lo anterior, no procede sostener que la encomendación de funciones signifique para el servidor una situación jurídica que no pueda alterarse por una decisión posterior de la misma autoridad que le asignó las tareas **(15.738/2000, 56.812/2004 y 16.987/2007).**

El ejercicio de la subrogación por sucesión de mando opera de pleno derecho, e implica para quien desempeña el cargo temporal o accidentalmente, ejercer las facultades de las cuales se encuentra investido el titular y de las que no se puede desprender, atendido el principio de continuidad. Al respecto cabe precisar que el Jefe de Estado posee atribuciones para determinar el orden de subrogación de los empleos de exclusiva confianza, cuando el subrogado y el subrogante formen parte

de distintas reparticiones o instituciones, en cuyo caso es necesario que ambas entidades dependan o se relacionen con la misma Secretaría de Estado. No obstante ello, en aquellos casos en que dicha regla no puede aplicarse, excepcionalmente y en virtud del señalado principio, podría incluirse en el orden de subrogación a un funcionario dependiente de otra cartera ministerial, evento en el cual habrán de concurrir a la firma de los actos administrativos que así lo dispongan, ambos secretarios de Estado **(75.218/2010, 10.132/2011).**

Los concejales han sido electos por la comunidad para representar sus intereses siendo la asistencia a las sesiones una de las obligaciones inherentes a sus cargos, por lo que una vez que alcalde y concejales son elegidos y asumen, cumplen una función pública, como autoridades comunales, debiendo desempeñarlas efectivamente. Las municipalidades son parte de la Administración del Estado y sirven a la comunidad atendiendo necesidades públicas continua y permanentemente, de manera que siendo el concejo uno de los órganos integrantes del municipio, mantendrá la continuidad de su funcionamiento para no entorpecer la gestión municipal, no correspondiendo que los concejales paralicen la actividad de la corporación. Además, los concejales, como miembros del concejo, deben actuar en estricta observancia de los principios de probidad y continuidad del servicio público **(29.058/99).**

El concejo municipal forma parte de la municipalidad, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local, como órgano colegiado de carácter normativo, resolutivo y fiscalizador, encargado de hacer efectiva la participación de la comunidad local, cuyos miembros son electos por ésta para representar sus intereses y, por ende, sus labores corresponden al desarrollo de una función pública, la cual se encuentra sujeta a los principios de servicialidad y continuidad en la atención de las necesidades públicas, de conformidad a los artículos 1°, 2° y 71 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y 1° y 3° de la ley N° 18.575. De este modo la asistencia a las sesiones del concejo es una de las obligaciones inherentes a los cargos de concejales, correspondiendo al tribunal electoral regional respectivo, a requerimiento de cualquier concejal de la respectiva municipalidad, pronunciarse sobre el incumplimiento de esa obligación, en cuanto implique una causal de cese de funciones **(43.306/2008).**

Las municipalidades, en cuanto integrantes de la Administración del Estado y en virtud de lo dispuesto en los artículos 1°, inciso segundo, de la ley N° 18.695 y 3° de la ley N° 18.575, se encuentran sujetas a la obligación de satisfacer, de manera continua y permanente, las necesidades de la comunidad local. En concordancia con tal imperativo, la ley N° 18.695, en su artículo 82, luego de establecer distintos plazos en los que el concejo municipal debe pronunciarse sobre las materias consignadas en la letra b) del artículo 79 del mismo texto legal, prevé expresamente, en el inciso final de aquel precepto, la posibilidad de que el correspondiente pronunciamiento no se produzca en la oportunidad legal -sin supeditar esta situación

a determinada circunstancia-, en cuyo caso, según precisa, regirá lo propuesto por el alcalde. En este contexto, el funcionamiento de las entidades edilicias no puede verse entorpecido por la paralización de las sesiones del respectivo concejo, por no reunirse el quórum requerido para sesionar, de manera que, con la finalidad de garantizar la continuidad del servicio, en tal caso corresponde aplicar, precisamente, el citado inciso final del aludido artículo 82 **(32.905/2012).**

Conforme la obligación impuesta a los organismos que forman parte de la Administración de estar al servicio de la comunidad, atendiendo a sus necesidades públicas en forma continua y permanente, un establecimiento hospitalario debe necesariamente establecer un sistema de turnos que permita satisfacer de modo eficaz y eficiente su labor, atendiendo ininterrumpidamente a los pacientes que requieran su atención, y por consiguiente, podrá distribuir a su personal en los horarios correspondientes de modo que éste pueda cumplir sus obligaciones **(47.927/2006).**

Las personas contratadas a honorarios pueden, si se estipuló en sus convenios, gozar de feriados, permisos y otros beneficios económicos o estatutarios semejantes a los que la ley confiere a los empleados públicos, siempre que ellas cumplan las mismas condiciones y requisitos que los que se exigen para que estos últimos los impetren y sin que ello signifique hacer aplicable a dichas personas los preceptos estatutarios propios de los empleados estatales. El vínculo entre la Administración y el prestador de servicios a honorarios no debe entenderse bajo la perspectiva de la aplicación absoluta del principio de libertad contractual, sino que su desarrollo se orienta al cumplimiento de la finalidad de la acción administrativa, esto es, la satisfacción de necesidades públicas, acorde lo previene el inciso primero del artículo 3° de la ley N° 18.575 **(7.753/2012).**

Las modificaciones necesarias que durante el ejercicio presupuestario sea necesario introducir al presupuesto originalmente aprobado, satisfacen los principios de los artículos 1° de la Constitución Política de la República y 3° y 25 de la ley N° 18.575, en la medida que el Estado está al servicio de la persona humana y su fin es promover el bien común, atendiendo las necesidades públicas continua y permanentemente, para la cual el ordenamiento jurídico ha contemplado los mecanismos legales que permiten al Presidente de la República, como administrador del Estado, manejar los recursos presupuestarios con la flexibilidad necesaria **(9.390/97).**

En el caso del presupuesto municipal sugerido por el Alcalde, el concejo puede aprobarlo, disminuir gastos o modificar su distribución, dentro de la primera semana de octubre y, a más tardar, el 15 de diciembre de cada año, encontrándose en este caso la concreción del principio de continuidad en el artículo 82 de la ley N° 18.695,

al disponer que si los pronunciamientos del concejo no se produjeren dentro de los términos legales, regirá lo propuesto por el alcalde **(39.322/2001).**

El extravío o pérdida de la documentación habilitante para efectuar los pagos de las obligaciones, como aquella que sirve de soporte o sustento al registro de distintas transacciones que un municipio realiza en el desarrollo de su gestión, no es óbice para que éste lleve a cabo sus cometidos, habida consideración del principio de continuidad de la función pública, por lo que si después de las respectivas búsquedas, los documentos no son encontrados, la entidad edilicia debe, analizando cada situación, adoptar las medidas que, ajustándose al ordenamiento jurídico, le permitan reconstruir la documentación extraviada **(36.931/2010, 13.794/2012).**

En virtud del principio de continuidad de la función pública, la atención por parte de un servicio de solicitudes de información de carácter genérico o que se refieran a un número elevado de actos administrativos o de sus antecedentes, no puede significar la distracción irracional de sus empleados del cumplimiento regular de sus labores habituales entorpeciendo con ello el debido ejercicio de las funciones que le son propias **(54.164/2002).**

Acorde lo dispone el artículo 19, N° 16°, de la Constitución Política, no podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado ni de las municipalidades, prohibición que se encuentra relacionada con el principio prescrito en el artículo 3° de la ley N° 18.575, en orden a que los servicios públicos deben satisfacer las necesidades públicas en forma continua y permanente **(52.122/2009, 68.873/2011, 75.894/2011).**

De acuerdo con el principio de legalidad contemplado en los artículos 6° y 7° de la Constitución y lo dispuesto en los artículos 2°, 3°, 5°, 7° y 17 de la ley N° 18.575, es obligación primordial de los servidores públicos cumplir fiel y esmeradamente, dentro de su competencia, los cometidos propios de sus cargos, con miras a la eficiente atención de las necesidades públicas. Así, 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, de modo que 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. Según los artículos 16 de la aludida ley N° 18.575, 84, letra h), de la ley N° 18.834 y 82, letra h), de la ley N° 18.883, en el desempeño de la función pública, los empleados regidos por dichos cuerpos legales, cualquiera sea su jerarquía, están impedidos de realizar actividades de carácter político contingente y, en tal virtud, por ejemplo, no pueden hacer proselitismo o propaganda política, apoyar candidaturas, promover o intervenir en campañas o participar en reuniones o proclamaciones para tales fines, ejercer coacción sobre los empleados o los administrados con el mismo objeto y, en general, valerse de la autoridad o cargo para favorecer o dañar, por cualquier medio,

tendencia o partidos políticos. Contrariamente, tratándose de actividades desarrolladas al margen del desempeño del cargo, el empleado, como ciudadano, está plenamente habilitado para ejercer los derechos políticos consagrados en el artículo 13 de la Carta Fundamental, pudiendo emitir libremente sus opiniones en materias políticas y realizar actividades de esta naturaleza, sin desmedro de la prohibición que, sobre esta materia, afecta al personal del servicio electoral. Igualmente, los inmuebles destinados a casa habitación de los funcionarios, no pueden utilizarse en actividades de exhibición de propaganda política, como asimismo, los medios de movilización sólo pueden destinarse a satisfacer necesidades públicas **(24.886/95, 17.161/99).**

Los organismos de la Administración están al servicio de la comunidad, debiendo atender las necesidades públicas en forma continua y permanente, para lo cual deben coordinarse y propender a la unidad de acción, mediante la celebración de los convenios necesarios para ello **(39.048/88, 11.777/91).**

Inciso 2°

Tratándose de los sumarios incoados por la Contraloría General de la República, en ejercicio de sus atribuciones, si bien la Administración activa no está en el imperativo de aplicar las medidas disciplinarias que, como consecuencia de dichos procesos, les sean propuestas, ello no puede implicar la infracción a la legislación vigente, pues las resoluciones que dicte la autoridad administrativa en tales circunstancias, sean sancionatorias o absolutorias, están sometidas al control de juridicidad de la Contraloría, pudiendo ser representadas si contravienen el ordenamiento jurídico. Lo contrario vulneraría lo establecido en los artículo 6°, inciso final, 7°, inciso final, y 38, inciso segundo, de la Constitución Política, en relación con los artículos 3°, inciso segundo, 4°, 15 y 63 y siguientes de la ley N° 18.575, que consagran el principio de responsabilidad en la Administración del Estado, en cuya virtud los servidores públicos se hallan sujetos a responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que les pudiere afectar, siendo un deber de la autoridad velar porque la misma se haga efectiva mediante un racional y justo procedimiento **(43.507/2000, 15.999/2001).**

Salvo norma legal expresa, entre órganos de la Administración del Estado no existe una obligación genérica de garantizar y asegurar el cumplimiento de los compromisos que contraigan en virtud de los convenios que celebran, por lo que no resulta procedente exigir a una de las partes la entrega de instrumentos que caucionen el fiel cumplimiento de las obligaciones. Lo anterior, por cuanto de conformidad con lo establecido en los artículos 2°, 3° y 5° de la ley N° 18.575, los organismos pertenecientes a ella deben actuar de conformidad con la Constitución y las leyes, guardando el principio de competencia, así como los de responsabilidad, eficiencia y eficacia -entre otros-, cumpliendo sus cometidos coordinadamente y

propendiendo a la unidad de acción, de manera que, cuando se vinculen a través de un convenio, debe entenderse que es la Administración del Estado la que adquiere los derechos y cumple con las obligaciones respectivas. A lo anterior debe añadirse que, además de las normas y principios antes señalados, dichos organismos se encuentran en el deber jurídico de dar cabal satisfacción a su propio marco normativo y, por ende, de cumplir fielmente sus funciones así como los compromisos y obligaciones que contraigan como consecuencia de su desempeño **(17.744/2000, 45.916/2008, 15.978/2010).**

Tratándose de contratos que celebre la Administración en el marco de la ley N° 19.886, existe, por una parte, el deber legal de los órganos estatales de requerir cauciones a todos los oferentes sin distinción y, por otra, la obligación de todos los proponentes, privados o integrantes de los cuadros de la Administración, de constituir las garantías requeridas, con independencia de si dicho aspecto fue o no regulado en las bases administrativas o términos de referencia aprobados al efecto **(25.344/2011, 42.646/2012).**

Conforme los principios de eficiencia y eficacia en el actuar de los organismos públicos, aquellos podrán utilizar tecnologías de información para el desarrollo de sus funciones **(39.315/2001).**

Los principios de eficiencia, eficacia, coordinación e impulsión de oficio del procedimiento que debe observar la Administración, contenidos en los artículos 3°, 5° y 8° de la ley N° 18.575, fueron confirmados y complementados por ley N° 19.880, con los principios de celeridad, conclusivo, economía procedimental, contradictoriedad e inexcusabilidad. Asimismo, acorde el principio de eficiencia funcional, los procedimientos administrativos deben ser ágiles y expeditos, de manera que no puede dilatarse una petición injustificadamente **(6.032/2000, 35.575/2002, 2.585/2004).**

No procede establecer horarios especiales de ingreso a funcionarios afectados por situaciones personales, salvo en aquellos casos que la ley expresamente lo autorice. Ello, por cuanto el establecimiento de sistemas especiales de horario de inicio y término de la jornada, por razones que no sean las necesidades del servicio, vulnera los principios de eficiencia y eficacia, ya que pueden alterar significativamente el desempeño tanto del funcionario exceptuado del horario que rige al resto del personal, como el de aquellos que deben actuar coordinados con el primero **(45.893/2002, 49.841/2005).**

Convocado un proceso de selección, encontrándose las plazas a proveer aún servidas por los funcionarios designados en ellas con anterioridad, corresponde a la superioridad el adoptar las medidas pertinentes para la buena marcha del organismo a su cargo, de modo que el actuar con la necesaria antelación en la situación que se analiza, resulta conforme con esa obligación, considerando, además, que un

proceder contrario podría significar atentar contra el debido cumplimiento de la función pública y vulneraría los principios de eficiencia y eficacia que, conforme a lo dispuesto en el inciso segundo, del artículo 3° de la ley N° 18.575, se encuentran obligados a observar los órganos que la integran. Asimismo, conforme los mismos principios, el derecho que tienen los postulantes a un certamen para reclamar de la legalidad del mismo, nace sólo una vez finalizado éste y no durante su desarrollo. **(18.079/2007, 5.639/2011).**

Aun cuando las bases del concurso no contengan normas expresas sobre correcciones al proceso, se ha aceptado que la Administración realice aquéllas, a fin de velar por una acertada decisión, debiendo solucionar los errores que se detecten, rectificando de oficio todas las disconformidades que resulten evidentes en resguardo de los principios de eficacia y eficiencia e impulso de oficio del procedimiento **(61.560/2010, 9.789/2012, 11.818/2012).**

La tardanza en la emisión de un determinado acto administrativo, como en su ingreso al trámite de toma de razón, implica una infracción a los artículos 3°, inciso segundo, y 8° de la ley N° 18.575, como también del artículo 7° de la ley N° 19.880 **(3.434/2011, 52.421/2011, 12.900/2012).**

En resguardo de los principios de eficiencia y eficacia, es necesario que las consultas que se formulen a la Administración se refieran a personas o situaciones determinadas, que se especifiquen mediante una narración circunstanciada de los hechos, una identificación clara de los afectados y acompañando todos los antecedentes y documentos que le sirvan de fundamento, cuando ello sea posible **(39.913/2009, 9.578/2010, 70.451/2011).**

La correlación entre el principio de transparencia, con los de eficiencia y eficacia, involucran que si se estima que la petición de información es imprecisa o referida a un número de actos administrativos o sus antecedentes, de forma tal, que cursarla implique una seria afectación al desempeño de las funciones, la autoridad no está obligada a proporcionarla, sin desmedro de que pueda proveer los criterios relativos a la materia consultada. **(21.023/2001, 4.916/2009).**

Respecto de la impugnabilidad de los actos de la Administración, cabe tener presente, a modo de ejemplo, que si bien el artículo 157 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones contempla un reclamo en sede jurisdiccional, esa sola circunstancia no es óbice para la interposición de los recursos administrativos que contemplan la ley N° 19.880 y la ley N° 18.575, por cuanto conforme lo establece el artículo 3°, inciso segundo, del último texto citado, la Administración del Estado deberá observar el mencionado principio, imponiéndole tanto la prerrogativa como el deber de revisar la juridicidad de sus decisiones **(2.376/2011).**

Los órganos de la Administración del Estado, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 3° y siguientes de la ley N° 18.575 -que consagran, entre otros, los principios de control, eficiencia, responsabilidad, publicidad, transparencia e idónea administración de los recursos públicos-, se encuentran en el imperativo de ejercer un control jerárquico permanente del funcionamiento del respectivo organismo a fin de que los procedimientos que deban llevar a cabo se desarrollen con normalidad y con el debido resguardo de los recursos materiales y humanos de que dispongan. Luego, las municipalidades pueden adoptar procedimientos de control despersonalizados y de carácter preventivo que les permitan cumplir con las obligaciones referidas precedentemente, en la medida que resulten compatibles con el respeto a la honra y dignidad de las personas y con el principio de participación ciudadana en la gestión pública, consagrado en el inciso segundo del citado artículo 3° de la ley N° 18.575 **(5.986/2012).**

Resultan inconvenientes las asesorías privadas que se prestan en forma gratuita a la Administración, por cuanto, por una parte lo normal es que los servicios de esta naturaleza sean retribuidos pecuniariamente, máxime si se trata de una materia de carácter técnico inserta en un proceso de licitación, y, por otra, su práctica podría significar transgredir gravemente los principios de probidad, transparencia, imparcialidad y de igualdad ante las bases que rigen los contratos **(8.491/2000).**

Atendido que un determinado acto de fiscalización no ha sido declarado secreto o reservado por una ley de quórum calificado, las decisiones formales emitidas por un órgano en que se contengan manifestaciones de voluntad y los documentos que les sirven de sustento, deben regirse por los principios de transparencia y publicidad. **(5.542/2009).**

En relación con el organismo encargado de efectuar los exámenes para certificar el estado de salud de aquellas personas que se incorporan a la Administración, en el caso de que en la comuna no cuenta con una Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, como puede advertirse, se está en presencia de circunstancias excepcionales, que requieren de una solución que procure la simplificación y rapidez de los trámites relativos al ingreso en las instituciones indicadas, ajustándose, de esta manera, a los principios que inspiran el derecho público, especialmente, a los de eficiencia, eficacia y continuidad del servicio previstos en el artículo 3° de la ley N° 18.575, como también, a los de economía procedimental y celeridad consagrados en los artículos 8° de ese mismo cuerpo legal y 7° de la ley N° 19.880 **(32.706/2011).**

Atendido que la interrupción de la jornada de trabajo debe armonizarse con las particularidades de las labores que ejecutan las oficinas de un servicio y que la determinación de aquel intervalo y la forma en que éste puede cumplirse, ha sido entregada a la autoridad del servicio, corresponde a ésta fijar los horarios en que los funcionarios encargados de la atención de público pueden hacer uso de su tiempo de descanso dentro de la jornada, pudiendo aplicar, a partir de las 12:00 horas, un

sistema de turnos, teniendo presente para tal efecto lo dispuesto en los artículos 3°, inciso primero, y 28 de la ley N° 18.575 y el inciso segundo del aludido artículo 3° de ese texto legal, que consagran el principio de continuidad del servicio público y los principios de eficiencia y eficacia, respectivamente **(10.743/2012, 13.792/2012).**

La acumulación de feriado no constituye en sí un derecho permanente que el empleado está en condiciones de ejercer discrecionalmente. La acumulación opera de manera independiente cada año y, por ende, resulta posible acumular todo o parte de un feriado con el del año siguiente. Conforme los principios de continuidad, eficiencia y eficacia que inspiran el actuar de la Administración y las atribuciones del jefe de servicio de dirigir, administrar y supervigilar el funcionamiento del servicio, al encontrarse la autoridad obligada a conceder en un determinado año todo el feriado acumulado por el servidor, se afecta la distribución y aprovechamiento de los recursos humanos, debido al desplazamiento de personal que se produce con el objeto de propender a la continuidad y eficacia de la gestión **(19.270/99).**

Atendida la similitud de las materias incluidas en las convocatorias a plebiscito, los costos involucrados en este tipo de procesos y lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 102 de la ley N° 18.695 -según el cual, en lo pertinente, no procede celebrar plebiscitos sobre un mismo asunto más de una vez durante el respectivo período alcaldicio-, la Entidad Fiscalizadora determinó que la municipalidad debía proceder al efecto a través de la realización de un solo acto plebiscitario, a fin de que su actuación dé plena observancia a los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia y coordinación que, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 3°, inciso segundo, 4° y 5° de la ley N° 18.575, deben observar a los órganos públicos regidos por este último texto legal **(80.593/2011).**

El hecho que las divergencias entre un alcalde y el respectivo concejo no se solucionen en forma armónica, atenta contra la necesidad de que, acorde los artículos 4° y 103 de la Constitución; 2° a 5° de la ley N° 18.575 y 1°, 7°, 8° de la ley N° 18.695 y 58, letra b), de la ley N° 18.883, entre otros, los órganos y agentes públicos actúen dentro de su competencia y atiendan las necesidades de la comunidad con eficiencia y eficacia, a través de una acción conjunta y coordinada que propenda a la unidad de acción. La infracción de estas normas, con la consiguiente perturbación de la marcha del servicio, significa una clara violación al principio de legalidad **(23.593/98).**

Si bien el alcalde puede válidamente presentar su cuenta pública una vez vencido el plazo que tiene el consejo comunal de organizaciones de la sociedad civil para pronunciarse sobre la misma, como autoridad máxima del municipio, a quien le corresponde su dirección y administración superior y la supervigilancia de su funcionamiento, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 56 de la ley N° 18.695, debe arbitrar las medidas tendientes a que la actuación de los distintos agentes que

intervienen en la gestión municipal procedan de manera coordinada. Siendo ello así, resultará más concordante con los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación, transparencia y participación ciudadana que rigen el debido cumplimiento de la función pública, en conformidad con los artículos 3° y siguientes de la ley N° 18.575, que la aludida cuenta sea presentada con la anticipación necesaria para que el consejo referido pueda pronunciarse a su respecto en la anualidad correspondiente a su presentación **(9.838/2012).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, inciso final, 7°, inciso final, 19, N° 16° y 38, inciso segundo, de la CP de la R; 7°, 8°, 9°, 10, 14 y 16 de la LBPA; 4°, 5°, inciso primero, 8°, 10, 13, inciso segundo, 15, 25, 52, 53 y 63 de la LOCBGAE; 26 de la LOAFE; 82, inciso final, de la LOCM.

Comentarios:

De la historia del establecimiento de la ley Nº 18.575, (Informe de la Cuarta Comisión Legislativa-Texto sustitutivo del Mensaje original) aparece que su artículo 3º fue incorporado como parte del Título I, referido a las Normas Generales aplicables a toda la Administración del Estado en lo relativo a bases estructurales, principios filosóficos y orientadores de la actividad de la Administración. Así, dicha disposición consagraba como principio fundamental el que la Administración del Estado, "debe estar al servicio de la comunidad".

El artículo 1º, Nº 2, de la ley Nº 19.653 reemplazó la norma original del artículo 3º de la ley Nº 18.575 comentado, que establecía, como se ha señalado, que "La Administración del Estado estará al servicio de la comunidad, atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente". Agregaba también la primitiva disposición que "La Administración deberá desarrollar su acción garantizando la adecuada autonomía de los grupos intermedios de la sociedad para cumplir sus propios fines específicos y respetando el derecho de las personas para realizar cualquier actividad económica, en conformidad con la Constitución y las leyes".

En el Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados se hizo presente que "El modo de satisfacer adecuadamente la ética de la Administración es reformular el artículo 3º, con el fin de reforzar aquellos conceptos que de mejor manera expresan las responsabilidades que la Administración del Estado tiene respecto de la comunidad. Por otra parte, al señalar el precepto transcrito que la Administración del Estado estará al servicio de la comunidad, no se ajusta exactamente a la Constitución Política. Ésta dice, en el artículo 1º, que el Estado está al servicio de la persona humana. En segundo lugar, al decir "atendiendo a las necesidades públicas en forma continua y permanente", emplea

una expresión que traduce la doctrina francesa del servicio público. Al efecto, cabe tener presente que la Constitución no prescribe que el fin de la Administración sea atender necesidades públicas en la forma que señala el precepto que se reemplaza."

Por todos esos motivos, se propone un precepto en virtud del cual la Administración del Estado está al servicio de la persona humana; su finalidad es promover el bien común a través de la elaboración, aprobación, ejecución y control de planes, programas y acciones de desarrollo nacional, regional y local.

"De esta forma, se unen dos ideas plenamente aceptadas. Una, referida a los conceptos de que se vale el artículo 1°, de la Constitución, que el precepto recoge. Otra, referida a los conceptos de gobierno y de administración, tal como se definieron durante la discusión de la reforma constitucional aprobada por la ley N° 19.097. En aquella ocasión se distinguió entre gobierno, como actividad de orden y seguridad públicos, y Administración, como actividad relativa a los servicios públicos y encaminada al desarrollo nacional, regional y comunal.".

"El nuevo inciso primero recoge estas dos ideas, la de que la Administración del Estado no está al servicio de la comunidad sino de la persona humana, y de que, como Administración, ella se orienta hacia el desarrollo."

"El inciso segundo nuevo respeta lo que decía el inciso anterior, pero le da una sistemática, al anteponerle los principios administrativos que en los artículos siguientes se regulan.".

Esta propuesta fue aceptada, con algunas modificaciones, como aparece del Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, en el cual se dejó expresa constancia que "la autonomía de los grupos intermedios no debe ser reconocida ni garantizada con matices, que pueden dar la idea de conveniencia, proporcionalidad u oportunidad. Por eso se eliminó el adjetivo "adecuada" que en el texto de la Cámara de Diputados califica al sustantivo autonomía y se lo reemplazó por el vocablo "debida".".

Finalmente, el artículo 32, Nº 1, de la ley Nº 20.500, "Sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública", intercaló, en el inciso segundo del artículo 3º de la ley Nº 18.575, entre el vocablo "administrativas" y la coma (,) que sigue a éste, la frase "y participación ciudadana en la gestión pública".

Afirma el mensaje de dicha ley, que el marco que acoge la participación ciudadana posibilita adoptar sus decisiones más eficientemente, puesto que lo hace con conocimiento de los intereses en juego, del grado de aceptación que tienen sus medidas y de las perfecciones técnicas de las decisiones en que han intervenido aportes externos.

Como lo señala el Informe de la Comisión de Gobierno de la Cámara de Diputados durante la tramitación del proyecto de la ley indicada, con esta modificación al citado artículo 3º, se agrega “un nuevo principio que ha de observar la Administración del Estado, a saber, el de la participación ciudadana en la gestión pública”, el cual se ve desarrollado en el nuevo Título IV que la citada ley Nº 20.500 agrega a la ley Nº 18.575.

Artículo 4°.– ***El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado.***

Ley 18.575, Art. 4°
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

El precio del contrato a suma alzada debe contemplar todos los gastos que irroga su cumplimiento, ya fuese directo, indirecto o a causa de él. Sin embargo, ese precio es susceptible de sufrir variaciones si concurre un evento de fuerza mayor derivado, por ejemplo, de un acto de autoridad imprevisible e irresistible. La doctrina del Derecho Administrativo sustenta el principio de que en los contratos administrativos rige el elemento de riesgo o ventura, esto es, que el co-contratante de la Administración ha de soportar el riesgo del cumplimiento de las obligaciones que impone la convención. Sin embargo, tal principio puede verse alterado por diversas circunstancias que dan derecho al contratista para que ciertos riesgos deban ser soportados por la Administración. Ello ocurre cuando se configuran las teorías de la imprevisión, del caso fortuito y otras semejantes. Ahora bien, en el derecho chileno, el acto de autoridad que impone o prohíbe a las personas una conducta, prestación u obligación determinada no contemplada anteriormente en el ordenamiento jurídico vigente se asimila a la figura del caso fortuito y de la fuerza mayor, prevista en el derecho común en el artículo 45 del Código Civil el cual prevé justamente como evento de esta especie el acto de autoridad. Es preciso recordar que este precepto se encuentra ubicado en el título preliminar de dicho texto, el cual regula una materia propia del derecho público. La regla general, es que el acto de autoridad sea de responsabilidad del Estado, a menos que el contratista haya tomado en forma expresa sobre sí tal riesgo. Al respecto adquiere especial relevancia el artículo 4° de la ley N° 18.575, que consagra la responsabilidad extracontractual del Estado al señalar que éste es el responsable de los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado. Por ende, los particulares de buena fe deben quedar a salvo de las consecuencias que generen este tipo de actos jurídicos, que no han tenido los medios ni la oportunidad de conocer ni prever **(35.989/2001).**

El artículo 4° de la ley N° 18.575 establece que el Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran afectar al funcionario que los hubiere ocasionado. El Consejo de Defensa del Estado tiene atribución expresa para intervenir en asuntos relativos a crímenes o simples delitos cometidos por

funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, no obstante que es el Estado quien responde civilmente por los daños que ocasiona ese delito. En este punto, se debe tener en cuenta lo manifestado por el Consejo de Defensa del Estado en el sentido de que ese organismo "en su defensa judicial en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, no defiende ni puede negar la conducta ilícita de los funcionarios, cuando ella ha ocurrido, ya que esa no es su función. Lo que hace es discutir la existencia, naturaleza y monto de los perjuicios demandados al Fisco, y eventualmente, cuando sea el caso, sostener la prescripción de la acción civil". Es decir, conforme con lo expresado por el órgano al que la ley le ha asignado competencia para defender los intereses del Estado ante los Tribunales de Justicia, no resulta procedente entender que la intervención del Consejo en asuntos judiciales que puedan eventualmente originar responsabilidad civil para el Estado, sea incompatible con la defensa que posteriormente deba efectuar ese Consejo en el ámbito de esa responsabilidad civil. En tales condiciones, y de conformidad con lo expuesto, es dable concluir que la intervención del Consejo de Defensa del Estado en dichos asuntos judiciales no constituye infracción a su normativa orgánica. **(26.747/2000).**

El inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política señala que “cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera afectar al funcionario que hubiere ocasionado el daño", norma que se reitera en el artículo 4° de la ley N° 18.575. Dicha responsabilidad puede ser perseguida por los particulares afectados ante los tribunales de justicia, los cuales señalarán la existencia, naturaleza, y extensión de los daños respectivos mediante una sentencia definitiva con efecto de cosa juzgada. Por su parte, el inciso segundo del artículo 67 de la ley N° 10.336, autoriza al Contralor General de la República para ordenar que se descuente de las remuneraciones de los funcionarios que indica “las sumas que el Fisco u otra institución estatal deba pagar a terceros en virtud de sentencia judicial, cuando se haga efectiva la responsabilidad civil por actos realizados en el ejercicio de las funciones respectivas”. Sin perjuicio de ello, es dable hacer presente que durante el procedimiento judicial respectivo puede llevarse a efecto entre las partes un contrato de transacción, que es definido en el artículo 2446 del Código Civil como aquel en que éstas terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. Al respecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia nacionales han señalado que si el acuerdo transaccional se produce dentro de un juicio y es aprobado por el juez, la transacción es al mismo tiempo un contrato y una actuación judicial, puesto que ambos aspectos son enteramente compatibles, y quedarán regidos, respectivamente, por el derecho civil y el derecho procesal. Corresponde señalar que la transacción producida como parte de un proceso en que se hizo efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, cuyos términos han sido expresamente aprobados mediante una actuación judicial, debe entenderse comprendida en el concepto de sentencia judicial a que se refiere el inciso segundo

del citado artículo 67 de la ley N° 10.336, de manera que resulta procedente en ese caso hacer efectivo el descuento de remuneraciones a que se refiere la disposición en estudio **(346/2000).**

Contraloría está facultada para ordenar a una municipalidad que instruya un sumario o investigación sumarial a fin de determinar la responsabilidad administrativa, cuando existe un proceso penal en marcha sobre los hechos acaecidos. Ello, porque acorde con los artículos 4° y 18 de la ley N° 18.575 y 119 de la ley N° 18.883, la responsabilidad administrativa es independiente de la responsabilidad civil y penal que puede afectar a un funcionario de la Administración del Estado y que se persiguen a través de los tribunales de justicia. No es posible prescindir de los procedimientos existentes para determinar la responsabilidad administrativa que pudiera derivarse de los mismos hechos que conoce la justicia ordinaria, la que de otro modo quedaría sin ser investigada y, eventualmente, sin sanción lo que evidentemente escapa al espíritu del legislador **(43.535/99).**

A una municipalidad le cabe responsabilidad respecto permiso de edificación que otorgara a través de la Dirección de Obras para la construcción de un gimnasio para un establecimiento educacional, el cual trasgredía la Ordenanza General de Construcciones y Urbanización y la Ordenanza Local del plan regulador. Ello, porque el artículo 4° de la ley N° 18.575 dispone que el Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado, y las municipalidades se incluyen entre esos órganos. Para hacer efectiva esta responsabilidad y obtener el pago de la correspondiente indemnización de perjuicios, el interesado previamente debe demandar y obtener sentencia judicial favorable ante los tribunales ordinarios de justicia, en la cual se determine que al municipio le cabe responsabilidad en los hechos que causaron el daño. Respecto de la responsabilidad del Director de Obras Municipales, resulta plenamente aplicable el artículo 22 del decreto con fuerza de ley N° 458, de 1975 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, por el que los funcionarios municipales son civil, criminal y administrativamente responsables de las resoluciones u omisiones ilegales que cometan en la aplicación de ese decreto con fuerza de ley, y esa responsabilidad se debe hacer efectiva a través del procedimiento antes aludido y por instrucción de investigación sumaria o sumario administrativo. Finalmente, es deber ineludible de la autoridad invalidar decisiones adoptadas con infracción a normas legales y reglamentarias, medida que tiende a regularizar el orden jurídico quebrantado **(17.492/92).**

Cláusula según la cual el Registro Civil no será responsable de los daños o perjuicios a terceros por el mal uso o desactualización de la información entregada, en la medida que afecta a quienes no son partes, excede el ámbito propio y relativo de un vínculo contractual, e incide en una materia regulada en la ley, cual es la

responsabilidad extracontractual, por lo que solo podría establecerse en una disposición de carácter legal **(168/90).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, 7° y 38, inc. segundo, de la CP de la R; 3° y 42, de la LOCBGAE; 142, de la LOCM; 169, inc. quinto, del DFL 1, de 2009, Ministerios de Transportes y Telecomunicaciones y de Justicia que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley de Tránsito N° 18.290.

Comentarios:

Todo daño causado a un tercero por un órgano del Estado, genera responsabilidad para éste conforme lo establece la Constitución Política (artículos 6°, 7°, 19, N°s. 20° y 24° y la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (artículos 4° y 42). La responsabilidad extracontractual del Estado por los daños que produzca no emana de las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil, sobre delitos y cuasidelitos, sino de la Constitución Política. Las acciones u omisiones de los órganos de la Administración, efectuadas en esa calidad, son imputables a ella y, por consiguiente, existiendo una relación directa entre el daño y la acción u omisión imputadas, el Estado debe responder por los perjuicios ocasionados.

La Constitución Política en sus artículos 6° y 7° establece un principio de responsabilidad del Estado, pero no un sistema de responsabilidad, el cual, según los distintos criterios de la doctrina a este respecto, podrá ser objetivo, subjetivo o por falta de servicio. En tanto que el inciso segundo del artículo 38 de la misma, no se interpreta como una regla de responsabilidad sino como un principio de responsabilidad vinculado al derecho a la acción o a la tutela jurídica efectiva contra el Estado por los daños que ha producido.

Por su parte, el artículo 4° de la ley N° 18.575 (artículo 3° del anteproyecto), reproduce el principio de la responsabilidad del Estado por los daños que los órganos de la Administración generen en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que hubiere causado el perjuicio. En consecuencia, cabe aplicar aquí la regla general sobre indemnización por los daños que cause la Administración debiendo determinarse, en cada caso por los tribunales competentes, si ella actuó con dolo o culpa. (Pedro Pierry Arrau, “La Responsabilidad Extracontractual del Estado por Falta de Servicio”. Revista de Derecho, Consejo de Defensa del Estado. Julio de 2000).

Artículo 5°.– ***Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública.***

Ley 19.653, Art. 1°, N° 3
D.O. 14.12.1999

Los órganos de la Administración del Estado deberán cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones.

Ley 18.575, Art. 5°
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Resulta procedente el cambio de funciones ordenado por el fiscal del sumario al que se encuentra sometido dirigente gremial, pues esta medida es adoptada mientras se determina su responsabilidad administrativa, acorde con lo prescrito en el artículo 5° de la ley N° 18.575, que impone a las autoridades y funcionarios el deber de velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y el debido cumplimiento de la función pública, procurando el mejor aprovechamiento de los medios de que se dispone, entre ellos, los recursos humanos **(51.260/2002).**

En virtud del principio de eficiencia funcional consagrado en los artículos 5° y 8° de la ley N° 18.575, los procedimientos administrativos deben ser ágiles y expeditos, por lo que la Administración debe procurar que sus gestiones y actuaciones se cumplan dentro de un plazo razonable, por lo que en casos de demora injustificada corresponde adoptar las medidas tendientes a determinar la responsabilidad administrativa de los funcionarios comprometido en ello **(21.270/2001).**

La implementación de turnos entre el personal de un servicio, es una facultad otorgada a la autoridad administrativa en relación con los principios de la servicialidad de la Administración del Estado, consagrado en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, y de la continuidad y regularidad de la función administrativa en la satisfacción de las necesidades colectivas por los órganos que la integran, y de la eficiente e idónea administración de los medios públicos por las autoridades de éstos, contemplados en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575 **(38.119/2007, 24.391/2012).**

El traslado de funcionario dirigente gremial, se enmarca dentro de un proceso de reestructuración de las dependencias, atendida la potestad que posee la autoridad superior de un servicio para disponer la adecuación o reestructuración de las dependencias del mismo, fundado en lo dispuesto en el artículo 5° de la ley N° 18.575, en cuanto a que las autoridades deberán velar por la eficiencia de los servicios públicos. El ejercicio de esta atribución, cuya finalidad última es la de mejorar la labor del respectivo organismo en virtud de consideraciones de bien común, no puede ser restringida por el amparo a la actividad gremial que, no

obstante su importancia, resguarda esencialmente el interés de los afiliados a la respectiva asociación de funcionarios, a diferencia de aquélla que encuentra su fundamento en el logro eficiente de las atribuciones de un servicio público, lo que beneficia a toda la comunidad **(36.409/98, 44.180/2005).**

Los servicios públicos dictan instrucciones en cumplimiento del artículo 5° de la ley N° 18.575, conforme al cual autoridades y funcionarios velarán por la simplificación y rapidez de los trámites y aprovechamiento de los recursos **(45.522/98, 48.793/2009).**

Las instrucciones que los servicios públicos dictan a fin de hacer efectivo lo dispuesto en el artículo 5° de la ley N° 18.575 son normas de administración interna impartidas por el superior jerárquico o el órgano de control a quienes están bajo su dependencia o fiscalización, para señalarles una línea de conducta a seguir al aplicar leyes y reglamentos **(10.239/96, 15.460/2007, 34.943/2009).**

En relación con los principios de continuidad, eficiencia y rapidez que rigen la actividad administrativa, establecidos en los artículos 3°, 5° y 8° de la ley N° 18.575, las entidades edilicias debe adoptar las medidas conducentes a fin de atender las solicitudes que se le presenten, dentro del plazo máximo de treinta días, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98 de la ley N° 18.695 **(12.552/2011, 29.397/2011).**

En virtud de los principios de eficiencia, de eficacia y de economía procedimental, consagrados en los artículos 5° y 8° de la ley N° 18.575, y 4° y 9°, de la ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los órganos de la Administración del Estado, las autoridades y funcionarios deben velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y los procedimientos administrativos deben ser ágiles y expeditos, sin más formalidades que las que establezcan las leyes y reglamentos **(55.565/2008).**

Inciso 1°

Según el artículo 5°, inciso primero, de la ley N° 18.575, tanto las autoridades como los funcionarios deben velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública, por lo que docente se encuentra obligado a cumplir la jornada laboral en el horario que le fije la respectiva autoridad administrativa, quien puede determinar su distribución acorde con los requerimientos del establecimiento educacional correspondiente, es decir, según las necesidades del servicio, haciendo prevalecer el interés público sobre el particular, por lo que tal medida no puede constituir menoscabo en la situación laboral o profesional del docente ni constituir tampoco un acto arbitrario o ilegal **(37.754/98, 21.959/2002, 34.863/2002).**

De acuerdo con lo dispuesto en el actual artículo 5°, inciso primero, de la ley N° 18.575, tanto las autoridades, como los funcionarios, deben velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública, por lo que los servidores están obligados a cumplir la jornada laboral en el horario que les fije la autoridad administrativa, quien puede determinar su distribución según los requerimientos o las necesidades del servicio de que se trate, primando el interés público sobre el particular; sin que ello signifique menoscabo o arbitrariedad alguna **(14.303/98, 19.995/99, 35.793/2001, 21.959/2002).**

Municipio, de conformidad al artículo 35 de la ley N° 18.695, puede donar bienes municipales dados de baja a instituciones públicas y entidades de carácter privado de la comuna que no persiguen fines de lucro, criterio que guarda armonía con la ley N° 18.575 artículo 5°, inciso primero, en cuanto establece que autoridades y funcionarios deben procurar el mejor aprovechamiento de los medios disponibles, propósito que se alcanza cuando el municipio dona a otro organismo público bienes muebles dados de baja **(15.858/98, 37.185/99).**

No procede el arriendo de estacionamientos para uso de funcionarios públicos, ya que acorde con el principio de legalidad del gasto que rige la gestión de los órganos del Estado, consagrado en los artículos 6°, 7° y 100 de la Constitución Política, 2° y 5° de la ley N° 18.575, y 56 de la ley N° 10.336, los servicios públicos deben actuar con estricta sujeción a las atribuciones que la ley les confiere y las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiente e idónea administración de los recursos estatales y por el debido cumplimiento de la función pública, siendo pertinente destacar que en el orden financiero, deben atenerse a las disposiciones legales que regulan el gasto y, entre ellas, las que rigen sus presupuestos, por lo que todo egreso que se autorice debe precisar su fuente de financiamiento, lo que, por cierto, está estrictamente relacionado con sus atribuciones. Los recursos financieros puestos a disposición de los órganos de la Administración del Estado deben destinarse exclusivamente al logro de sus objetivos propios fijados tanto en la Carta Fundamental como en sus leyes orgánicas, y administrarse en conformidad con las disposiciones contenidas en la normativa que regula la administración financiera del Estado, complementadas por las normas relativas al principio de probidad, que sobre el particular se expresan en el deber de velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan, de acuerdo con lo que disponen los artículos 3°, inciso segundo, 5°, inciso primero, 52 y 53 de la mencionada ley N° 18.575. Además, el Estatuto Administrativo, ley N° 18.834, no les confiere un derecho de la naturaleza indicada, el que tampoco es asimilable a los beneficios económicos que ese Estatuto establece, no correspondiendo, además, el financiamiento con cargo a recursos públicos, de un gasto que sólo redunda en el mero interés particular de los funcionarios **(33.521/2006, 15.010/2009, 17.490/2009).**

Es improcedente el reembolso de gastos de alimentos y bebidas para los Consejeros durante las sesiones del Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia. El Consejo para la Transparencia es una corporación autónoma de derecho público, cuya dirección y administración superior corresponde a un Consejo Directivo, compuesto de cuatro consejeros designados por el Presidente de la República, quienes percibirán una dieta por cada sesión a la que asistan, a excepción de aquel que desempeñe el cargo de Presidente del Consejo, quien percibirá una remuneración bruta mensualizada equivalente a la de un Subsecretario de Estado, sin que dicha regulación contemple otro tipo de pagos ni de reembolsos. En materia de administración de recursos públicos, como expresión del principio de juridicidad, el Estado y sus organismos deben observar el principio de legalidad del gasto, consagrado esencialmente en los artículos 6°, 7°, 67 y 100 de la Constitución Política; 2° y 5° de la ley N° 18.575; 56 de la ley N° 10.336, y en el decreto ley N° 1.263, de 1975, Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado, de forma tal que los gastos que se autoricen con cargo a fondos públicos, sólo pueden emplearse para los objetivos y situaciones expresamente contemplados en el ordenamiento jurídico, sin que se advierta que se faculte al Consejo para la Transparencia, al pago de alimentos para los consejeros **(65.143/2009, 14.880/2010, 18.110/2010, 5.492/2011).**

En el contrato de prestación de servicios denominado “orden de trabajo para servicios de consultoría Microsoft”, corresponde objetar los numerales que disponen, en lo pertinente, que la institución pública podría comprometer los recursos de ella, por servicios que no fueren efectivamente prestados por la empresa contratante, esto es, generando un enriquecimiento sin causa en favor del prestador y por ende, un perjuicio al patrimonio público; estipulaciones que contravienen los principios de eficiencia y eficacia, contenidos en el artículo 5° de la ley N° 18.575, en relación con el principio de legalidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, plasmado asimismo en el artículo 2° de la antedicha ley orgánica. Todo ello, con las consiguientes responsabilidades administrativas y civiles que procedieren **(31.693/2011).**

Respecto de si procede que destinatario de los beneficios educacionales contemplados en la ley N° 19.992, pueda imputar los recursos que esa preceptiva contempla para financiar la continuidad de sus estudios superiores,, previa renuncia de su parte a dicho financiamiento, a la deuda que mantiene por concepto de estudios cursados por su hijo, cabe señalar que la normativa que regula la materia previó de manera expresa el destino de los fondos mencionados, no permitiendo su utilización en objetivos o fines distintos a los que aquélla prevé, por lo que resulta improcedente imputarlos a deudas originadas por motivos distintos de los ya mencionados. Lo anterior, se encuentra en armonía con el principio de legalidad del gasto público consagrado en los artículos 6°, 7°, y 100 de la Constitución Política de la República; 2° y 5° de la ley N° 18.575 y 56 de la ley N° 10.336 -sobre Organización y Atribuciones del Organismo de Control-, los egresos que se autoricen

con cargo a fondos públicos, sólo pueden emplearse para los objetivos y situaciones expresamente contemplados en el ordenamiento jurídico **(14.880/2010, 16.682/2010, 38.684/2010).**

Inciso 2°

Los órganos de la Administración del Estado, en la ejecución de sus acciones y programas deben, necesariamente, actuar de manera responsable, coordinada y eficiente, con miras a satisfacer en forma unida y uniforme las necesidades públicas. Todas las entidades que la integran, forman parte de una unidad armónica, donde cada una cuenta con recursos y competencias asignados por el ordenamiento jurídico para lograr un objetivo común, cual es la satisfacción de las necesidades de la comunidad. De este modo, cuando un servicio público se vincule con otro a través de un convenio, para la ejecución de un determinado proyecto, debe entenderse que, en definitiva, es la Administración del Estado la que lo está ejecutando con sus medios y recursos y en cumplimiento de sus fines, ya que de conformidad con lo establecido en los artículos 2°, 3° y 5° de la ley N° 18.575, los organismos pertenecientes a ella deben actuar de conformidad con la Constitución y las leyes, guardando el principio de competencia, así como los de responsabilidad, eficiencia y eficacia -entre otros- cumpliendo sus cometidos coordinadamente y propendiendo a la unidad de acción **(52.778/2005, 45.916/2008, 52.968/2009).**

En el evento de estimarse necesaria la dictación de un reglamento destinado a abordar integralmente o en alguno de sus aspectos una situación determinada, cuestión que por cierto no compete calificar a la Contraloría General sino a la Administración, las regulaciones pertinentes deben emitirse a través de los ministerios o servicios públicos en cuyo ámbito de competencia incidan las cuestiones específicas que se reglamenten, por lo cual no es posible determinar a priori, y en abstracto, a cuál de ellos correspondería su elaboración. Sin perjuicio de lo anterior, es del caso consignar que cuando no exista una sola autoridad que en algunas situaciones tenga atribuciones en relación con ciertas materias, es necesario tener presente lo previsto en el artículo 5°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, en cuya virtud los órganos de la Administración deberán cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación e interferencia de funciones **(17.405/2005).**

Atendiendo el principio de coordinación consagrado en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N° 18.575, conforme al cual los órganos que la integran deben cumplir sus cometidos de manera coordinada y propender a la unidad de acción, la atribución prevista en el artículo 4°, letra h), de la ley N° 19.175, no habilita al gobernador para intervenir en el ejercicio de las facultades que competen a las municipalidades para administrar los bienes a su cargo, por lo tanto la autoridad provincial sólo puede adoptar medidas tendientes a que se respete el uso de dichos

bienes, impedir su ocupación ilegal u obtener administrativamente su restitución, sólo en el evento que el municipio así lo solicite **(31.81/2005, 41.422/2009).**

El Ministerio de Relaciones Exteriores, como órgano estatal facultado para traducir documentos redactados en idioma extranjero, se encuentra también en el imperativo de cooperar para que los convenios internacionales se cumplan acorde el principio de unidad de la organización administrativa estatal, contenido en el artículo 5°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, según el cual los órganos del Estado deben cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción **(28.414/99).**

De lo dispuesto en el artículo 5° de la ley N° 18.575, se infiere que los órganos de la Administración del Estado, en la ejecución de sus acciones y programas deben actuar de manera responsable y eficiente, con miras a satisfacer en forma coordinada las necesidades públicas. Todos los órganos que la integran, forman parte de una unidad armónica, que cuentan con recursos y competencias asignados por el ordenamiento jurídico, a cada uno de ellos, para lograr un objetivo común, que es la satisfacción de las necesidades de la comunidad. De este modo, cuando una corporación edilicia se vincula con otro servicio público -a través de un convenio-, para la ejecución de un determinado proyecto, debe entenderse que, en definitiva, es la Administración del Estado la que lo está ejecutando con sus medios y recursos y en cumplimento de sus fines, por lo que -como ya se expresó-, las municipalidades no se encuentran obligadas, ni aún en su calidad de Entidades de Gestión Inmobiliaria, a entregar una boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato **(17.744/2000, 45.916/2008, 10.444/2009).**

De acuerdo con lo dispuesto en los artículo 2° y 5°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, los organismos que forman parte de la Administración del Estado, como es el caso de las municipalidades y de la Dirección de Vialidad, deben someter su acción al ordenamiento jurídico, actuar dentro de su competencia con estricto apego a las atribuciones que se les han conferido y, además, cumplir sus cometidos coordinadamente, propendiendo a la unidad de acción y evitando la duplicidad e interferencia de funciones **(29.852/99, 5.207/2001).**

A los municipios les corresponde una intervención directa en relación con la propaganda electoral que se efectúe en su respectiva comuna, con independencia de si los bienes involucrados se encuentran sometidos a su administración, sin perjuicio, desde luego, que tratándose de bienes administrados por otros organismos públicos, las entidades edilicias deben actuar en coordinación con ellos, acorde con lo preceptuado en el artículo 10, de la ley N° 18.695 y en el inciso segundo del artículo 5°, de la ley N° 18.575 **(42.488/2006, 5.383/2009).**

Los municipios se encuentran en la obligación de respetar y hacer efectivo el principio de coordinación de la Administración Pública, expresamente previsto en el artículo 118 de la Constitución Política y en el artículo 5°, inciso segundo, de la ley

N° 18.575, de tal manera que la gestión en la que participen dos o más corporaciones edilicias, no irrogue un perjuicio a los particulares **(15.045/2001).**

Concordancias:

Arts. 3°, 8°, 118 y 123, de la CP de la R., 1°, 3°, inc. primero, 8°, 31, inc. segundo, y 34, inc. segundo, de la LOCBGAE; 10 de la LOCM; 9°, de la LBPA.

Comentarios:

La ley Nº 18.575 introduce, entre otros, los principios administrativos de eficiencia, eficacia y de coordinación administrativa, que se contienen en su artículo 3º, inciso segundo. Estos principios están presididos por el gran mandato contenido en dicha ley, consistente en que los agentes de la Administración del Estado, los empleados públicos, los funcionarios, deben "desplegar en sus actividades diarias una iniciativa creadora y un dinamismo productivo que tiendan a la simplificación de los trámites que debe cumplir la documentación y a la agilidad de los procedimientos o cursos que siguen los documentos que ingresan al despacho.

La eficiencia se recoge en el artículo 5º de dicha ley y se entiende como "el uso de los medios o recursos disponibles, postulando su mayor rendimiento al menor costo". Se trata de una cualidad directiva que permite disponer de la mejor manera posible los recursos humanos, financieros, materiales y tecnológicos con que cuenta una organización, atendidas las circunstancias globales en que ella se desenvuelve, para realizar útilmente una labor determinada. (Pantoja Bauzá, Rolando E.. Bases Generales de la Administración del Estado [monografías]. Chile, Santiago: Editorial Jurídica Ediar-ConoSur Ltda., 1987. IX).

La ley Nº 18.575, como se ha señalado, introduce también el principio de coordinación que constituye la idea maestra de la ciencia de la administración por la cual "la primera necesidad en toda organización es la existencia de relaciones armónicas basadas en intereses interdependientes y a este fin es básico establecer la relación integrativa de las tareas consideradas en sí mismas".

De la redacción del artículo 5º, que utiliza la forma verbal "deberán", aparece claramente que la aplicación del principio de coordinación (así como el de eficiencia) no constituye una "sugerencia" para los órganos de la Administración, sino que es un mandato imperativo.

Según la historia del establecimiento de la ley Nº 19.653, se modificó este precepto sustituyendo su inciso primero que establecía inicialmente que "Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiencia de la Administración, procurando la simplificación y rapidez de los trámites y el mejor aprovechamiento de los medios

disponibles". El Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados señala que la modificación tiende a dar congruencia a la disposición, ya que el principio de la "eficiencia" dice relación con la administración de los recursos públicos, no con la tramitación. La frase eliminada se incorporó al artículo 8°, a propósito de la actuación de las autoridades. La nueva disposición, en consecuencia, obliga a las autoridades y funcionarios a velar por la eficiente e idónea administración de los recursos públicos.

Por su parte, siguiendo la historia legislativa referida, en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado consta que en el proyecto se introducen enmiendas a los artículos 5º, 7º y 8º de la Ley de Bases, con la exclusiva finalidad de reordenar los principios que ellos consagran, que pueden ser mejor organizados. En tal sentido, se reserva el artículo 5º para consagrar dos principios administrativos, como son la eficiencia y la idoneidad, entendidas, la primera, como el buen manejo de los recursos públicos y, la segunda, como la aptitud para obtener los fines perseguidos. La Comisión añadió una frase que impone, tanto a las autoridades cuanto a los funcionarios de la Administración del Estado, la obligación de velar por el debido cumplimiento de la función pública.

Con las modificaciones introducidas por la citada ley Nº 19.653 a la ley N° 18.575, los principios aludidos "se integran en el principio de probidad, como exigencias y modalidades del interés general, no sólo desde la perspectiva del agente público, sino que también como un mandato finalizado para la Administración en cuanto organización". "Probidad Administrativa, Aproximación a la Ley Nº 19.653, y a la jurisprudencia administrativa", Nancy Barra G.

La norma en comento consagra y materializa el principio de la coordinación, que debe entenderse como la intención del conglomerado para conseguir la unidad de acción, en la consecución de los fines comunes. Esto implica que la decisión que finalmente adopte la autoridad administrativa debe ser producto de la confluencia simultánea o sucesiva de las declaraciones de voluntad de distintos órganos, cada uno dotado de competencias específicas. Asimismo, la coordinación supone el establecimiento de vínculos de jerarquía donde, sin embargo, cada ente conserva sus potestades. Para la coordinación interesa, como fundamento, evitar la duplicidad de funciones y buscar finalmente, la materialización del principio de unidad de acción. La coordinación constituye un principio que puede considerarse incorporado en la estructura misma de ciertos órganos de la Administración del Estado, identificándose, por lo tanto, con su finalidad. Lo anterior, por cuanto la coordinación debe darse al interior de la Administración y, asimismo, hacia fuera de ella, sobre todo en la relación con otros poderes del Estado.

Artículo 6°.– ***El Estado podrá participar y tener representación en entidades que no formen parte de su Administración sólo en virtud de una ley que lo autorice, la que deberá ser de quórum calificado si esas entidades desarrollan actividades empresariales.***

Ley 18.575, Art. 6°
D.O. 05.12.1986

Las entidades a que se refiere el inciso anterior no podrán, en caso alguno, ejercer potestades públicas.

Interpretación:

Conforme el inciso primero del artículo 6° de la ley N° 18.575, el Estado podrá participar y tener Las normas en comento consagran y materializan el principio de la coordinación, que debe entenderse como la intención del conglomerado para conseguir la unidad de acción, en la consecución de los fines comunes. Esto implica que la decisión que finalmente adopte la autoridad administrativa debe ser producto de la confluencia simultánea o sucesiva de las declaraciones de voluntad de distintos órganos, cada uno dotado de competencias específicas. Asimismo, la coordinación supone el establecimiento de vínculos de jerarquía donde, sin embargo, cada ente conserva sus potestades. Para la coordinación interesa, como fundamento, evitar la duplicidad de funciones y buscar finalmente, la materialización del principio de unidad de acción.

La coordinación constituye un principio que puede considerarse incorporado en la estructura misma de ciertos órganos de la Administración del Estado, identificándose, por lo tanto, con su finalidad. Lo anterior, por cuanto la coordinación debe darse al interior de la Administración y, asimismo, hacia fuera de ella, sobre todo en la relación con otros poderes del Estado.representación en entidades que formen parte de su Administración, debiendo entenderse la expresión “entidades del Estado” comprensiva de las personas jurídicas, sin importar su denominación, de las cuales se vale la Administración para el cumplimiento de sus fines, incluyéndose entre ellas a las corporaciones de derecho privado sin fines de lucro en las que participa o tiene representación, razón por la cual está presente en ellas de un modo preeminente el interés público, toda vez que mediante la gestión de aquellas se persigue satisfacer necesidades públicas **(69.279/99, 67.244/2009, 2.035/2010, 54.177/2010, 15.142/11, 40.421/2011).**

El propósito de este precepto es limitar la realización de actividades empresariales por órganos del Estado o su participación en ellas **(24.379/92).**

El objeto social de las sociedades anónimas que pueden constituir las empresas públicas debe coincidir con el que la ley ha definido como propio de estas y su objeto no puede considerar actividades ajenas al rubro autorizado por ley a llevar a cabo. Así, la Contraloría General deberá verificar tanto que la actividad y los fines del organismo estatal sean compatibles con el giro de la entidad que se pretende crear o en la cual se propone participar, así como el cumplimiento de todos los requisitos y condiciones que el respectivo precepto legal autorizatorio haya previsto, tales como porcentajes mínimos o máximos de aportes de capital, garantías, plazo para suscribir los instrumentos respectivos u otros **(7.658/2009, 33.052/2010).**

Las empresas o entidades privadas en que el Estado o sus organismos tienen participación conforme lo dispuesto en el artículo 6° de la ley N° 18.575, no quedan comprendidas dentro de la organización de la Administración del Estado, atendido que es el propio ordenamiento jurídico el que excluye de esa administración a los entes constituidos y regulados por el derecho común, aun cuando en ellos tengan participación organismos administrativos. Conforme a lo anterior, a tales sociedades no les son aplicables los artículos 9° y 10 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional **(47.934/98, 47.904/99).**

La actuación empresarial del Estado, conforme al artículo 19, N° 21, de la Constitución, se materializa a través de empresas públicas creadas por la ley y que integran la Administración del Estado, o bien, acorde al artículo 6° de la ley N° 18.575, mediante su participación en entidades que no formen parte de su Administración y que realicen esas actividades. Las empresas del Estado propiamente tales son creadas por ley y se rigen por las disposiciones que ella contempla, la que les otorga personalidad jurídica y patrimonio. Los recursos públicos integrantes de sus presupuestos se rigen generalmente por el artículo 11 de la ley N° 18.196 o por otras normas especiales aplicables a determinadas empresas como las relacionadas o vinculadas con la Defensa y las creadas conforme a la ley N° 19.542 referidas al sector portuario. Así, no puede señalarse que el patrimonio de tales empresas esté integrado por aportes de capital, pues ello es inherente a las entidades societarias, que gozan de recursos conformados por aportes provenientes de los entes que participan en ellas. Los recursos que acrecienten el patrimonio de una empresa pública o que se le confieran para determinados fines pueden provenir de transferencias de fondos que pueda efectuarles el Fisco según disposición legal o de traspasos de fondos que efectúen también los organismos públicos descentralizados también facultados por ley para ese fin como aparece del artículo 26 del decreto ley N° 1.263, de 1975. Tratándose de empresas en que el Estado y sus organismos o empresas tienen participación a través de aportes o acciones según el porcentaje que establece la ley que autoriza al Estado para formar parte de ellas, los aumentos del capital social que signifiquen un nuevo aporte de recursos de parte del Fisco y de las otras entidades públicas que participan en ellas, debe ajustarse a lo que disponga en la materia la ley que las rija. Ese aumento de capital tiene, además, que atenerse a lo que estipulen los estatutos sociales que regulan

tales empresas y a la ley N° 18.046, sobre sociedades anónimas, si tienen esa naturaleza. Debe considerarse que, como el Fisco u otros entes públicos que participan en empresas societarias actúan según el principio de juridicidad y de competencia de los artículos 6° y 7° de la Ley Fundamental y 2° de la ley N° 18.575 y no bajo el principio de la autonomía de la voluntad que rige en general en el Derecho Común, el aumento de su capital cuyo fin sea emprender nuevas labores o acciones que signifiquen modificar o ampliar su objeto social, sólo podrá efectuarse acorde al artículo 19, N° 21, de la Constitución, esto es, únicamente si una ley de quórum calificado lo autoriza, por incidir ello en la realización de una actividad empresarial diferente de aquella para la cual fue originalmente constituida. También se requerirá de dicha autorización aunque la finalidad del aumento no signifique extender el ámbito de las actividades empresariales en que el organismo participa. Asimismo, el artículo 3° del decreto ley 1.056, de 1975 señala que a contar del 1 de enero de 1976, los servicios, instituciones y empresas del sector público solo podrán efectuar aportes de capital a sociedades o empresas de cualquier naturaleza o hacer depósitos o adquirir instrumentos en el mercado de capitales, previa autorización del Ministerio de Hacienda **(24.968/2008).**

Los ministros tienen el carácter de "autoridades de gobierno", por lo que sólo pueden participar y tener representación en entidades que no formen parte de la Administración del Estado en virtud de una ley que los autorice. De tal manera que la participación de los Ministros de Obras Públicas y de Bienes Nacionales y de los Subsecretarios del Interior y de Educación en el directorio de la Fundación Colecciones de la Memoria y de los Derechos Humanos, de manera alguna podrá interpretarse como participación y/o representación de parte del Estado en esa institución **(48.789/2009, 12.410/2010, 26.817/2010).**

No se ajusta a derecho articulado del pacto social que sanciona y oficializa la constitución de una sociedad anónima cerrada integrada por la Universidad de Tarapacá y la Asociación Gremial de Industriales de Arica, que prescribe que para alcanzar los efectos del trato que se celebra se podrán crear otro tipo de sociedades con los mismos fines. Ello, atendido que si bien la integración o participación de los órganos de la Administración en entidades ajenas a la estructura estatal debe estar facultada expresamente por la ley, la que debe ajustarse a la norma dispuesta por el artículo 19, N° 21°, de la Constitución Política y el artículo 6°, inciso primero, de la ley N° 18.575, dichas autorizaciones son excepcionales y deben ser interpretadas restrictivamente, no siendo posible extender la respectiva habilitación legal a materias o actividades no previstas explícitamente en ella, como sucedería en este caso. Asimismo, la inclusión de una cláusula de esa naturaleza, podría ser utilizada como mecanismo para evitar la observancia de las limitaciones que rigen la acción de los organismos estatales que desarrollan actividades empresariales o eludir el control que sobre su actividad corresponde a la Contraloría General de la República de conformidad con el artículo 16, inciso segundo, de la ley N° 10.336 **(12.266/2011).**

La Corporación de Desarrollo de Arica y Parinacota -CORDAP- de la cual forma parte el Gobierno Regional, no está facultada para constituir sociedades con el fin de efectuar actividades de carácter comercial o de índole empresarial o cualquier otra clase de sociedades, puesto que ello excede de los objetivos que la ley N° 19.669 le fijó expresamente. El inciso primero del artículo 6° de la ley N° 19.669, facultó al Gobierno Regional de la I Región -referencia que debe entenderse hecha a la XV Región- para integrar y participar en la formación y constitución de una corporación de derecho privado, sin fines de lucro, de aquellas a que se refiere el Título XXXIII del Libro I del Código Civil, cuya finalidad fundamental sea fomentar el progreso de las provincias de Arica y Parinacota, servir como órgano consultivo en las decisiones de inversión y políticas públicas vinculadas a tales provincias y evaluar el avance de las medidas de fomento y desarrollo que se dispongan a favor de ellas. Sin embargo, tal preceptiva legal no contempló la posibilidad de que la referida corporación pueda constituir sociedades con el fin de efectuar actividades de carácter comercial o de índole empresarial o cualquier otra clase de sociedades. La participación de entidades estatales, como ocurre con los gobiernos regionales, en este tipo de asociaciones es excepcional, puesto que requiere de una ley que las autorice expresamente, por lo que el alcance de la misma debe interpretarse restrictivamente, sin que la respectiva habilitación legal permita entender que por la vía de los estatutos, esto es, por el sólo acuerdo de las partes, pueda convenirse la constitución de sociedades o empresas. Concordante con lo anterior, cabe concluir que a la CORDAP le es aplicable el inciso segundo del artículo 19, N° 21°, de la Carta Fundamental, ya que no obstante haberse constituido bajo una forma jurídica de derecho privado, es un organismo integrado por una persona jurídica de derecho público y por ende está dentro del género de sujetos que contempla dicho precepto constitucional y, asimismo, el mencionado artículo 6° de la ley N° 18.575 **(56.150/2008).**

La asignación de funciones críticas es incompatible con la dieta de concejal ya que los concejos municipales no están incluidos dentro del concepto “entidades del Estado” a que alude la excepción de incompatibilidad prevista en el artículo 1° de la ley N° 19.863, toda vez que tal expresión debe entenderse referida a aquellas sociedades, corporaciones o fundaciones de derecho privado que el Estado integra o en las que participa, es decir, aquellas personas jurídicas de las cuales se vale para el cumplimiento de sus fines y que se encuentran contempladas expresamente en el artículo 6° de la ley N° 18.575, entre las que no es posible incluir a los concejos municipales, toda vez que éstos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2° y 71 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, integran la respectiva Municipalidad, órgano de la Administración del Estado de aquéllos a que alude el artículo 1° de la ley N° 18.575, De esta manera, no cabe sino colegir que las dietas a que tienen derecho los concejales no se encuentran exceptuadas de la mencionada incompatibilidad (**44.902/2006, 14.639/2008, 20.241/2008, 11.912/2009, 67.244/2009, 69.279/2009, 54.177/2010, 15.142/2011).**

De acuerdo a lo que dispone el artículo 7° de la ley N° 19.542, que moderniza el sector portuario estatal, las empresas que se crean en el artículo 1° de dicho cuerpo legal, podrán realizar su objeto directamente o a través de terceros y, en este último caso, lo harán por medio del otorgamiento de concesiones portuarias, la celebración de contratos de arrendamiento o mediante la constitución con personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, de sociedades anónimas. En cuanto al objeto de estas sociedades anónimas, éste debe coincidir con el que la ley ha definido como propio de las empresas portuarias, sea que considere todas las actividades del ámbito portuario o solo algunas de ellas, salvo la administración o explotación de frentes de atraque -que no pueden incluirse en el objeto social, conforme lo dispone el mismo artículo 7° de la ley-, y las funciones que enumera su artículo 8° -las que deben ser realizadas directamente por dichas empresas-. El objeto de estas no puede considerar actividades ajenas al rubro portuario, tanto porque su constitución obedece precisamente al propósito de realizar el objeto de las empresas portuarias, cuanto porque tal posibilidad la ley sólo la ha previsto en relación al arrendamiento y la concesión portuaria, según se desprende del inciso primero del artículo 14 de la ley. En cuanto a su duración, si bien la ley nada ha señalado al respecto, ésta pueda ser indefinida, y no debieran exceder de treinta años, lo mismo que las concesiones y arrendamientos, porque estas empresas portuarias son personas jurídicas de derecho público -según indica el artículo 2° del mismo texto legal- y constituyen empresas públicas creadas por ley, a las que se refiere el artículo 1° de la ley N° 18.575, y forman parte de la Administración del Estado. La posibilidad de que el objeto de una entidad pública integrante de la Administración del Estado no sea realizado por ella, en forma directa, sino que a través de un tercero, solo resulta admisible de modo excepcional si la ley así lo ha dispuesto expresamente, tal como ocurre en el caso de las empresas portuarias. Finalmente, la constitución de sociedades anónimas no otorga a la entidad que así se forme ningún derecho sobre los bienes que integran el patrimonio de las empresas portuarias, los que continúan sometidos a las reglas generales para su uso y disposición, lo que resulta de la circunstancia de que la sociedad es una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, por lo que el patrimonio de la empresa, conformado en los términos del artículo 10 de la ley, no puede confundirse con el patrimonio social. Por lo mismo, si una empresa portuaria concurre a la constitución de una sociedad anónima y su aporte no consiste en dinero, este acto de disposición deberá ajustarse a las normas que sobre la materia establece la ley N° 19.542 **(56.500/2008).**

En virtud de lo dispuesto en la ley N° 20.309, se constituyó, por escritura pública de 1 de junio de 2009, una sociedad anónima abierta denominada Casa de Moneda de Chile S.A., la que, conforme a su artículo 6°, es la continuadora legal del ex servicio público Casa de Moneda de Chile. Así la nueva entidad es una persona jurídica de derecho privado regida por la ley N° 18.046, sometida a la fiscalización de la

Superintendencia de Valores y Seguros y que no forma parte de la Administración del Estado en los términos previstos en el artículo 1° de la ley N° 18.575. En lo que atañe a su personal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la citada ley N° 20.309, quienes pasaron a desempeñarse en la nueva sociedad anónima, a contar de la fecha de constitución de esta última, han dejado de poseer la calidad de funcionarios públicos, debiendo ser considerados, para todos los efectos legales, como trabajadores del sector privado, regidos exclusivamente por las normas del Código del Trabajo. Las competencias de la Contraloría General respecto de la entidad en cuestión son las que señala el artículo 16, inciso segundo, de la ley N° 10.336 **(28.511/2009, 11.793/2010, 31.862/2010, 32.563/2010, 62.120/2010).**

La categoría de "empresas públicas creadas por ley" se refiere a las organizaciones dedicadas a la actividad empresarial con características que acorde la doctrina y la Constitución son propias de los órganos públicos. Asimismo, el artículo 1° de la ley N° 18.575, no contempla en su enumeración las sociedades privadas del Estado o entes empresariales constituidos con participación de órganos estatales bajo un régimen de derecho privado. Aun cuando el Estado o los entes públicos participan en estas, ello, no modifica su naturaleza jurídica, que es esencialmente de derecho privado. Así, dichos entes no poseen la calidad de órganos estatales, pues no ejercen potestades públicas, su patrimonio es privado y sus empleados no tienen la condición de funcionarios públicos **(39.562/97, 39.718/99).**

El Estado puede desarrollar directa o indirectamente actividades empresariales a través de empresas públicas creadas por ley y por aquellas que son personas jurídicas constituidas y reguladas por el derecho común. La ley N° 18.575 en su artículo 1°, inciso primero, define a los órganos de la administración estatal, incluyendo entre otros, a las empresas públicas creadas por ley. Así, es el propio ordenamiento el que excluye de la Administración a los entes empresariales constituidos con participación de los órganos estatales según las normas del derecho privado, como es el caso de las sociedades anónimas en que el Fisco o los entes personificados de la Administración del Estado tienen participación, lo que se manifiesta, además, en la ley N° 18.575 artículo 6°. Tratándose de los entes regidos por la normativa común aplicable a los particulares, como son las sociedades anónimas en que el Estado participa, la preceptiva se orienta por el principio de la autonomía de la voluntad que les permite realizar todo lo que la ley no prohíbe expresamente. Su creación supone un acuerdo de voluntades de las personas naturales o jurídicas que las forman, materializado en la escritura pública de constitución, la que define, entre otros, el objeto social, domicilio, duración, capital, acciones y accionistas, administración y atribuciones, distribución de utilidades y disolución y liquidación del patrimonio. Las relaciones de tales entes se desenvuelven en condiciones de igualdad jurídica, lo que es incompatible con los privilegios y potestades inherentes al actuar de los órganos estatales. Ello queda de manifiesto en el artículo 6°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, al establecer que

estas entidades no pueden, en caso alguno, ejercer potestades públicas **(22.683/96, 40.421/2011).**

Municipalidad debe, de acuerdo con los artículos 1° al 11 del decreto con fuerza de ley 1-3063, de 1980, del Ministerio del Interior, asumir la administración, operación y gestión de establecimientos de salud que le fueron traspasados por el Servicio de Salud, dejando sin efecto la entrega directa que de ellos hizo a la corporación municipal que indica, a fin de restablecer el imperio del derecho quebrantado al permitirse que una persona jurídica de derecho privado realizara algo que no le estaba permitido, ya que según sus estatutos, la nombrada corporación no se encontraba facultada para asumir la administración y operación de los mencionados establecimientos de salud. No existe inconveniente legal para que se modifiquen los estatutos de la indicada corporación, agregando a su denominación y objeto lo relativo a "salud", por cuanto lo que actualmente no se puede jurídicamente hacer, es entregar directamente a una corporación o fundación privada el cumplimiento de algunas de las funciones que la ley orgánica constitucional entrega a las municipalidades, situación distinta a la modificación de sus estatutos, la que no puede tener efecto retroactivo, y únicamente producirá sus efectos desde la fecha de su publicación, la que no la habilita para seguir operando los establecimientos de salud que ilegalmente le fueron entregados. Municipalidad podrá luego, acorde actual artículo 8° de la ley N° 18.695, entregar la administración de los nombrados establecimientos de salud a una persona natural o jurídica de carácter privado, a través de la celebración de un contrato, previa licitación pública, y sin que ello signifique el traspaso de funciones o potestades municipales, en la que también podrá participar la aludida corporación en la medida que el Presidente de la República apruebe la reforma de sus estatutos en los términos señalados, y que entre sus fines u objetivos se prevea expresamente que puede administrar tales establecimientos **(14.324/91).**

La creación de personas jurídicas de derecho privado por parte de organismos de la Administración del Estado, legalmente facultados para ello, en ningún caso puede tener el alcance de asignar a tales organizaciones privadas el cumplimiento de funciones públicas que la ley ha radicado en los entes estatales que concurren a su formación, puesto que los fines y las atribuciones de estos últimos son materia de ley, acorde con los artículos 6° y 7° de la Constitución, y, por consiguiente, solo por ley puede alterarse su competencia **(4.839/90).**

Concordancias:

Arts. 19, N° 21°, inc. segundo, 63, N° 9, 65, N° 3, 115 y 118 de la CP de la R; 1 de la LOCBGAE; 16, inciso segundo, de la LOCCGR, LOCGAR, LOCM, DFL 1/3063, de 1980, del Ministerio del Interior.

Comentarios:

El actual artículo 6° de la ley N° 18.575, fue incluido en el proyecto de ley enviado por el ejecutivo como artículo 3° de dicho texto legal, pero en los mismos términos en los que en definitiva fue aprobado. No es sino en el informe elaborado por la Comisión Conjunta, que el artículo 6° cambia su numeración de 3° al que actualmente posee y se refiere a la norma constitucional que establece que el Estado sólo podrá tener actividades empresariales en virtud de una ley de quórum calificado, y que tales entidades en ningún caso podrán ejercer potestades públicas.

Es así como en la historia del establecimiento de esta norma, en el informe de la Secretaría de Legislación podemos ver que se señala que el ámbito de la Administración del Estado, queda reducido al sector fiscal y a una parte del sector descentralizado funcional, integrado por servicios "semifiscales", "autónomos" y de "las empresas del Estado" (artículo 65, inciso cuarto, Nº 2º). Pero el universo descentralizado se sigue reduciendo, en cuanto el artículo 19, Nº 21º, inciso segundo, prohíbe al Estado o a sus organismos "desarrollar actividades empresariales o participar en ellas", salvo si una ley de quórum calificado lo autoriza, y, en este último caso, esas actividades "estarán sometidas a la legislación común aplicable a los particulares, sin perjuicio de las excepciones que por motivos justificados establezca la ley, la que deberá ser, asimismo, de quórum calificado.". Estas empresas, por consiguiente, se someterán excepcionalmente al Derecho Administrativo, pero su organización y funcionamiento serán materias de leyes de quórum calificado.

Enseguida, continúa señalando la historia del establecimiento de esta norma legal, que el inciso segundo del artículo 3º , actual artículo 6°, del proyecto expresa que "las entidades a que se refiere el inciso anterior -las que no formen parte de la Administración del Estado- no podrán, en caso alguno, ejercer potestades públicas.".

Así, y tal como lo señala la historia en análisis, este precepto legal no hace sino incorporar a la ley orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado, el principio básico, propio de nuestra organización administrativa, en cuya virtud las facultades de carácter público sólo pueden radicarse en organismos de igual naturaleza.

Entre las entidades que el Estado y sus organismos han podido constituir como personas jurídicas de derecho privado, además de las sociedades estatales, se pueden mencionar a las corporaciones municipales de educación, salud y atención de menores, las corporaciones municipales culturales y deportivas, las asociaciones regionales y las asociaciones municipales.

Artículo 7°.– 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 y obedecer las órdenes que les imparta el superior jerárquico.

Ley 18.575, Art. 7°
D.O. 05.12.1986

Ley 19.653, Art. 1°, N° 4
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

En cumplimiento del mandato constitucional dispuesto en el artículo 38, inciso 1°, de la Constitución Política, la ley N° 18.575 ha desarrollado los principios generales en que se sustenta la organización de la Administración del Estado y la carrera funcionaria, siendo uno de esos principios el de jerarquía, que se encuentra consagrado, principalmente en los artículos 7°, 11, 17 y 45 de la aludida ley N° 18.575 **(6.038/2010 y 6.039/2012).**

La jerarquía corresponde a la posición relativa que tiene un funcionario en el servicio en que labora, la cual se determina según el nivel o grado remuneratorio que la planta de personal le asigna al empleo que sirve, de tal manera que la relación de subordinación o superioridad jerárquica entre dos servidores de una misma entidad, queda establecida por la posición relativa que cada uno de ellos ocupa en el ordenamiento de personal de ese organismo **(34.680/99, 29.803/2001 y 47.491/2005).**

No procede establecer a favor de un cargo de inferior jerarquía una remuneración superior a la del Jefe Superior del Servicio, aunque ello derive del pacto en un contrato de trabajo, dado que cuando la ley afecta a los funcionarios de entidades de la Administración del Estado a la legislación laboral común, ella adquiere el carácter de estatuto jurídico de derecho público. Así, y dado que los funcionarios están sometidos a un régimen jerarquizado, corresponde a cada empleo una función o contenido específico, circunstancia que determina la importancia correlativa de cada uno de ellos **(25.332/2008).**

Una de las expresiones de la jerarquía es que los funcionarios públicos están incorporados en un sistema de plantas de personal en las cuales se les ordena en forma piramidal de mayor a menor, según un grado remuneratorio asignado acorde a la importancia de la función que desempeña o la plaza que se sirve. De la misma manera, el principio de jerarquía supone la existencia de personas con mayor poder de decisión, en relación con otros que deben acatar o cumplir esas decisiones, y tal orden está determinado por la estructura básica fijada, esencialmente, en la planta de cada servicio **(46.195/2005 y 43.534/2011).**

El principio de jerarquización constituye un pilar fundamental de la carrera funcionaria y la interpretación que se realice de las normas sobre calificaciones del personal de la administración debe enmarcarse en aquel **(36.404/2000).**

No procede contratar como suplente en un cargo de médico cirujano de 28 horas semanales y por un período de cuatro meses en la unidad de urgencia de un hospital, al director titular del mismo, directivo 33 horas semanales, conservando la propiedad del empleo de 28 horas. Ello, atendido que como el interesado sirve la plaza de director del hospital pasaría a ser jefe directo o superior de sí mismo, lo que no se aviene con el régimen jerárquico al que se encuentran sujetos los funcionarios públicos **(12.084/2001).**

Es improcedente contratar a honorarios al director de un servicio de salud, para que en su calidad de médico especialista en anestesiología, realice turnos en algunos de los hospitales de dicho ente, fuera de su jornada laboral, porque si bien los cargos a que se refiere son compatibles con el ejercicio de funciones a honorarios, siempre que se efectúen fuera de la jornada laboral, ocurriría que en este caso fuera jefe directo o superior jerárquico de sí mismo, o que quedara sujeto a la dependencia jerárquica de un servidor que, a su vez, en su calidad de empleado de la repartición, fuera subalterno suyo, nada de lo cual se aviene con la correcta configuración y aplicación del principio de jerarquía al que están afectos todos los servidores públicos **(37.117/2001)**

En la integración de las juntas calificadoras de los servicios, debe atenderse al principio de jerarquización a que se encuentran afectos los servidores de la Administración del Estado, principio que es un pilar fundamental de la carrera funcionaria y la interpretación que se realice de las normas sobre calificaciones del personal de la Administración debe enmarcarse en aquel, propendiendo a que la aplicación de estas guarden correspondencia y armonía con los principios básicos establecidos en normas superiores como la Constitución y la ley N° 18.575, y no conduzcan en caso contrario a distorsiones que desvirtúen esos principios reguladores **(44.775/99).**

Los funcionarios se encuentran obligados a obedecer las órdenes impartidas por el superior jerárquico, pudiendo ser objeto de medidas disciplinarias si infringen dicha obligación y ello es debidamente acreditado en el respectivo procedimiento sumarial **(19.897/2009 y 64.969/2009).**

Se ajusta a derecho una anotación de demérito en la hoja de vida de un funcionario, por negarse a asumir las nuevas funciones que le fueron encomendadas en su servicio, en razón de que tales labores le producirían una excesiva carga de trabajo, pues los funcionarios de la Administración están sometidos a un régimen jerarquizado y disciplinado, debiendo cumplir fiel y esmeradamente sus obligaciones

con el servicio y obedecer las órdenes que le imparta su superior jerárquico **(22.056/2005 y 38.764/2006).**

Docentes de Carabineros de Chile, están sometidos en cuanto a sus prerrogativas y deberes, a las disposiciones generales aplicables a los funcionarios públicos, contenidas en la ley N° 18.575, de manera que las actuaciones de éstos quedan sometidas a los artículos 7° y 18 de dicho texto, en cuya virtud el personal que compone la Administración deberá cumplir fiel y esmeradamente sus obligaciones, como también estará sujeto a responsabilidad administrativa, de modo que las eventuales infracciones a sus deberes como docente, aun cuando no puedan ser castigadas por el régimen disciplinario de Carabineros de Chile, deben indagarse a través de un procedimiento administrativo **(59.942/2011).**

Concordancias:

Arts. 38, inc. primero, 101 de la CP de la R; 10, 11, 17, 43, inc. primero, 45, 49 de la LOCBGAE; 59 de la LBPA; 3°, letra f), 5°, 61, letra f), del EA; EAM; EAPSM; EPEM, EPFUNC; EPFFAA;EPCARAB; EPPDI.

Comentarios:

La Administración del Estado está conformada por una organización administrativa estructurada de manera jerárquica con una multiplicidad de órganos, de ellos los de nivel superior que hacen primar su voluntad sobre los de inferior. Esto se conoce como el principio de jerarquía el cual se hace plenamente efectivo cuando se cumplen dos condiciones: en primer lugar, la existencia de una pluralidad de órganos materialmente competentes ante una actuación y que guardan diferente nivel en la estructura; en segundo lugar, la prevalencia del órgano con grado superior sobre los inferiores para dirigir y sustituir la voluntad de éstos para alcanzar la necesaria unidad administrativa para obtener el fin deseado. Para su efectividad real, los órganos superiores se invisten de una serie de facultades o poderes, que se corresponden con el deber de obediencia, respeto y acatamiento de las órdenes por parte del órgano inferior so pena de responsabilidad disciplinaria.

Este principio de jerarquía se manifiesta en la Constitución Política, cuyo artículo 24 dispone que “El gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el Jefe del Estado”, esto es, corresponde al Jefe del Estado regular, como cabeza superior, la Administración del Estado. Esta norma constitucional está íntimamente relacionada con la ley Nº 18.575, pues en ella se organiza la Administración Pública en base a una estructura jerarquizada, como aparece de su artículo 7º.

En este sentido, en su versión original, dicho artículo 7º establecía 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, 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.”.

La ley Nº 19.653 en su artículo 1º, Nº 4, modificó el artículo 7º, y como aparece del Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, evacuado durante la tramitación de dicha ley, ello se realizó con el fin de eliminar de él el principio de la probidad, que se incorpora en el nuevo título III que se agrega a esta ley, lo que fue ratificado en el Segundo Informe de la Comisión de Constitución de la misma Cámara y en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, en los que se señala que se modifica, en aspectos puntuales, la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, para incorporar entre los órganos de la Administración a los gobiernos regionales; señalar los principios que debe observar la Administración, y excluir las disposiciones relativas a la probidad, materia esta última que se aborda en forma integral en un título nuevo.

Artículo 8°.– Los órganos de la Administración del Estado actuarán por propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones, o a petición de parte cuando la ley lo exija expresamente o se haga uso del derecho de petición o reclamo, procurando la simplificación y rapidez de los trámites.

Ley 18.575, Art. 8°
D.O. 05.12.1986

Ley 19.653, Art. 1° N° 5
D.O. 14.12.1999

Los procedimientos administrativos deberán ser ágiles y expeditos, sin más formalidades que las que establezcan las leyes y reglamentos.

Interpretación:

La tardanza de un órgano de la Administración del Estado en expedir un pronunciamiento, en la dictación de sus actos o en la remisión de un informe, implica una infracción al artículo 8° de la ley N° 18.575, que impone a las entidades que integran la Administración el deber de actuar por propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones, procurando la simplificación y rapidez de los trámites, y también a lo previsto en el artículo 7° de la ley N° 19.880, relativo al principio de celeridad, conforme con el cual las autoridades y funcionarios deben actuar por propia iniciativa en el procedimiento de que se trate y en su prosecución, haciendo expeditas las actuaciones pertinentes **(53.114/2008, 6.369/2010, 81.168/2011, 7.445/2012, 12.900/2012, 18.417/2012, 18.532/2012, 22.763/2012).**

La demora para informar respecto de una denuncia ingresada a la Contraloría General, sin acompañar los antecedentes relativos a ella, importa una vulneración a lo dispuesto en los artículos 3° y 8° de la ley Nº 18.575, como en el artículo 7° de la ley N° 19.880, relativos a los principios de celeridad y actuación de propia iniciativa, disposiciones imperativas que obligan a los servidores públicos a actuar de oficio en el cumplimiento de sus deberes, entre los cuales se cuenta el de responder los requerimientos formulados por la autoridad, para lo cual deben procurar actuar con la rapidez y oportunidad que corresponde **(942/2012).**

El Contralor puede, además de ordenar la instrucción de sumarios administrativos, disponer la suspensión de aquellos incoados por orden de un alcalde, por cuanto si bien nada impide la instrucción de dos sumarios administrativos paralelos, esta Entidad de Control, en virtud de los principios del non bis in idem y de economía procedimental -acorde con el artículo 8° de la ley N° 18.575-, puede disponer que aquéllos se suspendan si por cualquier motivo el proceso interfiriera en el ejercicio de su función fiscalizadora, dado que su labor se desarrolla a nivel constitucional, sin

que la ley o norma alguna de rango inferior puedan suprimir o limitar estas facultades **(29.720/96, 17.204/2008, 49.058/2010, 55.992/2011).**

La circunstancia que un funcionario hubiese presentado sus descargos ante la autoridad competente mediante el sistema de videoconferencia, no constituye una vulneración de las normas del debido proceso, toda vez que la jurisprudencia administrativa de esta Entidad Fiscalizadora, ha precisado que los órganos de la Administración del Estado pueden recurrir al uso de tecnologías de la información para apoyar su labor administrativa, situación que encuentra su fundamento en los principios de eficiencia y eficacia establecidos en los artículos 3°, 5°, 8° y 11 de la ley N° 18.575, siempre que se reúnan tres condiciones, a saber, que se dé cumplimiento a las disposiciones que regulen el procedimiento de que se trate y en la medida que estas normas específicas no obsten a dicha posibilidad; que el servicio que pretende hacer uso de ellas cuente con la factibilidad técnica para implementarlas, y que se adopten las medidas de resguardo necesarias para asegurar la veracidad e inviolabilidad de la información **(47.096/99, 39.315/2001, 62.219/2009).**

Aun cuando el Estatuto Administrativo, no contiene normas relativas al término en que la autoridad debe pronunciarse sobre la petición de feriado legal que presenta un empleado, en la materia cabe dar aplicación a lo establecido tanto en los artículos 3° y 8° de la ley N° 18.575, como en el artículo 7° de la ley Nº 19.880, relativo al principio de celeridad, preceptos que imponen a éstos el deber de actuar de propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones, procurando la rapidez y oportunidad de sus decisiones **(44.441/2010).**

La Administración no sólo puede, sino que debe declarar de oficio la prescripción, concurriendo los presupuestos que la configuran, dictando al efecto el acto administrativo que corresponda, lo que se deduce de lo dispuesto en el artículo 102 del Código Penal, como de los artículos 8° de la ley N° 18.575 y 7° de la ley N° 19.880, sin perjuicio de las alegaciones que en tal sentido pueda formular el afectado **(34.407/2008, 49.968/2008).**

La interposición de un recurso administrativo suspende los efectos de un acto impugnado únicamente si así lo dispone la autoridad que conoce de aquél, en el evento que concurra alguno de los supuestos previstos en el inciso segundo del artículo 57 de la ley N° 19.880, suspensión que no sólo podrá ser ordenada a petición fundada del interesado, conforme a lo señalado en el mismo precepto, sino también de oficio, por cuanto el artículo 8°, inciso primero, de la ley N° 18.575, establece que los órganos de la Administración del Estado actuarán por propia iniciativa o a solicitud de parte, y porque el artículo 32, inciso primero, de la citada ley N° 19.880, previene que el órgano administrativo podrá adoptar las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la decisión que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello **(836/2012).**

El retraso de la respuesta dada por un servicio a las consultas planteadas por el recurrente careció de fundamento, por lo que dicha demora se tornó injustificada, lo cual vulneró el artículo 8° de ley N° 18.575, que impone a los órganos de la Administración la obligación de actuar cuando se haga uso del derecho de petición, procurando la simplificación y rapidez de los trámites, además de contravenir lo dispuesto en el artículo 7° de la ley N° 19.880, relativo al principio de celeridad, que previene que las autoridades y funcionarios deberán durante el procedimiento administrativo hacer expeditos los trámites que debe cumplir el expediente y remover todo obstáculo que pudiere afectar a su pronta y debida decisión **(47.543/2011, 61.053/2011).**

La suspensión del acto que aplica la multa, en los procedimientos impugnatorios, no sólo podrá ser ordenada por la autoridad administrativa a petición fundada del interesado, conforme a lo previsto en el inciso final del artículo 57 de la ley N° 19.880, sino también, de oficio, por cuanto el artículo 8° de la ley N° 18.575 dispone que los órganos de la Administración del Estado actuarán por propia iniciativa o a solicitud de parte, y porque el artículo 32 de la ley N° 19.880 establece que el órgano administrativo podrá adoptar las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la decisión que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello **(60.656/2011).**

La demora en confeccionar y tramitar los escalafones de mérito, configura una infracción al artículo 8° de la ley N° 18.575, que impone a los órganos de la Administración la obligación de actuar por propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones, procurando la simplificación y rapidez de los trámites, y al artículo 7° de la ley N° 19.880, relativo al principio de celeridad, conforme al cual las autoridades y funcionarios deberán actuar por propia iniciativa en la iniciación del procedimiento de que se trate y en su prosecución, haciendo expeditos los trámites pertinentes **(11.881/2011, 25.097/2011).**

La tardanza en la dictación de un reglamento implica una infracción a los artículos 3°, inciso segundo, y 8° de la ley N° 18.575, que imponen a los órganos de la Administración del Estado el deber de observar los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación y el actuar por propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones cuando la ley lo exija expresamente, procurando la simplificación y rapidez de los trámites; así como también, una contravención al artículo 7° de la ley N° 19.880, que consagra el principio de celeridad, en virtud del cual las autoridades y funcionarios de la Administración deben actuar por propia iniciativa en la iniciación del procedimiento de que se trate y en su prosecución, haciendo expeditos los trámites pertinentes **(9.382/2010, 3.434/2011, 52.421/2011).**

La circunstancia de no dictarse en su momento el acto administrativo que formaliza la contratación de un funcionario, configura una infracción tanto al artículo 8° de la

ley N° 18.575, como al artículo 7° de la ley N° 19.880, relativo al principio de celeridad, conforme al cual las autoridades y funcionarios deberán actuar por propia iniciativa en la iniciación del procedimiento de que se trate y en su prosecución, de modo que los Servicios deberán adoptar las medidas que sean necesarias a fin de que sus actos se dicten y envíen en forma oportuna al trámite que corresponda a esta Entidad Fiscalizadora **(19.442/2011, 11.881/2011).**

La demora en la tramitación de un sumario administrativo importa una vulneración de los artículos 3° y 8° de la ley N° 18.575, y 7° de la ley N° 19.880 **(51.473/2010, 12.996/2011).**

La posibilidad de que los particulares recurran a la Contraloría General solicitando que se reconozcan supuestos derechos que según los reclamantes son desconocidos por la Administración al vulnerar preceptos de derecho público relativos a materias que le corresponde fiscalizar, se fundamenta en el derecho de petición consagrado en el artículo 19, N° 14°, de la Carta Suprema, el artículo 8° de la ley N° 18.575, y lo dispuesto en el artículo 5° de la ley N° 10.336 que contempla entre las facultades del Contralor General la de emitir dictámenes "a petición de parte" o de jefaturas de servicios u otras autoridades **(40.452/2006).**

Para la adquisición de inmuebles con cargo a recursos del Fondo Nacional de Desarrollo Regional, el Gobierno Regional a fin de establecer el justo valor comercial de dichos inmuebles y para no afectar la integridad de su patrimonio, deberá tener en consideración las tasaciones comerciales que permitan sustentar el precio acordado entre las partes en el respectivo contrato de compraventa, sean estas practicadas por profesionales especializados en la materia o por entidades financieras, debiendo a lo menos una de ellas ser encargada por el servicio adquirente. Ello, debido a que el Gobierno Regional en su calidad de órgano de la Administración del Estado, en el ejercicio de sus funciones y en el resguardo del interés público, debe cumplir con los principios de eficiencia, eficacia y coordinación, consagrados en los artículos 3°, inciso segundo, 5° y 8°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, como asimismo, con los principios de probidad y transparencia establecidos en los artículos 8° de la Constitución Política y 13, 52 y 53, de la ley orgánica constitucional aludida, actuando con objetividad e imparcialidad y velando por la eficiente administración de los recursos públicos **(9.489/2012).**

El alcalde puede adoptar las medidas administrativas conducentes para descontar de las remuneraciones las sumas que se hayan percibido indebidamente, debiendo entenderse que dentro de tal facultad también se comprende la de conceder facilidades para su reintegro, considerando el carácter autónomo de los municipios, según lo dispuesto en los artículos 49 y 56, letra e), de la ley N° 18.695, y teniéndose en cuenta, en lo que interesa, los artículos 5°, inciso primero, y 8°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, en lo que se refiere a procurar la simplificación y rapidez de los trámites, el mejor aprovechamiento de los medios disponibles, y a que los

procedimientos administrativos deben ser ágiles y expeditos, sin exigir formalidades que no estén expresamente establecidas en las leyes y reglamentos **(46.595/2000).**

Concordancias:

Arts. 19, N° 14°, de la CP de la R; 3°, 5° y 11, de la LOCBAE; 7°, 9 y 13, de la LBPA

Comentarios:

El artículo 8º, inciso primero de la ley Nº 18.575 regula las dos principales formas de iniciar un proceso administrativo: de oficio, por la autoridad respectiva, o a petición de parte, distinguiendo, en este último caso, dos hipótesis, siendo la primera de ellas la exigencia expresa de la ley, inhibitoria del actuar espontáneo de la Administración y la segunda, el ejercicio del derecho de petición o reclamo, derechos ambos cuya concreta habilitación dependerá de la materia de que se trate.

En la disposición comentada aparece plasmada, entonces, la intención de dicha ley orgánica constitucional en orden a crear una relación jurídica entre "el recurrente ante un órgano administrativo y el órgano recurrido, entre el sujeto reclamante y la autoridad competente paran resolver el asunto objeto de la reclamación".

Anteriormente, y basándose en el derecho constitucional de petición, existía la "vía rogada", esto es, la actuación iniciada a petición de parte que configuraba la vía graciosa o de mera benevolencia administrativa, como aparece de la jurisprudencia administrativa contenida, entre otros, en los dictámenes Nºs. 11.291, de 1966 y 62075, 66421, 66423 y 74396, de 1959, 38754, todos de 1968 que en síntesis, señalan que el afectado puede recurrir por la vía graciosa ante la misma autoridad que emitió el acto, a fin de que lo invalide.

La ley Nº 18.575 cambia esta situación a través de su artículo 8º, creando un nuevo derecho administrativo cual es el derecho de reclamo, el cual, aunque la ley no lo define, en el contexto en que éste se inserta, permite "conceptuarlo como la facultad que se confiere a toda persona agraviada por un acto de la autoridad administrativa, para oponerse a él, pidiendo su modificación o extinción, por razones de conveniencia oportunidad o legalidad (Pantoja Bauzá, Rolando E.. Bases Generales de la Administración del Estado [monografías]. Chile, Santiago: Editorial Jurídica Ediar-ConoSur Ltda., 1987. IX).

El artículo 10 de la ley Nº 18.575 complementa el derecho a reclamo creado en el artículo 8º, al contemplar los recursos que puede deducir un reclamante.

Inicialmente el artículo 8º de la ley Nº 18.575 establecía que "Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiencia de la Administración, procurando la

simplificación y rapidez de los trámites y el mejor aprovechamiento de los medios disponibles". La ley Nº 19.653 modificó el artículo 5º de la citada Ley General de Bases de la Administración del Estado y el fundamento de dicha determinación se contiene en el Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en el cual se indica que dicha modificación tiende a dar congruencia a la disposición, ya que el principio de la "eficiencia" dice relación con la administración de los recursos públicos, no con la tramitación. La frase eliminada se incorporó al artículo 8°, a propósito de la actuación de las autoridades.

A su vez, del Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado consta que en el proyecto se introducen enmiendas a los artículos 5º, 7º y 8º de la Ley de Bases, con la exclusiva finalidad de reordenar los principios que ellos consagran, que pueden ser mejor organizados. En tal sentido, se reserva el artículo 5º para consagrar dos principios administrativos, como son la eficiencia y la idoneidad, entendidas, la primera, como buen manejo de los recursos públicos y, la segunda, como aptitud para obtener los fines perseguidos. La Comisión añadió una frase que impone, tanto a las autoridades cuanto a los funcionarios de la Administración del Estado, la obligación de velar por el debido cumplimiento de la función pública. Enseguida, se erradica del mismo artículo 5º la alusión a la simplificación y rapidez de los trámites, para ubicarla entre las disposiciones del artículo 8º.

El inciso segundo del artículo en comento consagra el principio de simplificación y rapidez de los procedimientos administrativos, prohibiendo a los organismos y sus órganos, exigir mayores formalidades que las establecidas en las leyes y reglamentos, lo que se relaciona directamente con los principios de legalidad, y de eficiencia y eficacia, establecidos en los artículos 2° y 5° de la ley N° 18.575. Asimismo, debe relacionarse con los principios de celeridad, de economía procedimental y de la no formalización de los procedimientos administrativos, regulados en los artículos 7º, 9° y 13, de la ley N° 19.880.

Artículo 9°.– ***Los contratos administrativos se celebrarán previa propuesta pública, en conformidad a la ley.***

Ley 19.653, Art. 1°, N° 6
D.O. 14.12.1999

El procedimiento concursal se regirá por los principios de libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo y de igualdad ante las bases que rigen el contrato.

La licitación privada procederá, en su caso, previa resolución fundada que así lo disponga, salvo que por la naturaleza de la negociación corresponda acudir al trato directo.

Interpretación:

La expresión "contratos administrativos" utilizada por el artículo 9° de la ley N° 18.575, tiene un alcance amplio que comprende todos los convenios que celebre la Administración del Estado, y, por ende, respecto del contrato de arrendamiento, es dable sostener que su celebración debe estar precedida de la respectiva propuesta pública, a menos que concurran las circunstancias excepcionales que hagan procedente la licitación privada o bien, el trato directo **(46.532/2000, 48.113/2007, 49.771/2007, 79.865/2010).**

En cuanto a las prórrogas concertadas con posterioridad a la vigencia de la ley N° 19.653, de Probidad Administrativa, la jurisprudencia administrativa ha precisado que no resulta procedente la autorización de nuevas prórrogas del contrato original, aun cuando tales ampliaciones se hubieren contemplado en las respectivas bases de licitación, ya que la práctica de acordar la continua prórroga de un contrato, cuya vigencia se extienda indefinidamente, pugna con los principios de transparencia y libre concurrencia consagrados en el artículo 9° de la ley N° 18.575 **(25.223/2003, 19.712/2007, 42.345/2008, 46.746/2009).**

En un concurso público, el objeto esencial de las formalidades que lo rodean persigue, por una parte, garantizar los derechos del Estado y, por otra, otorgar por la vía de la transparencia del proceso y de la igualdad de los licitantes, seguridad jurídica a quienes postulan a una licitación llamada por la Administración. Dichos principios son los valores protegidos por el ordenamiento jurídico que regula las solemnidades de la licitación, de manera tal que la inobservancia de las formalidades producirá la ineficacia de la propuesta de un oferente, sólo en la medida que se constate que realmente la omisión tipificada causa desmedro a los derechos del Estado, resta transparencia al proceso o rompe el principio de igualdad de los licitantes en forma tal que la conducta infractora privilegia a uno de ellos en perjuicio de los demás. A mayor abundamiento y aun cuando uno de los principios del

sistema de propuesta pública es el de estricta observancia a las bases que lo regulan, fuente principal de los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los oferentes, ello no obsta a que el evaluador tenga en consideración el principio de no formalización contemplado en el artículo 13, inciso segundo, de la ley N° 19.880, que señala que el vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado. De este modo, los errores intrascendentes o no esenciales no constituyen causal suficiente para rechazar postulaciones en procesos concursales **(62.483/2004, 33.195/2011).**

Para los efectos de la ley N° 19.886, que establece las bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, el legislador ha dado un alcance especial al concepto de Administración del Estado, distinto del concepto general que entrega la ley N° 18.575, en términos tales que no comprende a las empresas públicas creadas por ley, las cuales, por ende, se encuentran al margen de sus disposiciones. Es así como el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 19.886, previene, en lo pertinente, que "para los efectos de esta ley, se entenderán por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1° de la ley N° 18.575, salvo las empresas públicas creadas por ley y demás casos que señale la ley". De este modo, en una licitación no resultan aplicables las normas sobre inhabilidades previstas en la ley N° 19.886. No obstante lo anterior, resulta necesario precisar que según lo prescrito por el artículo 1° de la ley N° 18.575, tales empresas forman parte de la Administración del Estado, rigiéndose, en consecuencia, por los títulos I y III de este texto legal. En este contexto, es dable señalar que el artículo 9° de la ley recién citada prescribe, en lo que interesa, que los contratos administrativos se celebrarán previa propuesta pública, en conformidad a la ley, agregando su inciso segundo, que el procedimiento concursal se regirá por los principios de libre concurrencia de los oferentes y de igualdad ante las bases que rigen el contrato **(25.948/2009).**

Sobre la forma que podría emplear el Servicio de Vivienda y Urbanización Metropolitano a fin de disponer de un inmueble de su propiedad en que funciona un Club de Tenis, cabe manifestar que conforme a los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y 2° de la ley N° 18.575, los órganos del Estado se encuentran sujetos al principio de juridicidad, esto es, sólo pueden ejercer aquellas atribuciones que expresamente se les han conferido por el ordenamiento jurídico. En ese contexto, la figura contractual que esa repartición emplee debe necesariamente corresponder a alguna de las que lo autoriza la normativa que lo rige -en especial la contenida en el decreto ley N° 1.305, de 1975, y en el decreto N° 355, de 1977, de dicho Ministerio-. Se debe considerar lo preceptuado en el artículo 9° de la citada ley N° 18.575, que dispone que los contratos administrativos se celebrarán previa propuesta pública, en conformidad a la ley, y que la licitación privada procederá, en su caso, previa resolución fundada que así lo disponga, salvo que por la naturaleza

de la negociación corresponda acudir al trato directo. Igualmente, se debe tener presente que los bienes de los órganos estatales deben emplearse para el cumplimiento de sus funciones, y que los contratos que celebren en el ejercicio de las facultades que les han sido otorgadas, necesariamente deben estar orientados al cumplimiento de sus fines legales, sin que se advierta el sustento normativo para que ese servicio ejerza la administración y explotación comercial de un Club de Tenis, lo cual es sin perjuicio de que conforme con lo prescrito en el inciso segundo del artículo 28, del citado decreto ley N° 1.305, de 1975, mediante el sistema de financiamiento urbano compartido -regulado en la ley N° 19.865-, los Servicios de Vivienda y Urbanización podrán adquirir bienes o contratar con terceros la ejecución, operación y mantención de obras de equipamiento comunitario, remodelaciones, áreas verdes, parques industriales, vías urbanas, infraestructura urbana y, en general, de aquellas obras cuya ejecución y mantención les competa, ciñéndose a las políticas, planes y programas del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y de acuerdo con la ley respectiva **(43.799/2010).**

El trato directo constituye una excepción al sistema de propuesta, y procede su aplicación sólo en aquellos casos en que así lo dicta la propia naturaleza de la operación que se trata de realizar, motivo por el cual su utilización y justificación deben necesariamente constar en una resolución formal, siendo indiferente que ésta sea un documento dictado en forma previa a la contratación o que dicha justificación se consigne en el mismo acto administrativo que aprueba el contrato **(14.540/2000, 6.204/2002, 57.215/2006, 15.395/2008, 26.151/2008).**

Respecto al procedimiento de licitación pública, cabe considerar que conforme lo preceptuado en el artículo 9°, incisos primero y segundo, de la ley N° 18.575, toda propuesta pública, deberá regirse por los principios de libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo y de igualdad de las bases que rigen el contrato. En armonía con ellos, la propuesta pública requiere de una condición especial, cual es la publicidad que se manifiesta a través del llamado general y a personas indeterminadas, en un medio de comunicación de amplia circulación **(8.942/2003).**

El principio de libre concurrencia de los participantes establecido en el inciso segundo del artículo 9° de la ley N° 18.575, persigue considerar las ofertas de todos los proponentes que han cumplido con los pliegos de condiciones, sin que por errores sin trascendencia y no esenciales queden fuera de concurso. Asimismo, el procedimiento debe desarrollarse con sencillez y eficacia, de modo que las formalidades que se exijan sean aquellas indispensables para dejar constancia indubitada de lo actuado y evitar perjuicio a particulares, como también el vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado **(49.350/2003, 62.483/2004, 27.268/2010, 48.488/2011, 70.019/2011, 75.915/2011).**

El sistema de propuesta pública se rige por dos principios de derecho público que son: la observancia estricta de las bases que rigen el respectivo contrato y la igualdad de los licitantes. El primero de ellos radica en el hecho de que las cláusulas de las bases administrativas deben observarse de modo irrestricto y constituyen la fuente principal de los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los oponentes, de manera que su transgresión desvirtúa todo el procedimiento. El otro principio garantiza la actuación imparcial del servicio frente a todos los oponentes, para lo cual es imprescindible que las bases establezcan requisitos impersonales y de aplicación general. Compete a la autoridad velar para que ambos principios sean respetados **(35.925/2003, 41.433/2003, 57.519/2004).**

La celebración de convenios en forma directa, esto es, sin previo llamado a concurso público que permita la libre concurrencia de los interesados en contratar con la Administración, requiere, para ajustarse a la ley, una fundada justificación, basada en la naturaleza del negocio **(46.532/2000, 59.540/2003, 49.771/2007, 15.025/2008, 76.032/2011).**

Concordancias:

Arts. 13, inc. segundo, de la LBPA; 8°, de la LOCM; LBCASPS*; Dto. 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda.*

Comentarios:

El artículo en comento fue introducido a la ley N° 18.575 como 8° bis mediante la ley N° 19.653, publicada el 14 de diciembre de 1999, a fin de fortalecer el principio de probidad administrativa y la transparencia en el manejo de los recursos públicos, mediante la concepción del sistema de propuesta pública como mecanismo esencial para su resguardo. De acuerdo con la historia de dicha norma, su objetivo era establecer, con carácter general, los fundamentos de la contratación administrativa en Chile, entregando a la ley común la regulación en detalle de los procedimientos a que deben ceñirse los organismos públicos para su realización, lo que se materializó posteriormente a través de la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios.

Se establece como principios rectores de los procedimientos concursales, el de libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo y el de igualdad ante las bases que rigen el contrato. A través de ellos se pretende reflejar la legalidad y transparencia que debe primar en todos los contratos que celebren los órganos de la Administración, por lo que deben ser respetados sin excepciones, salvo caso fortuito o fuerza mayor que afecte por igual a todos los oferentes, o que en las bases se prevean situaciones especiales que lo permitan y cuyo establecimiento encuentre fundamento en la ley.

Relacionada con este artículo está la ley N° 19.886 de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestacion de Servicios, cuyo artículo 1º dispone 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 las normas y principios de ese cuerpo legal y de su reglamentación, la que se encuentra contenida en el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda. Supletoriamente, se les aplicarán las normas de Derecho Público y, en defecto de aquéllas, las normas del Derecho Privado. Para los efectos de esta ley, se entenderán por Administración del Estado los órganos y servicios indicados en el artículo 1º de la ley Nº 18.575, salvo las empresas públicas creadas por ley y demás casos que señale la ley.

El artículo 2º define Contrato de Suministro como el que tiene por objeto la compra o el arrendamiento, incluso con opción de compra, de productos o bienes muebles. A su vez, el artículo 2°, N° 10 del reglamento, define al Contrato de Servicios como aquel mediante el cual las entidades de la Administración del Estado encomiendan a una persona natural o jurídica la ejecución de tareas, actividades o la elaboración de productos intangibles, agregando que los servicios se clasificarán en generales y personales, los que a su vez podrán tener el carácter de servicios personales propiamente tal y personales especializados.

Es del caso precisar que quedan excluidos de la aplicación de la ley, según su artículo 3º, las contrataciones de personal de la Administración del Estado, los convenios que celebren entre sí los organismos públicos, los contratos efectuados de acuerdo con el procedimiento específico de un organismo internacional, asociados a créditos o aportes que éste otorgue, los contratos relacionados con la compraventa y la transferencia de valores negociables o de otros instrumentos financieros, los contratos relacionados con la ejecución y concesión de obras públicas y los contratos de obra que celebren los Servicios de Vivienda y Urbanización para el cumplimiento de sus fines en los casos y con las excepciones que señala, los contratos que versen sobre material de guerra y otros celebrados por parte de las Fuerzas Armadas o por las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, las contrataciones sobre bienes y servicios necesarios para prevenir riesgos excepcionales a la seguridad nacional o a la seguridad pública. Los contratos indicados en este artículo se regirán por sus propias normas especiales.

Artículo 10.– ***Los actos administrativos serán impugnables mediante los recursos que establezca la ley. Se podrá siempre interponer el de reposición ante el mismo órgano del que hubiere emanado el acto respectivo y, cuando proceda, el recurso jerárquico, ante el superior correspondiente, sin perjuicio de las acciones jurisdiccionales a que haya lugar.***

Ley 18.575, Art. 9
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Resulta improcedente la disposición contenida en bases administrativas que establece que toda discrepancia entre los distintos documentos del contrato, así como toda diferencia de interpretación de su contenido será resuelta sin ulterior recurso por el Director del Servicio, por cuanto no se condice con el principio de impugnabilidad de los actos administrativos regulado en los artículos 10 de la ley N° 18.575, y 15 de la ley N° 19.880 **(16.943/2008, 45.030/2008, 54.998/2010, 46.810/2011, 12.951/2012).**

Es improcedente la disposición contenida en bases administrativas que indica que el Servicio podrá declarar administrativamente el término del contrato, sin ulterior recurso del adjudicatario, por cuanto no se condice con el principio de impugnabilidad de los actos administrativos regulado en los artículos 10 de la ley N° 18.575, y 15 de la ley N° 19.880 **(44.397/2010, 71.953/2011, 11.404/2012).**

Constituye una excepción a la inmediata ejecutoriedad de los actos administrativos, lo establecido en los artículos 3° y 57 de la ley N° 19.880, en los casos en que la autoridad competente, conociendo de alguno de los recursos administrativos a que aluden los artículos 10 de la ley N° 18.575 y 15 de la ley N° 19.880, suspenda la ejecución del acto impugnado, circunstancia que impide que éste pueda ejecutarse hasta que se notifique la resolución que falla el recurso o que alza la suspensión **(30.070/2008).**

En relación a la procedencia de un recurso de reposición en contra de la resolución que falló un recurso de este tipo y confirmó la multa aplicada en los sumarios sanitarios, cumple señalar que los artículos 10 de la ley N° 18.575, y 15 y 59 de la ley N° 19.880, no establecen la posibilidad de interponer un nuevo recurso de reposición en contra del acto administrativo que resolvió la primera reposición, y que aceptarla, significaría conceder un nuevo medio de impugnación, no contemplado en la ley, para que el interesado recurra la resolución sancionatoria, lo cual constituye una infracción del principio de legalidad de los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, y del principio de economía procedimental consagrado en el artículo 9° de la ley N° 19.880, que prescribe, en lo que importa, que la Administración debe evitar trámites dilatorios **(60.656/2011).**

Una municipalidad debe abstenerse de emplear formularios que se insta a firmar a sus funcionarios, que disponen una renuncia anticipada del derecho a ejercer las acciones administrativas o jurisdiccionales que pudieren corresponderles, puesto que ello atenta contra el principio de impugnabilidad de los actos administrativos previsto en el artículo 10 de la ley N° 18.575 **(11.537/2011).**

El artículo 15 de la ley N° 19.880, en concordancia con los artículos 3° y 10 de la ley N° 18.575, indica que todo acto administrativo es impugnable por el interesado mediante los recursos regulados en esos cuerpos normativos, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y de los demás que establezcan las leyes especiales **(40.242/2010, 53.75/2011).**

De acuerdo con el artículo 6°, inciso primero, de la Constitución Política de la República, los artículos 10 y 11 de la ley N° 18.575 y el artículo 53 de la ley N° 19.880, la autoridad se encuentra en el deber de corregir sus actuaciones cuando ellas adolecen de un error esencial o de un vicio de legalidad, a fin de restablecer el orden jurídico quebrantado **(61.560/2010).**

Respecto del recurso jerárquico contemplado en el artículo 10 de la ley Nº 18.575 y en los artículos 15 y 59 de la ley Nº 19.880, debe considerarse que su procedencia se encuentra sujeta a la condición de que el órgano emisor del acto cuente con un superior jerárquico, lo que acontece tratándose de una Comisión Regional del Medio Ambiente **(39.348/2007, 54.097/2009).**

Es improcedente el recurso de reposición contemplado en el artículo 10 de la ley Nº 18.575, contra las resoluciones de la autoridad que aplica las medidas propuestas, con ocasión de sumarios administrativos incoados por la Contraloría General. Dicho medio de impugnación, constituye un resguardo mínimo establecido con el objeto de garantizar que las personas no queden desprotegidas frente a las resoluciones de la autoridad administrativa que puedan afectarlas, pero que no cabe su aplicación cuando se trata de procedimientos reglados por la ley en los cuales, como ocurre en la especie, se han contemplado medios específicos de impugnación **(3.559/2004, 523/2005, 9.494/2007, 41.725/2009).**

En procedimiento de licitación, que contiene formulario referido a la declaración de aceptación de condiciones, cabe objetar la estipulación mediante la cual el consultor renuncia a cualquier recurso judicial o extrajudicial y al cobro de cualquier indemnización con motivo de la aplicación de los antecedentes del llamado a concurso, por cuanto vulnera el principio de impugnabilidad de los actos administrativos previsto en el artículo 10 de la ley N° 18.575 **(39.228/2009).**

El recurso jerárquico contemplado en el artículo 10 de la ley N° 18.575, y en los artículos 15 y 59 de la ley N° 19.880, no procede respecto de las decisiones de un órgano administrativo adoptadas en ejercicio de potestades desconcentradas, en las que la ley radica un sector de materias dentro de la órbita de competencia exclusiva de ese órgano, tal como ocurre, por ejemplo, con las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud, en asuntos como el de la especie, todo ello de acuerdo a lo que establecen el Código Sanitario, la ley N° 19.937 y el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud **(39.348/2007, 53.940/2008).**

El recurso jerárquico a que se refiere el artículo 10 de la ley N° 18.575, en términos generales, encuentra reconocida su procedencia en el artículo 59 de la ley N° 19.880. No obstante lo anterior y aun cuando esta norma concibe el recurso en cuestión como un mecanismo general de impugnación de los actos administrativos en las condiciones que indica, su aplicación no puede descontextualizarse del ordenamiento en el que se encuentra inserta. En este sentido, y dado el carácter supletorio de este último texto legal, la procedencia del recurso jerárquico se encontrará condicionada a la mayor o menor regulación de una determinada materia, de manera tal que no resultará procedente cuando se invoque respecto de procedimientos especiales previstos en la ley que contemplen instancias particulares de revisión **(28.873/2006, 47.984/2006).**

De acuerdo con los artículos 1° y 2° de la ley N° 19.880 sus disposiciones serán aplicables a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa y que también se aplicarán a la Contraloría General de la República, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, a los gobiernos regionales y a las municipalidades, precisando que las referencias que esa ley haga a la Administración o a la Administración del Estado, se entenderán efectuadas a los órganos y organismos señalados precedentemente, sin que se mencione a las empresas públicas creadas por ley que si considera el artículo 1° de la ley N° 18.575, lo que demuestra fehacientemente que el legislador pretendió expresamente excluir a dichas empresas del ámbito de aplicación del referido texto legal. Atendido lo expuesto, no cabe duda de que las empresas del Estado se encuentran fuera del ámbito de aplicación de la ley N° 19.880. No obstante debe anotarse que según lo señala expresamente el artículo 1° de la citada ley N° 18.575, la Administración del Estado estará constituida, entre otros, por las empresas públicas creadas por ley. Pues bien, el Título I de la recién citada Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que es aplicable a las empresas públicas creadas por ley, establece, en su artículo 10, que los actos administrativos serán impugnables mediante los recursos que establezca la ley. El mismo precepto añade que se podrá interponer el de reposición ante el órgano del que hubiere emanado el acto respectivo, y, cuando proceda, el recurso jerárquico, ante el superior correspondiente, sin perjuicio de las acciones jurisdiccionales a que hubiere lugar. De esta manera las empresas públicas, al igual que las demás entidades afectas a la

ley N° 18.575, también despliegan una actividad jurídica unilateral y emiten actos administrativos, en su caso resultaría posible reclamar de sus decisiones por la vía de la aplicación de lo ordenado en dicho artículo **(24.101/93, 12.371/2011).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7° y 38, de la CP de la R; 2°, 3°, 11, de la LOCBGAE; 3°, 15, 53, 57, 59, de la LBPA; ley 19.937; DFL 1, de 2005, del Ministerio de Salud, LOCCGR.

Comentarios:

En este orden de ideas se debe tener presente que el artículo 38, inciso segundo de la Carta Fundamental señala que cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.

La disposición en comento, corresponde al original artículo 9° de la ley N° 18.575. De acuerdo con la historia de dicho cuerpo normativo, su inclusión en un proyecto de ley con rango orgánico constitucional fue justificada en atención a que consagra un principio general de carácter básico, como es la impugnabilidad de los actos administrativos, orientador del funcionamiento de la Administración del Estado, y que se encuentra, en consecuencia, en estrecha relación con su estructura básica. En este sentido, su importancia trasciende el ámbito de las normas de los procedimientos que rigen los actos administrativos.

En síntesis, se establece que los actos de la Administración serán impugnables mediante los recursos que establezca la ley, pudiendo interponerse siempre el de reposición ante el mismo órgano que dispuso el acto cuestionado y, cuando proceda, el recurso jerárquico, ante el superior correspondiente. De este modo, en sede administrativa cabe distinguir entre los mencionados recursos generales de reposición y jerárquico y los recursos especiales tales como los referidos a calificaciones, los previstos en los sumarios administrativos, los de otros procedimientos sancionatorios en ejercicio de las potestades públicas, etc.

En todo caso, la norma deja a salvo la posibilidad de recurrir ante los tribunales de justicia para impugnar los actos administrativos, cuando resulte procedente. Al respecto el artículo 76, inciso segundo de la Constitución política establece que reclamada la intervención de los Tribunales de Justicia en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión.

Ley 18.575, Art. 10
D.O. 05.12.1986

Artículo 11.– ***Las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de su competencia y en los niveles que corresponda, ejercerán un control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos y de la actuación del personal de su dependencia.***

Este control se extenderá tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines y objetivos establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones.

Interpretación:

Conforme a lo dispuesto en el artículo 6°, inciso primero, de la Constitución Política de la República, los artículos 10 y 11 de la ley N° 18.575 y el artículo 53 de la ley N° 19.880, la autoridad se encuentra en el deber de corregir sus actuaciones, cuando ellas adolecen de un error esencial o de un vicio de legalidad, a fin de restablecer el orden jurídico quebrantado (**13.209/2002, 57.309/2003, 5.370/2004, 36.418/2010, 61.560/2010, 63.576/2010).**

En caso de incumplimiento de las obligaciones asociadas al beneficio contemplado en el artículo 91, inciso primero, del Estatuto Administrativo, cabe señalar que conforme lo prescribe el artículo 11 de la ley N° 18.575, corresponde a la jefatura, ejercer el control jerárquico permanente de las actuaciones del personal de su dependencia, el que se extiende tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de las labores encomendadas, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones, por lo que en el marco de tales facultades la autoridad puede decidir destinar a otro funcionario a cumplir las labores de cuidado y vigilancia permanente del recinto, caso en el cual el anterior servidor, al ser relevado de la función, perderá el derecho a habitar gratuitamente la vivienda que exista en el lugar, correspondiéndole ese derecho a quien desempeñe efectivamente tales funciones, en virtud del acto formal dispuesto al efecto **(72.825/2009).**

La circunstancia de que el sancionado en un procedimiento disciplinario hubiese presentado sus descargos ante la máxima autoridad de una institución policial mediante el sistema de videoconferencia, no constituye una vulneración de las normas del debido proceso, toda vez que los órganos de la Administración del Estado pueden recurrir al uso de tecnologías de la información para apoyar su labor administrativa, situación que encuentra su fundamento en los principios de eficiencia y eficacia establecidos en los artículos 3°, 5°, 8° y 11 de la ley N° 18.575 **(39.315/2001, 62.219/2009).**

Conforme al inciso tercero del artículo 28 de la ley N° 18.695, en las oportunidades en que el alcalde lo ordene, la Unidad de Asesoría Jurídica deberá efectuar las

investigaciones y sumarios administrativos, sin perjuicio que también puedan ser realizados por funcionarios de cualquier otra unidad municipal, bajo la supervigilancia que al respecto le corresponda a la indicada unidad. Ahora bien, el Jefe de la Unidad de Asesoría Jurídica debe ejercer, en conformidad con lo dispuesto por el artículo 11, de la ley N° 18.575, y, 61, letra a), de la ley N° 18.883, el control jerárquico permanente sobre la actuación del personal de su dependencia, ya sea respecto de los fiscales que pertenecen a dicha asesoría, como del personal de otras unidades a las que se le asignen esas funciones **(27.262/2006).**

De las prescripciones de los artículos 7°, 10° y 11 de la ley N° 18.575, entre otros, aparece que este ordenamiento legal al referirse al superior jerárquico, alude en términos generales a un funcionario, jefe o autoridad que ejerce un control sobre otro de su dependencia **(47.491/2005).**

De conformidad con el principio de control que se consagra en los artículos 11 de la ley N° 18.575, 58 de la ley N° 18.834 y 61 de la ley N° 18.883, las autoridades y jefaturas de los organismos de la Administración deben adoptar todas las medidas necesarias para que quienes hagan uso del derecho que el artículo 8° de la ley N° 19.863 contempla para los funcionarios públicos, cumplan efectivamente con la obligación de compensar las horas en que no hubieren desempeñado el cargo en razón del ejercicio de las labores docentes efectuadas durante la jornada de trabajo **(16.301/2003).**

Asiste a toda jefatura el deber, dentro del ámbito de su competencia y en los niveles que corresponda, de ejercer un control jerárquico permanente de la actuación del personal de su dependencia, y desempeñar sus funciones con ecuanimidad, de acuerdo con instrucciones claras y objetivas y de general aplicación, velando permanentemente para que las condiciones de trabajo permitan una actuación eficiente de los funcionarios, lo que se encuentra establecido en los artículos 11, inciso primero, de la ley N° 18.575, y 64, letra c), de la ley N° 18.834, aspecto que ha de ser verificado por la superioridad, de modo que se impartan las órdenes correctivas que procedan, y que deberá ser considerado por la Junta Calificadora al evaluar la labor del afectado **(22.207/2011).**

La ley N° 18.575, en cumplimiento del mandato constitucional contendido en el artículo 38, inciso primero, de la Carta Fundamental, ha desarrollado los principios generales en que se sustenta la organización de la Administración del Estado y la carrera funcionaria. En este contexto, es dable manifestar que uno de los principios en base a los cuales se estructura esta última es el principio de la jerarquía, que se encuentra consagrado, principalmente, en los artículos 7°, 11, 17 y 45 de la aludida ley N° 18.575. El referido artículo 11, inciso primero, señala que “Las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de su competencia y en los niveles que corresponda, ejercerán un control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos y

de la actuación del personal de su dependencia" **(6.038/2010, 7.285/2010, 7.318/2010).**

En cuanto a la posibilidad de la autoridad de revisar las decisiones que adopte el delegado en ejercicio de las atribuciones y facultades delegadas, mediante el recurso jerárquico establecido en la ley, cabe señalar que la mencionada potestad revisora tiene una fisonomía propia y es distinta de las demás atribuciones de que se encuentra dotado el órgano respectivo, por lo que no debe entenderse incluida dentro de aquellas cuyo ejercicio ha sido transferido mediante la delegación. Ello, por cuanto conforme al artículo 11 de la ley N° 18.575, las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de su competencia y en los niveles que correspondan, ejercerán un control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos y de la actuación del personal de su dependencia, control que se extiende, según agrega el inciso segundo de esa norma, en lo que interesa, a la legalidad y oportunidad de dichas actuaciones. En tales condiciones, el conocimiento y resolución de los recursos administrativos por parte de la autoridad respectiva, al corresponder a una potestad distinta de aquella que ha sido delegada, no importa vulnerar la regla que exige la previa revocación de la delegación, prevista en el inciso segundo del artículo 41 de la ley N° 18.575 **(66.655/10, 19.708/2011).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 38, de la CP de la R; 2°, 3°, 5°, 7°, 8°, 10, 17, 41 y 45, de la LOCBGAE; 28, inc. tercero, de la LOCM; 64, letra c), 91, inc. primero, del EA; 53, de la LBPA; 61, letra a), del EAM; 8° de la ley 19.863.

Comentarios:

Esta norma, originalmente el artículo 10 de la ley N° 18.575, trata una faceta del principio general de control que debe existir sobre el funcionamiento de los organismos y de las actuaciones del personal de la Administración del Estado, como lo es el control jerárquico y constituye la consecuencia natural de la organización piramidal de la Administración.

En su virtud, quienes ostentan cargos de jefatura, están dotados de una potestad para organizar y gestionar el servicio a su cargo, la cual se expresa mediante el control de la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines y objetivos establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones.

En lo fundamental, las autoridades y jefaturas tienen el deber de ejercer su mando conforme a dicho principio, y su incumplimiento compromete su propia responsabilidad. Como contrapartida, sobre los funcionarios públicos adscritos al correspondiente servicio, pesan diversas obligaciones administrativas, cuyo acatamiento puede ser ordenado por el jefe, y su desobediencia, sancionada.

El control jerárquico presenta las siguientes características: en primer lugar, es permanente, lo que se traduce en que debe ser realizado por la autoridad antes, durante y después de la actuación, de modo que no existen actuaciones ajenas o exentas de control. En segundo lugar, comprende la legalidad y la oportunidad de la actuación del inferior, pero también se extiende a la eficiencia y a la eficacia. Comprende también no sólo actos específicos de los subordinados, sino que se extiende a toda la actividad de éstos. En tercer lugar, el control jerárquico tiene dos límites, cuales son, que el superior debe actuar siempre en el ámbito de sus competencias y de aquellas del inferior, y se debe ejercer en los niveles que corresponda. Por último, el control jerárquico es sin perjuicio de las obligaciones propias del personal, por cuanto no implica una subrogación en las tareas de los subordinados ni releva a estos últimos del cumplimiento de sus tareas. El subordinado cumple su deber haciendo su labor y su jefe controlando su ejecución.

Artículo 12 .– ***Las autoridades y funcionarios facultados para elaborar planes o dictar normas, deberán velar permanentemente por el cumplimiento de aquellos y la aplicación de éstas dentro del ámbito de sus atribuciones, sin perjuicio de las obligaciones propias del personal de su dependencia.***

Ley 18.575, Art. 11
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Las facultades de supervigilancia, coordinación y fiscalización de los servicios públicos que la Constitución Política en su artículo 112 entrega a los intendentes, con excepción de la Contraloría y Tribunales de Justicia, en forma genérica, se concretan en la prerrogativa de velar por el cumplimiento de los planes nacionales y regionales que regulen la respectiva actividad. Esta potestad es una expresión del principio contenido en el artículo 12 de la ley N° 18.575, según el cual las autoridades y funcionarios facultados para elaborar planes o dictar normas, deben velar permanentemente por el cumplimiento de aquellos y la aplicación de éstas, dentro del ámbito de sus atribuciones, sin perjuicio de las obligaciones propias del personal de su dependencia **(19.546/91).**

Los artículos 11 y 12 de la ley N° 18.575 consagran el principio de control jerárquico correspondiente a las autoridades y jefaturas respecto del funcionamiento de los organismos y de las actuaciones del personal de su dependencia, en la forma que indican **(26.484/90).**

El ordenamiento jurídico no contempla una definición de "autoridad pública" y el sentido con que la palabra "autoridad" se emplea por las leyes no es unívoco y varía según el tenor, la finalidad y el contexto de cada disposición concreta, como se aprecia en diversas disposiciones de la Constitución Política y de la ley N° 18.575, de donde resulta que no es posible establecer un concepto válido de autoridad para todas las disposiciones vigentes que inciden en materias administrativas **(12.308/87).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 38, 112, de la CP de la R; 2°, 3°, 5°, 7°, 8°, 10, 11, 17, 41 y 45, de la LOCBGAE; 28, inc. tercero, de la LOCM; 64, letra c), 91, inc. primero, del EA; 53, de la LBPA; 61, letra a), del EAM; 8° de la ley 19.863.

Comentarios:

Esta norma, primitivo artículo 11 de la ley N° 18.575, ha sido entendida como una derivación del principio del control, en relación con las autoridades y funcionarios, facultados para elaborar planes o dictar normas, sobre el cumplimiento y aplicación de éstos, atribuyéndoles la obligación de velar permanentemente por ello dentro del ámbito de sus atribuciones, sin perjuicio de las obligaciones propias del personal de su dependencia.

Artículo 13.– ***Los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa y, en particular, las normas legales generales y especiales que lo regulan.***

Ley 19.653, Art. 1°, N° 7
D.O. 14.12.1999

La función pública se ejercerá con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella.

Ley 20.285, ART. SEGUNDO N° 1 y ART. TRANS.
D.O. 20.08.2008

Interpretación:

Inciso 1°

Dirigente vecinal que presta servicios en una municipalidad -bajo la modalidad de honorarios- y que es, al mismo tiempo, presidente de una junta de vecinos, a fin de no incurrir en conductas que comprometan la probidad administrativa, debe abstenerse de participar o intervenir en asuntos que se sometan al conocimiento o resolución del municipio al cual pertenece, relativos a la junta de vecinos cuyo directorio integra, evitando así beneficios o tratos especiales en desmedro de otras organizaciones comunitarias existentes en la comuna **(41.869/2008, 52.580/2011).**

Un Jefe de Servicio está impedido de contratar a honorarios a personas que no reúnan los presupuestos de probidad exigidos por el ordenamiento jurídico por haber sido condenadas por crimen o simple delito. La exclusión de antecedentes penales producto del otorgamiento de los beneficios previstos en la ley N° 18.216, produce efectos que se extienden a cualquier exigencia de orden legal y administrativo que afecte al beneficiado con dicha medida, relativo al hecho de haber delinquido, haciendo desaparecer los resultados de la condena, de manera que debe considerarse al favorecido como si no la hubiese sufrido, en lo referente al cumplimiento de los requisitos de ingreso y permanencia en los organismos del Estado. No obstante, el cumplimiento de la reclusión nocturna no confiere, en todos los casos en que ella se conceda, el derecho a que se omitan los antecedentes prontuariales, toda vez que dicha supresión sólo procede, según el artículo 29, inciso primero, de la ley citada, respecto de quienes no hayan sido condenados anteriormente por crimen o simple delito **(6.401/2009).**

La relación laboral de una persona con la Empresa Zona Franca Iquique, resulta absolutamente inconciliable con su desempeño como funcionario público y el respeto del principio de probidad administrativa, que debe presidir el ejercicio del cargo de Intendente, de manera que mientras aquella subsista no puede ejercer válidamente el cargo de Intendente Regional Suplente de Tarapacá. En efecto, el decreto con

fuerza de ley N° 341, de 1977, del Ministerio de Hacienda, sobre Zonas Francas, entrega al Intendente de la Primera Región una serie de potestades relacionadas directamente con las empresas beneficiarias de dicho régimen tributario. Si bien la ley N° 18.575, artículo 56, reconoce la libertad en el ejercicio profesional, industrial o comercial, ésta se encuentra limitada por el amplio principio de probidad administrativa, el que impone a los funcionarios públicos el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, aun cuando la posibilidad de que se produzca un conflicto sea sólo potencial, lo que puede darse con facilidad cuando esa actividad incide o se relaciona directa o indirectamente con el campo de las labores propias de la institución a la cual pertenecen los empleados o que sean propias de la unidad en que se desempeñan **(15.183/2007).**

No se advierte la existencia de ninguna norma legal que faculte a la autoridad de un servicio para disponer que los funcionarios contratados acorde al Código del Trabajo se sometan a exámenes médicos periódicos destinados a detectar si consumen alcohol, drogas u otras sustancias nocivas para la salud. Tales funcionarios, en su calidad de servidores de la Administración del Estado y en virtud de la ley N° 18.575, artículo 13, se encuentran afectos al principio de probidad, consistente en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal del cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular, cuya inobservancia acarrea las responsabilidades y sanciones que determinan la constitución y las leyes **(55.928/2004).**

Entre las conductas que contravienen especialmente el principio de probidad administrativa, se encuentra 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 o segundo de afinidad inclusive. La finalidad de tal prohibición ha sido impedir que intervengan tanto en la resolución como en el estudio de determinados asuntos o materias, aquellos funcionarios que puedan verse afectados por un conflicto de intereses en el ejercicio de su empleo o función, en virtud de circunstancias que, objetivamente, pudieran poner en riesgo la imparcialidad con que deban desempeñarse. Así, lo que se pretende es que las personas que se encuentren en tal situación, se abstengan de participar, en su calidad de funcionarios públicos, en asuntos que puedan comprometer la objetividad e imparcialidad en el ejercicio de su cargo **(47.692/2002).**

Inciso 2°

Es necesario consignar que el artículo primero de la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, aprobó la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, cuyo artículo 31 creó el Consejo para la Transparencia, organismo ante el cual la peticionaria puede solicitar

amparo a su derecho de acceso a la información, conforme lo dispone el artículo 24 de este texto. En virtud de lo anterior, es dicho organismo el encargado de resolver los reclamos que solicitan amparo al mencionado derecho, luego de haber sido requerida la información, según el procedimiento que establece la referida Ley de Transparencia (**36.580/2012).**

Respecto a las solicitudes de información efectuadas por terceros relativas a los antecedentes que forman parte de un proceso de fiscalización realizado por la Contraloría General, cabe distinguir si este proceso se ha afinado, mediante el informe final, o si se encuentra aún en desarrollo. Los preinformes de observaciones emitidos, así como los oficios que contienen las respuestas a los mismos por parte de los servicios, constituyen antecedentes de los procedimientos de auditoría que practica la Entidad Fiscalizadora mencionada en ejercicio de sus atribuciones, los cuales sirven de base para la emisión del documento que contiene las conclusiones definitivas de la respectiva inspección, denominado informe final. Los referidos preinformes de observaciones constituyen piezas preliminares que dan cuenta de los principales hallazgos u observaciones, sin constituir una decisión o juicio definitivo en relación a las objeciones allí planteadas, de modo que no pueden ser estimados como constitutivos de un acto administrativo terminal. De acuerdo con lo manifestado, los informes finales son documentos que contienen el resultado de la fiscalización practicada y sus respectivas conclusiones, los que, atendida su naturaleza, son públicos **(71.184/2009, 76.346/2012).**

No resulta procedente la autorización de nuevas prórrogas del contrato original, celebrado en 1998, aun cuando tales ampliaciones se hubieren contemplado en las respectivas bases de licitación, ya que la práctica de acordar la continua prórroga de un contrato, cuya vigencia se extienda indefinidamente, pugna con los principios de transparencia y libre concurrencia consagrados en la ley N° 18.575, aplicable en la época de la renovación en estudio. De este modo, acontece que la Administración se encuentra impedida de prolongar sus contrataciones mediante continuas prórrogas, en tanto ello vulnera el principio de probidad administrativa, por la vía del principio de transparencia **(46.746/2009).**

La ley N° 19.886 resulta aplicable a los contratos a título oneroso que celebren los directores de establecimientos educacionales administrados por municipalidades, para el suministro de bienes muebles y de los servicios que se requieren para el desarrollo de sus funciones, con ocasión de la administración delegada que les otorguen los alcaldes respectivos, en virtud de la regulación contenida en los artículos 21 a 26 de la ley N° 19.410. Sobre el particular, cabe anotar que el artículo 1° de la ley N° 19.886, en lo pertinente, previene que su normativa y su reglamentación regirán "Los contratos que celebre la Administración del Estado, a título oneroso, para el suministro de bienes muebles, y de los servicios que se requieren para el desarrollo de sus funciones". Este texto legal tiene por objeto establecer un procedimiento general y reglado, conforme al cual deben tramitarse las

licitaciones y adjudicaciones para la provisión de los bienes y servicios que indica, que realicen los órganos integrantes de la Administración del Estado, entre los cuales se encuentran las municipalidades, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, y responde a la concreción de los principios de publicidad y transparencia que deben gobernar la actividad administrativa, según los mandatos de los artículos 8° de la Constitución Política y 13 de la citada ley N° 18.575. El hecho que entre estos recursos existan fondos aportados por particulares, no tiene incidencia en la aplicación de la ley N° 19.886, puesto que su artículo 1° dice relación con el carácter de los contratos que celebre el órgano administrativo y no con el origen de los recursos que se empleen para efectuarlos **(49.337/2008).**

Las personas que revisten la calidad de interesados tienen derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos en los que sean parte y obtener copia autorizada de los documentos que rolan en el expediente. Siendo ello así, la autoridad se encuentra obligada a proporcionar a los solicitantes copia de los actos que emita en el ejercicio de sus funciones públicas y de los documentos que le sirven de sustento **(50.273/2008).**

En proceso sumarial, en el lapso que media entre la formulación de cargos y la fecha en que queda concluido, éste puede ser conocido sólo por el inculpado y el abogado que asuma su defensa. El secreto de dicho proceso tiene por finalidad asegurar el éxito de la investigación, el resguardo del debido proceso, la honra y respeto a la vida pública de los funcionarios que, eventualmente, podrían tener comprometida su responsabilidad en los hechos investigados, dado que las conclusiones a que se llegue en tal proceso sólo quedan a firme una vez totalmente tramitado. Por otra parte, la resolución que dispone la aplicación de una medida disciplinaria, la absolución o el sobreseimiento y los documentos que le sirven de sustento, constituye un acto administrativo sometido al principio de publicidad, aplicable a todos los actos de la administración, razón por la que desde ese instante, procede para los terceros interesados requerir de la autoridad copia del expediente respectivo **(59.898/2008).**

Las sesiones del concejo municipal no pueden ser grabadas por alguno de sus miembros sin el consentimiento del resto de sus integrantes y el ingreso de terceros a las sesiones que celebre aquel cuerpo colegiado debe contar con la respectiva autorización de sus concejales. Si bien las sesiones del concejo son públicas, de tal manera que los terceros interesados pueden tomar conocimiento de los asuntos allí tratados, ellas no pueden ser grabadas, filmadas o fotografiadas por los medios de comunicación o por particulares, salvo que exista consentimiento de los propios concejales, toda vez que su publicidad no dice relación con la eventual asistencia de terceros, sino con la posibilidad de conocer su contenido **(42.28/2002, 29.661/2002, 47.704/2002).**

Contraloría General sólo puede proporcionar copia de los informes y documentos que emita, pero no de los evacuados por otros organismos o terceras personas, los que, por tanto, deben requerirse directamente al respectivo servicio o persona de quien hayan emanado **(27.087/2002, 56.291/2012).**

Concordancias:

Arts.1°, 6°, 7° y 8°, de la CP de la R; Título III de la LOCBGAE; 61, letra g), del EA; 62, letra b), del EAM; LAIPUB; LTFPAIAE; LBPA; LBCASPS; LOAFE.

Comentarios:

Cabe recordar en primer término, que la reforma constitucional efectuada por la ley N° 20.050, elevó a rango constitucional tanto el principio de probidad como el de transparencia y publicidad, lo que se materializó en un nuevo artículo 8° de la Carta Fundamental.

Según señala el Mensaje por el cual se envió a tramitación la ley Nº 19.653, sobre probidad administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado, dicha ley tiene su origen en el artículo 38 de la Constitución Política de la República que establece que una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes. En cumplimiento de ese mandato constitucional se dictó la ley N° 18.575, la que en su artículo 7° (actual 13) impone a los funcionarios que la integran el deber de observar estrictamente el "principio de probidad administrativa".

En el Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, aparece que se sustituye el aludido artículo 7°, con el fin de eliminar de él el principio de la probidad, que se incorpora en el nuevo Título III que se agrega a la ley Nº 18.575.

En el transcurso de la discusión legislativa de la ley Nº 19.653, se restituye, mediante un artículo 11 bis, la enunciación del principio de probidad administrativa que luego se desarrollará en el Título III que se agrega a la ley Nº 18.575, precepto que señala que el principio de la probidad administrativa se regirá por las normas del Título III de la ley y por las demás disposiciones especiales que regulen la materia. Esta norma se discute en el Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, en el que se propone modificar dicho artículo 11 bis declarando que los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar estrictamente el principio de probidad administrativa y las normas legales generales y especiales que lo regulan. Ello, porque con la primera redacción "se restringe el principio de

probidad al cumplimiento de normas expresas de ley que corresponden a las señaladas en el Título III de la ley y de otras normas legales especiales, lo que resulta inconveniente, ya que en lugar de fortalecer el principio en cuestión, lo debilita. Los funcionarios de la Administración, están obligados a "observar el principio de la probidad administrativa", concepto amplio que abarca situaciones y conductas no prohibidas expresamente por la ley, pero que resultan reñidas con este principio".

Se agrega que resulta prácticamente imposible describir en la ley todas las posibles conductas que atentan en contra de la probidad, por lo que es necesario que la probidad se mantenga a nivel de principio, por sobre las normas legales que prohíben las conductas impropias más evidentes. Considerando que la consagración con carácter obligatorio de un principio ético, al margen de la regulación legal que lo desarrolle, con lo cual la calificación de su observancia o incumplimiento queda en definitiva entregada a la discrecionalidad de quien califique, se estimó que desde una perspectiva de la seguridad jurídica, la exigencia del acatamiento de tal principio debía asociarse a su consagración positiva.

En concreto, propuso, entonces, establecer que los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa y en particular las normas legales generales y especiales que lo regulan, lo que fue aprobado, quedando plasmada tal decisión en el artículo 11 bis, actual artículo 13, inciso primero.

El inciso segundo del artículo 13 consagra el principio de transparencia de la función pública, el cual, como lo indica el informe de la Comisión Nacional de Ética Pública, "…constituye un principio anexo a la integridad y la responsabilidad" y, a la vez, un instrumento de control de dicha función.

De acuerdo a la historia de la ley Nº 19.653, este artículo se encontraba contenido en el inciso segundo del primitivo artículo 56 que aprobara la Cámara de Diputados que señalaba que "Toda función pública se ejercerá con transparencia, de manera que se permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en el ejercicio de ella, sin perjuicio de las materias que, por razones de seguridad o interés nacional, calificadas por la ley, deban mantenerse en reserva o secreto".

El Senado aprobó el citado artículo 11 bis, agregándole el inciso segundo referido al principio de la transparencia en el ejercicio de la función pública el cual consiste en permitir y promover la publicidad de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten, sin perjuicio de mantener en reserva o secreto las materias que señale la ley. Esta referencia debe entenderse hecha básicamente a la preceptiva de la ley sobre acceso a la información administrativa que se tramitaba en

esa oportunidad, sin perjuicio de que otros cuerpos jurídicos pudieran regular tal reserva o secreto.

Finalmente, los incisos tercero y siguientes del artículo 13 (anterior 11 bis), de la ley Nº 18.575, que se referían a la publicidad de los actos de la Administración y su procedimiento para asegurarla, fueron derogados por la ley Nº 20.285, sobre Acceso a la Información Pública. Este último cuerpo legal regula de manera detallada el principio de transparencia, tanto activa como pasiva, los mecanismos y recursos que permiten acceder a la información pública y la institucionalidad facultada para garantizar dicho derecho.

Artículo 14.– ***Derogado***.

Ley 20.285, ART. SEGUNDO N° 1 y ART. TRANS. D.O. 20.08.2008

Comentarios:

Este artículo había sido introducido por la ley N° 19.653, sobre probidad, y regulaba el procedimiento de reclamación por la no entrega de la información solicitada. Sin embargo, como se indica, fue derogado por la ley N° 20.285, que regula de manera específica y detallada, entre otras materias, lo relativo a la transparencia, publicidad de los actos y acceso a la información de los organismos de la Administración del Estado.

Artículo 15.– ***El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones.***

Ley 18.575, Art. 12
D.O. 05.12.1986

Interpretación

La ley N° 18.575, en sus artículos 15 y 16, encomendó a la ley común el establecimiento del régimen estatutario de los funcionarios públicos, sin que pueda sostenerse que ese mandato implique dar carácter de orgánica constitucional a las normas dictadas para ejecutarlo, teniendo en consideración, asimismo, que el Tribunal Constitucional, en sentencia de 12 de septiembre de 1989, recaída en el proyecto de Estatuto Administrativo, determinó que solo tenían el carácter de normas orgánicas constitucionales sus artículos 14, 154 y 157 inciso primero, (actuales 16, 160 y 163 inciso primero) de la ley N° 18.834, este último solo en cuanto deroga disposiciones de esa naturaleza contenidas en el DFL 338, de 1960 **(32.078/90, 21.837/91).**

Las materias que según los artículos 38 de la Constitución Política y 15 y 43 de la ley N° 18.575, son privativas del Estatuto Administrativo, están representadas por las referidas a la garantía de la carrera funcionaria, a los principios de carácter técnico y profesional en que dicha carrera debe fundarse, a la capacitación y perfeccionamiento, al ingreso en condiciones de igualdad de oportunidades, a los deberes y derechos, a la responsabilidad administrativa y a la cesación de funciones **(52.648/2006).**

Las modificaciones del régimen estatutario son una materia propia de la ley común por así haberlo encomendado la ley N° 18.575 en sus artículos 15 y 16, salvo en lo que concierte a los artículos 16, 160 y 163 inciso primero de la ley N° 18.834 **(21.837/91).**

Quienes se desempeñan en la Administración del Estado tienen la calidad de servidores públicos, cualquiera sea la normativa que regula sus relaciones laborales, pues la misma solo constituye el estatuto que rige la prestación de funciones, pero no el elemento determinante de su calidad jurídica **(4.924/95).**

Al tenor de los artículos 15 y 43, inciso segundo, de la ley N° 18.575, el personal de la Administración del Estado se rige por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones, autorizando que, cuando las características del ejercicio lo requieran, puedan existir estatutos de carácter

especial para determinadas profesiones o actividades **(52.648/2006, 53.493/2007, 72.809/2009).**

El Estatuto del Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores se contiene en el decreto con fuerza de ley N° 33, de 1979, de esa Secretaría de Estado, y según se indica en su artículo 1°, sólo en subsidio sus empleados se sujetan a las normas dictadas para la Administración Civil del Estado **(72.809/2009).**

Conforme a lo establecido especialmente, en los artículos 15 y 43 de la citada ley N° 18.575, en armonía con lo señalado en la ley N° 18.834, y en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 1993, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley orgánica del Consejo de Defensa del Estado, el personal de ese Consejo se encuentra sometido al aludido Estatuto y a la escala única de sueldos, contemplada en el decreto ley N° 249, de 1973 **(61.015/2011).**

De conformidad con el artículo 15 de la ley N° 18.575, la normativa específica aplicable a los profesionales de la educación que prestan servicios en los establecimientos de educación básica y media, de administración municipal, es la ley N° 19.070 sobre Estatuto de los Profesionales de la Educación y en lo que respecta al cese de las relación laboral de esos profesionales dicho estatuto señala en su artículo 72, en lo que interesa, que los profesionales de la educación, que, forman parte de la dotación docente del sector municipal, dejarán de pertenecer a ella, solamente por las causales que señala dicho precepto, entre las cuales se contempla la letra b), esto es, por falta de probidad, conducta inmoral, establecidas fehacientemente en un sumario, de acuerdo al procedimiento establecido en los artículos 127 al 143 de la ley N° 18.883, en lo que fuere pertinente, considerándose las adecuaciones reglamentarias que correspondan **(18.662/2010).**

La ley N° 18.883 no contempla disposición alguna que someta a los funcionarios municipales, supletoriamente, a la ley N° 18.834 y sólo cuando ha consignado expresamente el otorgamiento de beneficios previstos en otros ordenamientos, como acontece con su artículo 108 bis -que concede a los funcionarios municipales el derecho a gozar de los permisos establecidos en el artículo 66 del Código de Trabajo-, procede el reconocimiento de los mismos en relación con ese personal **(31.922/94, 5.504/2008, 32.659/2008).**

No procede otorgar permiso sin goce de remuneraciones por el plazo de dos años a funcionaria regida por la ley N° 18.883, porque según el artículo 109 de dicho estatuto, los funcionarios municipales pueden hacer uso de dichos permisos solamente hasta por tres meses en cada año calendario salvo el caso de haber obtenido alguna de las becas señaladas en dicha norma. No corresponde aplicar por analogía, el artículo 110 de la ley N° 18.834, que autoriza el permiso sin goce de remuneraciones para permanecer en el extranjero hasta por 2 años, pues la

recurrente se rige por la ley N° 18.883 que regula específicamente la materia y una interpretación analógica sólo procede en situaciones en que existe silencio u omisión del legislador. Distinto es el caso en que la ley ha consignado expresamente el otorgamiento de beneficios previstos en otros ordenamientos, como ocurre con el artículo 108 bis de la ley N° 18.883, que concede a los funcionarios municipales el derecho a gozar de los permisos del artículo 66 del Código del Trabajo. No se vulneran en este caso los artículos 5 y 19 N° 2 de la Constitución, ya que la materia está especialmente regulada por la normativa señalada, la cual ha sido dictada conforme a los artículos 38 de la Carta Fundamental y 15 de la ley N° 18.575 **(32.659/2008).**

Según el artículo 7° de la ley N° 18.575, los funcionarios de la Administración estarán afectos a un régimen jerarquizado y disciplinario, agregándose en el artículo 15 del mismo ordenamiento, que dicho personal se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, esto es, nuestro ordenamiento ha razonado sobre la base de que la función pública que deben cumplir los órganos de la Administración, debe ser desarrollada por funcionarios públicos, afectos a las normas estatutarias dictadas al efecto. Excepcionalmente, dichas normas estatutarias permiten la contratación sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean las habituales del servicio o para prestar servicios para cometidos específicos, conforme a las normas generales, personas que no revisten la calidad de funcionarios públicos y que se rigen por las reglas del propio contrato, sin que se les apliquen las disposiciones del pertinente Estatuto **(19.191/2007).**

La reiteración periódica de cometidos específicos servidos por personas contratadas a honorarios, desvirtúa la existencia de las disposiciones estatutarias excepcionales que permiten tal contratación y conlleva una desviación de facultades, puesto que el ejercicio de dicha potestad, no puede significar que las entidades de la Administración lleguen a desarrollar en forma indefinida sus labores habituales, por medio de personas contratadas a honorarios, ya que, para tales efectos, el ordenamiento jurídico contempla las dotaciones de personal de planta y los empleados a contrata, los cuales poseen la naturaleza de funcionarios públicos **(32.671/89, 13.694/91, 822/95, 20.045/2003, 19.191/2007).**

Tratándose de los funcionarios regidos por el Estatuto Administrativo, en caso alguno el Código del Trabajo puede regular aquellas materias que por así ordenarlo el constituyente o el legislador orgánico constitucional, son propias y exclusivas de un texto estatutario, como son, por ejemplo, las referidas al ingreso, la carrera funcionaria o la cesación de funciones. De igual forma, tampoco podrán recibir aplicación a su respecto las normas de dicho Código en aquellas materias que, no siendo de aquellas indicadas en el párrafo precedente, estén, sin embargo, expresamente reguladas en los textos estatutarios, tal como sucede con la jornada

de trabajo, las remuneraciones y asignaciones y la responsabilidad administrativa **(52.648/2006).**

Al tenor del inciso tercero del artículo 1°, del Código del Trabajo, las normas de ese cuerpo legal sólo tendrán aplicación tratándose de funcionarios públicos, cuando concurran las siguientes condiciones copulativas: a) que la materia no esté tratada en el estatuto respectivo y b) que la regulación que contempla el Código, no contraríe ninguna de las normas y principios que informan el cuerpo estatutario cuyo silencio se suple. Por ende, procede que la normativa del Libro II Título V de dicho Código, "De la Protección de los Trabajadores de Carga de Manipulación Manual", se aplique supletoriamente a los funcionarios regidos por la ley N° 18.834, puesto que dicho estatuto no contiene normas sobre esa materia y las del citado cuerpo laboral guardan plena armonía con las disposiciones y principios consagrados en el texto estatutario **(52.648/2006).**

El hecho de que el artículo 25 inciso segundo del decreto ley N° 1.350, de 1976, disponga que los trabajadores de la Corporación del Cobre estarán sujetos al Código del Trabajo y sus leyes complementarias, como asimismo a la normativa sobre organización sindical y negociación colectiva que rigen al sector privado, implica la determinación del estatuto que regula al personal de esa entidad, lo que constituye la aplicación del principio contemplado en la ley N° 18.575 artículo 15, de rango constitucional, dictado después del mencionado decreto ley, según el cual los servidores de la administración estatal se rigen por las normas estatutarias que establezca la ley, sin formular distingo acerca del contenido de tal estatuto, admitiendo que puede ser un cuerpo legal especial o el referido código **(16.164/94, 4.740/2000).**

Cuando la ley dispone que determinados funcionarios de la Administración del Estado se encuentren afectos al Código del Trabajo, como ocurre con aquellos que laboran en los Centros de Salud y de Rehabilitación de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional, ello significa que su régimen estatutario es el contenido en dicho texto legal, lo cual es sin desmedro de su condición de funcionarios públicos y del régimen estatutario al que se halle afecta la institución u organismo que los contrate **(7978/95, 33779/95, 6868/2008).**

La ley N° 18.575 señala, en su artículo 15, que los servidores de la Administración del Estado, entre ellos los de las municipalidades se rigen por las normas estatutarias que establezca la ley, en las que se regula el ingreso y cesación de funciones entre otras materias. Por ende, en el caso del personal municipal regido por el Código del Trabajo no corresponde exigir requisitos de incorporación o poner término a sus contratos conforme disposiciones diversas a las del citado ordenamiento (**33.555/96).**

Concordancias:

Arts. 1°, 19 N° 17°, 38 de la CP de la R; 7, 15, 43 de la LOCBAE; 6° de la LOCCGR, EA, EAM, C del T; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; Ley N° 19.882

Comentarios:

La "idea estatutaria" a que se refiere el artículo 15 de la ley N° 18.575, empezó a ser aceptada a partir del dictamen N° 15.412, de 1948, de la Contraloría General de la República, al manifestar que la misma Constitución que en ese tiempo se proyectaba, imponía ciertos principios "ordenando que se tradujeran en leyes con los fines de asegurar el correcto ejercicio de las facultades del Presidente de la República, de reparar el daño causado por su arbitrariedad y de distribuir esas facultades, principios que se denominaron "Estatuto Administrativo, Tribunales Administrativos y Descentralización administrativa" y que el Estatuto Administrativo, era una "idea de la Constitución …realizada con la dictación de diversas leyes…todas las cuales, por ocuparse de los derechos de estabilidad, ascensos y pensiones de los servidores públicos, son, en conjunto, estatutos administrativos". Así, la Contraloría forjó ese importante desplazamiento conceptual que significó pasar de la simple denominación de un texto legal a una "idea" constitucional con caracteres institucionales, y trajo consigo la estabilización de la perspectiva jurídica de Derecho Público como eje central de la regulación de la función que se presta al servicio de la Administración del Estado.

Cuando la ley N° 18.575 se refiere a "normas estatutarias" y "Estatuto Administrativo" en sus artículos 15 y 43, consagra un tipo específico de legislación de orden público, la que debe contener los principios jurídicos característicos del Derecho Público, excluyendo la aplicación de las normas y figuras propias del sector privado, esto es, las normas estatutarias no se basan en la voluntad de las partes intervinientes en la relación jurídica, oponiendo lo estatuido a lo convenido, la designación a la contratación, la voluntad orgánica a la voluntad personal y la actuación objetiva al compromiso personal ""Bases Generales de la Administración del Estado. "Estudio Descriptivo Texto de la ley N° 18.575, de 1986 Fallo del Tribunal Constitucional". Profesor Rolando Pantoja Bauzá). (Derecho Administrativo Chileno y Comparado. La Función Pública. Enrique Silva Cimma.)

En específico, el artículo 15 se ubica en el Título I de la ley N° 18.575, referido a las "Normas Generales", esto es, las que se aplican a toda la Administración del Estado, sirviendo de base para las disposiciones específicas contenidas en el Título II y siguientes del aludido cuerpo legal. Este artículo 15 señala que el personal de la Administración del Estado deberá regirse por normas estatutarias que serán establecidas por la ley, es decir, este precepto orgánico constitucional se encuentra formulado en un sentido amplio, permitiendo la existencia de distintos "estatutos" que

rijan al personal, según las naturaleza de las funciones que se realicen y/o la de su relación laboral con el Estado (Estatuto General, Municipal, de las Fuerzas Armadas, de los Profesionales de la Salud, de los Docentes, etc.). Lo anterior se confirma con lo que indica el artículo 43 de la misma ley, que en su inciso segundo indica que "Cuando las características de su ejercicio lo requieran, podrán existir estatutos de carácter especial para determinadas profesiones o actividades". En este sentido, cabe mencionar que la jurisprudencia administrativa ha señalado que la circunstancia de que determinados empleados de instituciones estatales estén afectos a las normas de derecho privado, no significa que pierdan su calidad de servidores públicos, sino que, en su caso, el Código del Trabajo constituye el estatuto administrativo propio de ese personal (16.645/07, 5.116/08).

Asimismo, el artículo 15 agrega que las normas estatutarias que establezca la ley deberán regular el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones, elementos todos que forman parte de la carrera funcionaria que consagra el artículo 43 de la ley N° 18.575, contenida en el Estatuto Administrativo aplicable al personal de los organismo señalados en el artículo 21 inciso primero del mismo cuerpo legal.

Cabe agregar que según el artículo 6° de la ley N° 10.336, corresponde exclusivamente al Contralor General de la República la facultad para interpretar administrativamente las normas estatutarias que rigen a los funcionarios públicos.

Artículo 16.– ***Para ingresar a la Administración del Estado se deberá cumplir con los requisitos generales que determine el respectivo estatuto y con los que establece el Título III de esta ley, además de los exigidos para el cargo que se provea.***

Ley 18.575, Art. 13
D.O. 05.12.1986

Todas las personas que cumplan con los requisitos correspondientes tendrán el derecho de postular en igualdad de condiciones a los empleos de la Administración del Estado, previo concurso.

Ley 19.653, Art. 1° , N° 8
D.O. 4.12.1999

Interpretación:

El artículo 16 de ley N° 18.575, previene que para ingresar a la Administración del Estado se deberá cumplir con los requisitos generales que determine el respectivo estatuto, y con los que establece el Título III de esta ley, además de los exigidos para el cargo que se provea. Todas las personas que cumplan con los requisitos correspondientes tendrán el derecho de postular en igualdad de condiciones a los empleos de la Administración del Estado, previo concurso **(4.829/2000, 54.839/2003).**

En relación con este precepto, el artículo 12 de la ley N° 18.834, prevé los requisitos para ingresar a la Administración del Estado, normativa que recoge el principio previsto en el artículo 19, N°s. 2° y 17°, de la Constitución Política, que asegura, respectivamente, a todas las personas la igualdad ante la ley y la admisión a todas las funciones y empleos públicos, sin otros requisitos que los que imponga la Constitución y las leyes **(6.098/99, 4.6574/2005).**

Es necesario anotar, por una parte, que el inciso primero del artículo 16 de la ley N° 18.575, previene que para ingresar a la Administración del Estado se deberá cumplir con los requisitos generales que determine el respectivo estatuto y con los que establece el Título III de esa ley -que, en lo que interesa, establece un régimen de inhabilidades e incompatibilidades administrativas-, además de los exigidos para el cargo que se provea y, por otra, que su inciso segundo prescribe que las personas que cumplan con los requisitos tienen derecho de postular a los empleos públicos, previo concurso, el que, según se dispone en su artículo 44, deberá ser público tratándose del ingreso en calidad de titular **(40.427/2011, 52.875/2011).**

El artículo 16, inciso segundo, de la ley N° 18.575, dispone que todas las personas que cumplan con los requisitos correspondientes, tendrán derecho a postular en igualdad de condiciones a los empleos de la Administración del Estado. En ese contexto, se debe considerar que conforme lo dispone la letra b) del artículo 12 de la

citada ley N° 18.834, para ingresar a la Administración del Estado será necesario cumplir con la ley de reclutamiento y movilización cuando fuere procedente, y que el inciso tercero del artículo 20 del mismo cuerpo legal, prevé que para los efectos del concurso, los requisitos establecidos en las letras a), b) y d) del artículo 12, serán acreditados por el postulante mediante exhibición de documentos o certificados oficiales. Luego, según se aprecia de las disposiciones transcritas, el peticionario no acreditó el requisito antes indicado del modo expresamente contemplado por esa normativa, siendo conveniente indicar que no resulta aplicable en su caso lo dispuesto en el artículo 17, letra c), de ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado, que permite que las personas en sus relaciones con la Administración puedan eximirse de presentar documentos que ya se encuentren en su poder. Ello, por cuanto la oportunidad en que deben presentarse los documentos que comprueban que las personas que participan en un concurso público, cumplen los requisitos respectivos, no es otra que aquélla en que presentan su postulación, toda vez que lo contrario significaría conceder prerrogativas o privilegios a unos concursantes en perjuicio de los demás, debiendo velar el órgano administrativo por el cumplimiento de los principios de igualdad de los postulantes y de estricta sujeción a las bases, que rigen todo certamen de la naturaleza indicada **(52.627/2007, 51.184/2008, 40.427/2011).**

El artículo 12 de ley N° 18.834, prescribe que para los efectos del ingreso a la Administración del Estado, será necesario, entre otros requisitos, tener salud compatible con el desempeño del cargo, haber aprobado la educación básica y poseer el nivel educacional o título profesional o técnico que por la naturaleza del empleo exija la ley y haber cumplido con las normas sobre reclutamiento, cuando fuere procedente. En este sentido, es dable señalar que el artículo 13 de la mencionada ley N° 18.834, previene que el requisito de salud deberá acreditarse mediante certificación del Servicio de Salud respectivo, de lo que se desprende que corresponde a estos organismos, y en la forma por ellos establecida, efectuar la acreditación en estudio, por lo que resulta improcedente que el cumplimiento de dicha exigencia, pueda ser comprobado a través del procedimiento distinto como el señalado por la peticionaria. Por su parte, según el mismo precepto, el requisito de poseer el nivel educacional o título profesional o técnico se acreditará mediante documentos o certificados oficiales auténticos. El cumplimiento de la exigencia en análisis, debe ser comprobado a través de los documentos originales o por medio de copias debidamente autorizadas por el funcionario competente para otorgar el documento original o para certificar acerca del contenido de éste, según lo dispuesto en los artículos N°s. 1.698 y siguientes del Código Civil **(4.829/2000).**

En relación con el cumplimiento del requisito relativo a la nacionalidad y la mayoría de edad para los efectos de la postulación a un concurso, éstos deben acreditarse mediante una declaración jurada simple del postulante, en cuanto a la nacionalidad

y, en relación a la edad, puede recurrirse alternativamente a la cédula de identidad, certificado de nacimiento o inscripción electoral **(42.382/2003).**

Es oportuno destacar que, el hecho de no acreditar el cumplimiento de una condición establecida por la ley para desempeñar un empleo, constituye una vulneración al principio de igualdad de condiciones de los postulantes, contemplado en el artículo 16, inciso segundo, de la ley N° 18.575, toda vez que, lo contrario, significaría conceder prerrogativas o privilegios a unos concursantes en perjuicio de los demás **(51.184/2008, 29.605/2009, 79.199/2010).**

Concordancias:

Arts. 19, N°s 2° y 17°, de la CP de la R; Tít. III de la LOCBGAE; 12 y 13, del EA; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; Dto. 69, de 2004, Ministerio de Hacienda; Ley N° 19.882.

Comentarios:

El ingreso de personas naturales a la Administración del Estado supone, en definitiva, la selección del personal que conformará el elemento humano de los órganos públicos, encargados de desempeñar las competencias específicas de los organismos de esa Administración, y de manifestar la voluntad de las personas jurídicas de derecho público, centralizadas, descentralizadas y de las autonomías constitucionales. Lo anterior en definitiva, se traduce en el establecimiento de los requisitos necesarios para ejercer la función pública, lo que es reconocido y asegurado a través del establecimiento de un derecho constitucional en virtud de lo dispuesto en el artículo 19, N° 17°, de la Constitución Política.

Don Enrique Silva Cimma define el "derecho a la función" como aquel que materializa la posibilidad que todos los habitantes de un país puedan acceder a la función pública en condiciones de igualdad, derecho que se encuentra recogido en el artículo 19, N°s 16 y 17 de la Constitución Política, en cuanto garantiza la libertad de trabajo y su protección, y además, de modo específico, asegura la admisión a todas las funciones y empleos públicos, sin más requisitos que aquellos que impongan la propia Constitución y las leyes. Sin embargo, se trata de un derecho más amplio, en cuanto garantiza no sólo el ingreso a cargos públicos, sino también, una vez incorporada la persona en calidad de funcionaria, la posibilidad de mantenerse en el cargo, lo que conlleva, finalmente, el reconocimiento de la carrera funcionaria. Lo anterior implica la idea de una Administración del Estado eficiente, perfeccionada sobre la base del ingreso a ella basado puramente en antecedentes de idoneidad técnica y personal, ajenos a factores externos que no concuerden con el necesario tecnicismo administrativo que exige el cumplimiento de la función pública. (Enrique Silva Cimma, Derecho Administrativo Chileno y Comparado; la Función Pública, Editorial Jurídica de Chile, 1993).

Ahora bien, en materia de regímenes estatutarios, los cuales son finalmente los instrumentos que consagran en específico los requisitos que deberán cumplirse para ingresar a los distintos estamentos de la Administración del Estado, Silva Cimma los define como todo aquel sistema jurídico que vincule al funcionario con el Estado, aunque ese régimen no se encuentre establecido en un solo cuerpo de ley. Lo anterior quiere decir que en nada obsta a que, en atención al carácter especial de determinados funcionarios y de las condiciones específicas de ciertas funciones, además de la naturaleza de los órganos de la Administración a los cuales se requiera ingresar, pudiere ser necesario establecer normas especiales para regular esa parte de la función pública.

La descripción de la norma del artículo 16 de la ley N° 18.575, contempla la existencia de requisitos comunes para ingresar a la Administración del Estado, los cuales se encuentran establecidos, en términos generales, en el artículo 12 de la ley N° 18.834, y que deben acreditarse en la forma descrita por el artículo 13 de ese cuerpo normativo.

Adicionalmente y de acuerdo con la historia fidedigna de la ley N° 18.575, debe señalarse que el propósito de esta norma es evitar que se produzcan arbitrariedades y discriminaciones injustificadas en la postulación a empleos en la Administración del Estado, garantizando así que esa postulación se materialice en igualdad de condiciones. A propósito del reconocimiento de la libertad de trabajo, y por recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), se reafirma lo previsto en el artículo 19, N° 2° de la Constitución Política, en cuanto a la igualdad ante la ley, consagrada como un derecho fundamental de las personas, reafirmando que ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias, situación plenamente aplicable para el ingreso a la función pública (Conferencia Internacional del Trabajo Actas Provisionales Septuagésima Segunda Reunión Ginebra, 1986).

Lo anterior, por cierto, es distinto a la situación concreta de la definitiva selección del postulante más idóneo, sobre un concurso en el que se haya garantizado la igualdad entre sus participantes, reconociendo las instancias que en dicho certamen se hubieren previsto con anterioridad, y considerando las competencias específicas requeridas para el cargo, además de sus características.

Artículo 17.– ***Las normas estatutarias del personal de la Administración del Estado deberán proteger la dignidad de la función pública y guardar conformidad con su carácter técnico, profesional y jerarquizado.***

Ley 18.575, Art. 14
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

El espacio donde ejerzan sus actividades los funcionarios debe reunir las condiciones mínimas de higiene, seguridad y salubridad, con el objeto de dar cumplimiento al principio de dignidad de la función pública, consagrado en el artículo 17 de la ley N° 18.575, por tanto, la autoridad debe adoptar las medidas pertinentes a fin de asegurar dichas circunstancias **(44.219/2011).**

Para que un servidor se encuentre obligado a cumplir una destinación, es menester que las funciones que por su intermedio se deban realizar, sean de la misma jerarquía que aquellas que son propias del cargo para el cual fue nombrado, entendiéndose que son tales, las asignadas a una determinada planta. En el caso de periodista, que ocupa un cargo genérico de la planta profesional, el que no tiene asignado tareas específicas, ha sido destinado a cumplir labores de esa misma especie en su nuevo lugar de desempeño, de modo que con tal decisión no le produce menoscabo en su posición jerárquica **(15.757/2011).**

Procede designación en comisión de servicio de Jefa de Personal de municipio para cumplir funciones relativas al estudio y elaboración del Plan de Rehabilitación del Edificio Consistorial y al estudio, registro y administración del catastro de seguros vigentes de inmuebles municipales. Ello, porque como aparece de los artículos 72 y 73, inciso primero, de la ley N° 18.883, ese Estatuto admite la posibilidad que un funcionario municipal, en virtud de una comisión de servicio, cumpla en el mismo municipio funciones ajenas a su cargo, en la medida que éstas no sean de menor jerarquía a las del cargo o ajenas a los conocimientos que éste requiere o a la entidad edilicia, todo ello, con una duración máxima de tres meses en el mismo año calendario. Como la afectada, en razón de su cargo, cumple funciones de administración de personal, puede entenderse que las labores asignadas en virtud de la referida comisión, no siendo las propias de esa plaza, se encuentran vinculadas con los conocimientos que ésta requiere, ya que se relacionan con lineamientos generales de política municipal y de planificación y su desempeño requiere un conocimiento del recurso humano municipal y de las condiciones físicas que éste necesita, es decir, tales labores son plenamente conciliables con el título de Administrador Público que ella posee **(22.951/2008).**

Cometido funcionario desde el Instituto Nacional del Tórax al Instituto Nacional de Rehabilitación Pedro Aguirre Cerda no ha afectado el fuero gremial de funcionario,

ya que no le ha significado un cambio de localidad. En este sentido, resulta necesario precisar que la prerrogativa que confiere a los directores de las asociaciones de funcionarios el artículo 25 de la ley N° 19.296, no puede alterar el ejercicio de las atribuciones que posee la autoridad del respectivo Servicio para disponer la adecuación o reorganización del mismo y distribuir a su personal de la manera que resulte más conveniente para el correcto cumplimiento de la gestión de la entidad a su cargo, incluidos estos dirigentes, siendo útil agregar que el goce de la franquicia no los exime de la posibilidad de ser cambiados cuando las circunstancias así lo ameriten, sino que sólo les confiere el derecho a no ser trasladados de la localidad en la cual se desempeñaban al momento de ser elegidos, todo ello, por cierto, sin perjuicio del deber de la jefatura superior, en cuanto a garantizarles en su nueva destinación, el derecho a continuar desarrollando las mismas tareas y en las condiciones físicas existentes en el lugar de su anterior desempeño, con respeto a la dignidad de la función pública, en conformidad con lo previsto por el artículo 17 de la ley N° 18.575 **(7.067/2006).**

No procede que en los consultorios de atención primaria, en que existen los denominados "equipos de salud", los cuales reúnen en un solo grupo a profesionales de distintas disciplinas, que en conjunto se dedican a un determinado sector de la población comunal, se implemente un sistema de líder rotativo de los mismos, tampoco que al jefe lo elijan sus pares. Ello, porque resulta contrario al principio de jerarquía, al cual, entre otros, deben forzosamente ajustarse esos establecimientos, cualquiera sea la forma de funcionamiento interno que se den o el modelo de atención que deseen adoptar. Lo anterior, por cuanto el principio de la jerarquía, que supone la existencia de personas con mayor poder de decisión, en relación con otras que han de acatar o cumplir lo que aquellas determinan, se encuentra contemplado en la ley N° 19.378. Así fluye de sus disposiciones, por ejemplo, de las relativas a los integrantes de las comisiones de concursos y de calificaciones y de aquellas que establecen los niveles y categorías en la carrera funcionaria. Por otra parte, dicho principio también se encuentra consagrado en la ley N° 18.575 artículos 7° y 14, aplicables a toda la administración pública **(14.765/2001).**

Concordancias:

Arts. 38 de la CP de la R; 31, inc. segundo, y 46, inc. tercero, de la LOCBGAE; 73, del EA; 72, del EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; Ley N° 19.882.

Comentarios:

En el Estado Moderno, el funcionamiento de todo gobierno depende en gran medida de la organización y competencia de sus funcionarios. En este sentido, la fidelidad en la ejecución de las órdenes en el poder público o la imparcialidad en la gestión de

los intereses generales dependen de las garantías y del grado de libertad acordados a los servidores públicos tanto como la responsabilidad en que incurren, es decir, del régimen jurídico a que están sometidos, de la naturaleza de la relación que se establece entre ellos y el Estado para cumplir la función pública.

En general, la doctrina atribuye a la función pública la finalidad de lograr el fin del Estado, esto es, dicha función se entiende como una actividad estatal limitada por el Derecho, en cuanto a su forma y contenido que persigue el bien común de la sociedad. Para que dicha función pueda ser realizada por el Estado, requiere de órganos públicos que necesitan indispensablemente de la voluntad y acción de personas físicas, titulares de esos órganos denominados funcionarios públicos.

Ellos están regidos por los principios y normas de la Constitución Política, por la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y por las normas del respectivo Estatuto Administrativo, el cual regula in extenso el ingreso, la carrera funcionaria, derechos, obligaciones, prohibiciones, responsabilidad administrativa y cese de funciones.

Este régimen, dada la labor que les corresponde, coloca a los servidores públicos en una posición privilegiada en la sociedad respecto de los trabajadores del sector privado, la que debe ser reconocida y respetada tanto en el interior del organismo público como por los administrados. Es por ello que el artículo 38 de la Carta Fundamental constituye la disposición principal en relación con la función pública, lo que es complementado por la ley Nº 18.575, la cual establece los principios de aplicación directa, obligatoria y general para todos los órganos de la Administración Pública y establece las bases de la carrera funcionaria, aspectos que se desarrollan en el Estatuto Administrativo.

Entre estos principios, se encuentra el de la dignidad de la función pública, que es enunciado por el artículo 17 de la ley N° 18.575, establecido de un modo imperativo.

Artículo 18.– ***El personal de la Administración del Estado estará sujeto a responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pueda afectarle.***

Ley 18.575, Art. 15
D.O. 05.12.1986

En el ejercicio de la potestad disciplinaria se asegurará el derecho a un racional y justo procedimiento.

Interpretación:

El hecho que docente haya resultado absuelto por la sentencia definitiva del Juzgado de Letras del Crimen, aprobada a su vez por la Corte de Apelaciones, sólo le exculpa de su responsabilidad penal, como autor del delito de abusos deshonestos, lo cual bajo ninguna circunstancia puede hacerse extensivo a otro tipo de responsabilidades. Ello, puesto que al ser la responsabilidad administrativa, independiente de la civil o penal, en la especie, el inculpado puede perfectamente ser objeto de la aplicación de una medida disciplinaria por la responsabilidad administrativa en que ha incurrido al haber faltado a la probidad y/o sostener una conducta inmoral grave, al mantener un comportamiento absolutamente reñido con aquel que debe observar un docente para con sus alumnas **(23.633/2000).**

La Contraloría General está facultada para ordenar a una entidad sometida a su fiscalización, que instruya un sumario o investigación sumarial a fin de determinar la responsabilidad administrativa, cuando existe un proceso penal en marcha sobre los hechos acaecidos. Ello, porque la responsabilidad administrativa es independiente de la responsabilidad civil y penal que puede afectar a un funcionario de la Administración del Estado y que se persiguen a través de los tribunales de justicia. Así, no resulta posible prescindir de los procedimientos existentes para determinar la responsabilidad administrativa que pudiera derivarse de los mismos hechos que conoce la justicia ordinaria, la que de otro modo quedaría sin ser investigada y, eventualmente sin sanción lo que evidentemente escapa al espíritu del legislador. A su vez, la restricción prevista en la ley N° 10.336, artículo 6, inciso tercero, en el sentido de que el organismo fiscalizador no puede intervenir ni informar, entre otros asuntos, los sometidos a los tribunales de justicia, se refiere específicamente a su facultad para emitir dictámenes o pronunciamientos relacionados con aquellos, pero no alcanza a su atribución de instruir sumarios con el objeto de determinar y hacer efectiva la responsabilidad administrativa del personal **(43.535/99).**

Directivos, ejecutivos, profesionales, técnicos y administrativos de la Corporación Nacional del Cobre son empleados del Estado y tienen la calidad de funcionarios públicos, estando plenamente afectos al artículo 18 de la ley N° 18.575, que sujeta al personal de la Administración estatal a responsabilidad administrativa, sin desmedro de la civil y penal que pueda afectarle. Ello, porque como, acorde con el artículo 1°

de la ley N° 18.575, las empresas del Estado integran los cuadros orgánicos de la Administración del Estado, quienes se desempeñan en ellas tienen esa condición cualesquiera sean las normas que regulan sus relaciones laborales, pues las mismas solo constituyen el estatuto que rige la prestación de sus servicios, pero no el elemento que determina su calidad jurídica, y, conforme al decreto ley N° 1.350, de 1976, CODELCO es una empresa del Estado con personalidad jurídica y patrimonio propio que se rige por el citado texto legal, sus estatutos y el derecho común en cuanto fuera compatible con las disposiciones de ese decreto ley. **(16.164/94, 20.108/94).**

No resulta procedente que al término de un procedimiento sumarial se aplique a un funcionario la medida disciplinaria de destitución, por cuanto no se encuentra suficientemente acreditada en el proceso la participación y responsabilidad funcionaria del afectado en el presunto extravío de la especie señalada. Es oportuno recordar que la destitución implica que el empleado afectado no puede volver a prestar servicios en algún organismo de la Administración Pública, sino una vez transcurridos, en términos generales, 5 años desde su aplicación, y mediando, además, decreto supremo de rehabilitación, razón por la cual, el Organismo Contralor ha concluido que, atendida la magnitud de los efectos jurídicos y de hecho de aquella medida, para que pueda ser legítimamente aplicada es exigible que del mérito del sumario aparezca, indubitada e irrefutablemente, que no existe otro castigo que sea correspondiente a la falta funcionaria; es decir, que la única sanción que pueda ser ordenada atendida la magnitud de la acción indebida, sea el alejamiento del Servicio **(17.746/2009, 6.364/2012).**

Si el fiscal considera como agravantes de la responsabilidad de los inculpados las mismas conductas que han sido materia de cargos, ello que implica vulnerar una de las manifestaciones del principio non bis in idem, en el sentido que no se deben considerar los hechos que constituyen la acción sancionada como elementos que hagan a la misma más reprochable, contraviniéndose, de ese modo, el derecho a un racional y justo procedimiento, de acuerdo a lo prevenido en los artículos 19, N° 3, de la Constitución Política y 18, inciso segundo, de la ley N° 18.575. Además, no existen antecedentes que demuestren que uno de los inculpados realizó alguna gestión que permita tenerlo por notificado tácitamente del acto administrativo que aplica medida disciplinaria, conforme al artículo 47 de la ley N° 19.880, lo que importa, en último término, menoscabar su derecho a defensa **(5.468/2012).**

El funcionario público llamado a declarar durante la etapa indagatoria de un sumario regido por el Estatuto Administrativo, tiene derecho a comparecer asistido por su abogado. La jurisprudencia de este origen ha reconocido la aplicación, en el ámbito disciplinario, del derecho a la defensa jurídica y, en lo que interesa en este caso, del derecho al debido proceso, garantía constitucional a la que alude la exigencia formulada a la Administración en el referido artículo 18 de la ley N° 18.575. Lo anterior concuerda con el criterio expresado por la Entidad Fiscalizadora, en el

sentido que los preceptos de derecho público relativos a las libertades y garantías de las personas han de ser interpretados extensivamente, debiendo entenderse, con fundamento en ello, que el cumplimiento a los apuntados estándares de racionalidad y justicia requiere que los procedimientos disciplinarios aseguren las condiciones necesarias para que los funcionarios públicos desplieguen una debida defensa ante la posibilidad de que durante su progreso se les formulen cargos, lo que implica garantizar, entre otros aspectos, que en sus comparecencias en la etapa indagatoria se les permita la asistencia de su abogado, cualquiera sea la calidad en que se solicite su declaración. Ahora bien, resulta conveniente aclarar que la presencia del abogado del declarante no obsta al carácter secreto de la etapa indagatoria de los sumarios administrativos previsto por el inciso segundo del artículo 137 del Estatuto Administrativo, toda vez que si bien en virtud de dicho secreto se limita el conocimiento del expediente administrativo respectivo, ello no puede constituir un impedimento para el ejercicio del derecho que se examina **(24.733/2011).**

Considerando que los profesionales de la educación tienen la calidad de funcionarios de órganos que integran la Administración del Estado, esto es, las municipalidades, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1°, de la ley N° 18.575, a su respecto debe observarse la disposición contenida en el artículo 18 de ese texto legal, de conformidad con el cual dicho personal está sujeto a responsabilidad administrativa y, además, en el ejercicio de la potestad disciplinaria debe asegurarse el derecho a un racional y justo procedimiento. Por ello, corresponde la reincorporación a sus funciones de una docente pues el término de su relación laboral por aplicación de la causal contemplada en el artículo 72, letra c) -incumplimiento grave de las obligaciones que le impone la función-, de la ley N° 19.070, sobre Estatuto de los Profesionales de la Educación, no había sido precedido por una breve investigación **(6.951/2011).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 19 N° 3°, 38 y 98 de la CP de la R; 3°, 4°, 15, 42, 46, 52 y 61 de la LOCBGAE; Título V del EA; Título V del EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; Títulos IV, V y VII de la LOCCGR, CC, CP.

Comentarios:

Este artículo consagra el principio fundamental de la responsabilidad de los funcionarios públicos. En este sentido establece tres aspectos de dicho principio:

1) Todos los funcionarios públicos de la Administración del Estado están sujetos a responsabilidad, sea esta, administrativa, civil o penal. 2) La responsabilidad administrativa es independiente de la responsabilidad civil y de la penal, es decir, se establece la independencia de los tres tipos de responsabilidades que menciona. 3)

En el ejercicio de la potestad disciplinaria, que facultad a la autoridad para hacer efectiva la responsabilidad administrativa, debe asegurarse el derecho a un racional y justo procedimiento.

La Contraloría General, el año 1966, a través del dictamen Nº 28.268, ha declarado en este sentido, que el funcionario público no puede asumir por sí la función superior, ni determinar según su propio criterio lo que conviene o corresponde hacer en determinadas circunstancias, por extraordinarias que ellas sean, si no está autorizado expresamente por la ley. No obstante, si, pese a la prohibición y a la falta de autorización expresa, se actúa, las obligaciones surgidas de semejantes actos nulos son de la exclusiva responsabilidad del empleado, es decir, surge para el infractor la responsabilidad administrativa y la civil, independientes entre sí.

Los artículos 6°, inciso final, 7°, inciso final y 38, inciso segundo, de la Carta Fundamental, en relación con los artículos 3°, inciso segundo, 4°, 18, 42 y 61 y siguientes de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, 119 y siguientes de la ley N° 18.834, 118 y siguientes de la ley N° 18.883, entre otros preceptos, consagran el principio de la responsabilidad administrativa, en virtud del cual los funcionarios públicos que han incumplido sus deberes y obligaciones estatutarias en el ámbito de la Administración del Estado, están obligados a soportar una medida disciplinaria como consecuencia de la investigación sumaria o de un sumario administrativo que se haya instruido en su contra, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que les pudiera afectar, siendo obligación de la autoridad velar porque la misma se haga efectiva mediante un procedimiento y una investigación racionales y justos.

De acuerdo con el ordenamiento jurídico aplicable, acreditada una infracción a los deberes y obligaciones en el proceso sumarial respectivo, se configura la responsabilidad administrativa, la que debe dar lugar a la aplicación de una medida disciplinaria. Es decir, la discrecionalidad que tiene la autoridad en la cual se radica la potestad disciplinaria no consiste en que pueda libremente determinar si aplica una sanción o absuelve, no obstante estar fehacientemente acreditada la falta, sino que ello dice relación con la decisión a adoptar, pero atendiendo al mérito del proceso y a las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran.

De esta manera, si la autoridad administrativa competente no ejerce la potestad disciplinaria, no sólo está amparando o encubriendo al funcionario infractor, sino que está incurriendo en una grave omisión y en una torcida utilización de sus facultades, lo que evidentemente importa una falta de probidad, pues ésta 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, en conformidad con lo establecido en el artículo 52 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, interés general que 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 y en la rectitud de ejecución de las normas, entre otros factores, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 de ese mismo cuerpo legal. Corrobora lo anterior, lo dispuesto en el artículo 62, N° 8, de la citada ley, en cuanto señala que infringe especialmente el principio de la probidad administrativa, entre otras conductas, contravenir el deber de legalidad que rige el desempeño de los cargos públicos, legalidad que está constituida por la diversidad de preceptos que se han reseñado y que imponen a la autoridad depositaria de las facultades disciplinarias, el deber de hacerlas efectivas.

Es necesario destacar que el ejercicio de potestades discrecionales como la analizada, debe ser suficientemente motivado y fundado, con el objeto de asegurar que las actuaciones de la Administración sean consecuentes con el fin perseguido por la preceptiva pertinente al conferirlas, debiendo estar desprovistas de toda arbitrariedad de manera que no importen, en definitiva, una desviación de poder. En otras palabras, el ejercicio de la potestad disciplinaria en ningún caso puede realizarse de manera caprichosa, sino que, por el contrario, la decisión que en definitiva adopte la autoridad administrativa debe ser proporcional al mérito del proceso sumarial, debidamente fundada y así establecerse expresamente en el decreto o resolución que la contenga.

En ese mismo sentido, debe tenerse presente lo previsto en el artículo 8 del decreto N° 873, de 1990, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulgó la Convención Americana sobre Derechos Humanos denominada “Pacto de San José de Costa Rica”, que en sus diversos números establecen “Garantías Judiciales” para toda persona inculpada, principios que la jurisprudencia administrativa ha hecho extensivo a los procedimientos disciplinarios contemplados en el Estatuto Administrativo.

Corresponde puntualizar, enseguida, que tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Contraloría General -dictámenes 14571, de 2005 y 28226, de 2007, por ejemplo- y la doctrina existente sobre la materia, la potestad disciplinaria es una manifestación de la potestad sancionadora del Estado, la que, a su vez, es junto a la potestad punitiva penal, una de las manifestaciones del ius puniendi general del Estado, razón por la cual ha entendido también que los principios del derecho penal son aplicables al derecho administrativo sancionador disciplinario.

La Contraloría General ha sostenido que en el ámbito administrativo, en aquellos casos en que no existe un texto legal claro e inequívoco, resulta posible la aplicación por analogía de instituciones correspondientes a otras ramas del derecho para resolver situaciones no regladas expresamente (dictamen 39447, de 1994), por lo que una reiterada jurisprudencia administrativa ha reconocido que los principios del derecho penal son aplicables en materia sancionadora, lo que ha sido confirmado en temas tales como la irretroactividad de las normas sancionadoras -conforme al cual

sólo pueden aplicarse aquellas sanciones que estaban vigentes al momento de cometerse la falta investigada, a menos que ésta tenga asignada una sanción menor de acuerdo con la nueva legislación, en cuyo caso corresponderá aplicar precisamente la sanción más benigna o favorable al funcionario aun cuando haya sido establecida con posterioridad (dictámenes 45905 y 88303, ambos de 1976; 20991, de 1984; 25961, de 2000; 3858 y 6926, ambos de 2001 y 38075 de 2002, entre otros); el principio non bis in idem (dictámenes 27108, de 1969; 21815, de 1983 y 41736 de 2004); la prohibición de la analogía en cuanto a las sanciones (dictámenes 21464, de 1989 y 29136, de 1999), y el principio pro reo (dictámenes 81058, de 1974; 16141, de 1977 y 20991 de 1984), entre otras materias.

En su oportunidad, la Comisión Nacional de Ética Pública señaló que la probidad pública, como concepto ético político, se aplica a la conducta de los agentes públicos, y se refiere a la integridad en el cumplimiento de las obligaciones y deberes propios y anexos a los cargos y funciones públicas, añadiendo que la responsabilidad también es parte de la probidad.

La responsabilidad disciplinaria de los funcionarios es la que se desarrolla en el interior de la relación de servicio y en garantía del cumplimiento de los deberes y obligaciones del servidor, con sanciones que inciden sobre sus derechos. Así, la responsabilidad administrativa “se suscita cuando en el ejercicio de su cargo, o con ocasión de su función, el funcionario o empleado público incurre en un acto o en una omisión o, en fin, en un hecho, que lleguen a configurar una contravención al orden administrativo, vale decir, al régimen de deberes, conformado por las obligaciones y prohibiciones, que se encuentra jurídicamente establecido” (Enrique Silva Cimma, Derecho Administrativo Chileno y Comparado. La Función Pública. Edit. Jurídica de Chile, 1992).

Cabe agregar que la naturaleza propia que se entendía que tenían las sanciones disciplinarias, actualmente se ha trocado con una virtual identificación de dichas penas con el resto de las sanciones administrativas, discutiéndose la aplicación plena de las garantías de un debido proceso a los procedimientos administrativos disciplinarios, entre las que interesa destacar la tipicidad de la conducta sancionable. Por ende, se han incrementado las garantías de los funcionarios, observándose una penetración de los principios informadores del Derecho Penal como la tipicidad, la culpabilidad y la adecuación de las sanciones con la entidad de la infracción, lo que reduce la discrecionalidad con la que se manejaba la responsabilidad disciplinaria. (“Probidad Administrativa. Aproximación a la ley Nº 19.653 y a la jurisprudencia administrativa, citando a Carmen González Mundaca, “Aproximación al Estudio Doctrinario de los Conceptos de Potestad Disciplinaria, Independencia y Prescripción de la Responsabilidad Disciplinaria” y “El principio de la independencia de las responsabilidades administrativa y penal en la jurisprudencia de la Contraloría General de la República de Fernando Miranda Bravo, ambos en la Revista Agrupación de Abogados, Contraloría General de la República, Año I. Nº 1 abril/junio

2000. Chile, y “La sanción disciplinaria de destitución y sus problemas actuales”, de Pedro Aguerrea Mella, Revista Chilena de Derecho. Número Especial, 1998.) .

PRINCIPIOS QUE RIGEN LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.

A) Principio de legalidad de las sanciones.

Conforme a este principio debe aplicarse alguna de las medidas disciplinarias contempladas expresamente en el correspondiente Estatuto Administrativo, siendo improcedente aplicar por analogía sanciones previstas en otros cuerpos estatutarios.

B) Principio de interdicción de la arbitrariedad.

El artículo 19, N° 2, de la Constitución Política consagra este principio al señalar, en su inciso segundo, que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”. Esto significa que la autoridad administrativa, en el ejercicio de sus facultades, no puede efectuar discriminaciones o distinciones arbitrarias, lo que ocurre con aquellos actos que no tienen fundamento jurídico o carecen de una motivación o fundamento racional.

C) Principio del debido proceso o del debido juzgamiento.

De acuerdo con este principio, para aplicar una medida disciplinaria es necesario que la autoridad sancionadora se sujete a un procedimiento disciplinario: investigación sumaria o sumario administrativo, debidamente tramitado, incluida la toma de razón de la Contraloría General de la República, del decreto o resolución respectivo (Arts. 19, N° 3, inciso quinto, de la CP de la R., y 119, inciso segundo, del EA; 8 del decreto 873, de 1990, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada “Pacto de San José de Costa Rica”).

D) Principio de la debida defensa.

En conformidad con este principio, para sancionar a un funcionario es necesario que al inculpado se le formulen cargos, y que éstos sean válidamente notificados. Los cargos, las comparecencias personales, la aplicación de la medida disciplinaria inicial y de la medida disciplinaria terminal -luego de resueltos los recursos de reposición y jerárquico-, deben ser notificados en la forma prevista en la ley.

E) Principio de la proporcionalidad de la sanción.

Supone que la medida disciplinaria aplicada debe guardar relación y ajustarse a los hechos imputados. Corresponde aplicar las sanciones con ecuánime severidad,

tomando en consideración las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en los hechos. Ello, sin perjuicio que deba aplicarse una medida disciplinaria específica, cuando la ley expresamente la consulte como sanción de determinados hechos que se encuentran establecidos en el respectivo proceso disciplinario.

F) Principio pro reo.

La jurisprudencia administrativa ha establecido que el principio pro reo que rige en materia penal, también es aplicable en el ámbito sancionador administrativo. Son aplicables las medidas disciplinarias establecidas de acuerdo con la ley vigente al momento de la comisión de la infracción, conclusión que fluye del principio de irretroactividad de la ley y en especial de las normas sancionadoras. Excepcionalmente podrá aplicarse una ley posterior que contenga una sanción más benigna, salvo disposición expresa en contrario, considerando que los principios pro reo y de irretroactividad en materia penal operan del mismo modo en el procedimiento disciplinario administrativo. Los principios aludidos se extienden no sólo a la pena, sino que también a su monto y modo de cumplirla.

G) Principio de la inexcusabilidad.

No es posible acoger como eximente de responsabilidad administrativa el argumento en el sentido que desconocía las normas vigentes que sancionan el incumplimiento de sus obligaciones, por cuanto el artículo 8° del Código Civil establece que nadie podrá alegar desconocimiento de la ley después que ésta haya entrado en vigencia.

H) Principio de la independencia de las sanciones.

El artículo en comento, establece como regla general que la sanción administrativa es independiente de la responsabilidad civil y penal, no excluyendo, por ende, la condena, el sobreseimiento o la absolución judicial, la posibilidad de aplicar al empleado una medida disciplinaria sobre los mismos hechos. Este principio consiste en que uno y otro tipo de responsabilidades obedecen a fundamentaciones y circunstancias disímiles y que la finalidad perseguida con la aplicación de unas u otras es diferente, es decir, que cada una de ellas posee diversa configuración jurídica. La responsabilidad y la consiguiente sanción, en general, son consecuencia de una infracción a la norma, pero las motivaciones y propósitos para hacerlas efectivas son distintos en cada caso. Es así como en la responsabilidad civil son el perjuicio y la consiguiente indemnización del daño causado; tratándose de la penal, la ocurrencia de una conducta funcionaria constitutiva de un acto u omisión que la ley configura como delito y que consecuentemente sanciona; y en la responsabilidad administrativa, una infracción a las obligaciones funcionarias que importan una sanción que responde al interés público concretado mediante la acción de la Administración.

I) Principio de tipicidad.

El Principio de Tipicidad no ha sido consagrado de manera general en materia de responsabilidad disciplinaria, sino sólo excepcionalmente, ya que ello exigiría la descripción de conductas antijurídicas, lo que implicaría la dictación de un detallado catálogo de ilícitos administrativos, lo cual hasta la fecha no ha ocurrido. Ni la ley N° 18.575 ni los Estatutos Administrativos, por regla general, establecen como fundamento de la responsabilidad administrativa la comisión de una conducta descrita en la ley. Luego, el principio de tipicidad consagrado en materia penal no tiene la misma aplicación en el campo administrativo, toda vez que el ejercicio de la potestad punitiva del superior jerárquico de un Servicio, o la cautela del correcto desempeño de los funcionarios, no se expresa a través de un catálogo de conductas ilícitas, sino que por intermedio de una enumeración de deberes, prohibiciones y obligaciones

J) Principio de instancias diferenciadas.

El Principio de Instancias Diferenciadas propio de los procedimientos administrativos que contemplan una segunda revisión por un superior jerárquico, constituye una garantía para la protección de los derechos de los particulares frente al Estado. Este principio quedaría sin aplicación y vulnerado si un funcionario en ejercicio de sus atribuciones que le son propias ha intervenido en una primera etapa de un proceso administrativo resolviendo el asunto y, con posterioridad, asume las funciones de jefe superior de servicio, por la vía de la subrogación, y en esta calidad, el conocimiento de un recurso de alzada que impugna lo por el mismo resuelto. En este caso se encuentra inhabilitado para actuar resolviendo el recurso.

K) Principio de universalidad.

El principio de universalidad de la responsabilidad administrativa significa que todo funcionario está afecto a responsabilidad como consecuencia del ejercicio de sus funciones. En otras palabras, en un régimen de Estado de Derecho no hay personas administrativamente irresponsables al servicio del Estado.

Artículo 19.– ***El personal de la Administración del Estado estará impedido de realizar cualquier actividad política dentro de la Administración.***

Ley 18.575, Art. 16
D.O. 05.12.1986

Ley 19.653, Art. 1°, N° 9
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

Sobre el particular, en primer lugar, cabe recordar que los dictámenes N°s. 73.040 de 2009, 45.798 de 2011, y 15.292 de 2012, han precisado que tras su nombramiento los Ministros de Estado, pasan a ejercer una función pública en calidad de autoridades de gobierno, de lo que se sigue, entre otros aspectos, que deben respetar el principio de legalidad establecido en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado -en virtud del cual los órganos integrantes de la Administración deben someter su acción a la Carta Fundamental y a las disposiciones dictadas conforme a ella-, así como a la jurisprudencia emanada de este Organismo Fiscalizador. En segundo término, y tal como lo expuso la Contraloría General en su dictamen N° 73.040 de 2009, esas autoridades se encuentran en el imperativo de dar estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa contemplado en el inciso primero del artículo 8° de la Constitución Política de la República, conforme al cual "El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones", principio que además se encuentra regulado en diversas disposiciones de la señalada ley N° 18.575, particularmente a las contenidas en su Título III. En efecto, del tenor de las disposiciones constitucionales y legales que lo regulan, como de la historia de su establecimiento, aparece el propósito de extender el ámbito de aplicación de ese principio a toda persona que ejerza una función pública, de cualquier naturaleza o jerarquía, en alguno de los organismos o entidades de la Administración del Estado. De este modo, tales autoridades se encuentran sujetas a la observancia del inciso primero del artículo 8° de la Constitución Política de la República, así como a las normas legales que en el orden administrativo regulan la materia. En tercer orden de consideraciones, el artículo 19 de la citada ley N° 18.575 dispone que el personal de la Administración del Estado estará impedido de realizar cualquier actividad política dentro de la Administración, en tanto que el artículo 27 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral, ordena que "Los funcionarios públicos no podrán realizar actividad política dentro del horario dedicado a la Administración del Estado, ni usar su autoridad, cargo o bienes de la institución para fines ajenos a sus funciones". Del análisis armónico de la normativa aludida, la jurisprudencia administrativa, contenida en los dictámenes N°s. 30.157 de 2005, 18.205 de 2008, y 48.097, 64.192 y 64.513, todos de 2009, y particularmente en el dictamen N° 73.040, de 2009, ha informado que en el desempeño de la función pública que ejercen, los Ministros de Estado siempre deben observar las normas que impiden a los funcionarios, autoridades y

jefaturas, cualquiera sea su jerarquía, y con independencia del estatuto jurídico que los rija, realizar actividades de carácter político. Así, de manera ejemplar, las autoridades y funcionarios que ejercen una función o cargo público no pueden hacer proselitismo o propaganda política, promover o intervenir en campañas, participar en reuniones o proclamaciones para tales fines, asociar la actividad del organismo respectivo con determinada candidatura, tendencia o partido político, ejercer coacción sobre otros empleados o sobre los particulares con el mismo objeto, y, en general, valerse de la autoridad o cargo para favorecer o perjudicar, por cualquier medio, candidaturas, tendencias o partidos políticos. Como se advierte, la estricta observancia de los principios de legalidad, probidad administrativa y apoliticidad de la Administración del Estado constituye una obligación permanente de los funcionarios públicos, cuyo cumplimiento se extiende a todo el período en que se encuentren ejerciendo sus labores, y no solo a aquel en que se desarrolla un proceso electoral. Con todo, cabe puntualizar que al margen del desempeño del cargo, las señaladas autoridades y funcionarios, en su calidad de ciudadanos, se encuentran plenamente habilitados para ejercer los derechos políticos consagrados en el artículo 13 de la Carta Fundamental, pudiendo emitir sus opiniones en materias políticas y realizar actividades de esa naturaleza, sin perjuicio de las limitaciones y prohibiciones especiales vigentes sobre el particular, tal como fuera manifestado en los citados dictámenes de este origen **(61.301/2012, 71.900/2012).**

Los funcionarios, autoridades y jefaturas, cualquiera sea su jerarquía, y con independencia del estatuto jurídico que los rija, están impedidos de realizar actividades de carácter político, como lo serían, a vía ejemplar, hacer proselitismo o propaganda política, promover o intervenir en campañas, participar en reuniones o proclamaciones para tales fines, asociar la actividad del organismo respectivo con determinada candidatura, tendencia o partido político, ejercer coacción sobre otros empleados o sobre los particulares con el mismo objeto y, en general, valerse de la autoridad o cargo para favorecer o perjudicar, por cualquier medio, candidaturas, tendencias o partidos políticos. A los embajadores les son exigibles las obligaciones antedichas, pudiendo incurrir en responsabilidad administrativa en caso de no ajustarse a las limitaciones que impone la ley para el ejercicio de sus derechos políticos, específicamente en lo que atañe a la observancia de los principios de probidad y prescindencia política **(54.207/2011).**

Resulta improcedente que la autoridad administrativa recabe datos de los funcionarios públicos relacionados con sus ideas políticas o pertenencia a grupos intermedios **(39.735/2011).**

Un funcionario que ha participado en actividades de tipo político o en reuniones de dicha especie, fuera de su horario de trabajo y al margen del desarrollo de sus funciones, no tiene responsabilidad administrativa **(40.266/2009).**

Gobernador no puede en el desempeño de su empleo y bajo ninguna circunstancia, efectuar proclamaciones de candidatos a concejal o a alcalde **(84.870/2005).**

Tener la calidad de Director Regional del Servicio Nacional de la Mujer no constituye un obstáculo para ser candidato a concejal **(30.588/2004).**

De conformidad con el artículo 1° de la ley N° 18.575, el Ministerio de Relaciones Exteriores integra la Administración del Estado, por lo que las personas designadas para desempeñarse como embajadores de Chile ante una nación extranjera u organismo internacional son servidores públicos, quienes, en tal calidad, deben dar cumplimiento al artículo 8°, inciso primero, de la Ley Fundamental, según el cual "El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones". Se encuentran sujetos también al deber específico establecido en el artículo 19 de la citada ley N° 18.575, el cual dispone que "El personal de la Administración del Estado estará impedido de realizar cualquier actividad política dentro de la Administración", en armonía con lo preceptuado en el artículo 84, letra h), de la N° 18.834 que prohíbe "Realizar cualquier actividad política dentro de la Administración del Estado o usar su autoridad, cargo o bienes de la institución para fines ajenos a sus funciones". Por lo tanto, a los embajadores les son exigibles las obligaciones antedichas, pudiendo incurrir en responsabilidad administrativa en caso de no ajustarse a las limitaciones que impone la ley para el ejercicio de sus derechos políticos, específicamente en lo que atañe a la observancia de los principios de probidad y prescindencia política dentro de la Administración o en el ejercicio de sus cargos o funciones públicas, en los términos aludidos **(49.997/2002, 25.332/2011, 54.207/2011).**

Fiscales de la Fuerza Aérea, en su calidad de funcionarios de la Administración del Estado en sentido amplio y de miembros de las Fuerzas Armadas, se encuentran sujetos a un estricto régimen de prescindencia en política contingente, en cuya virtud les está vedado realizar actividades de ese tipo tanto en el desempeño de sus cargos como fuera del servicio, pues según los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2°, 3°, 5°, 7° y actual 19, de la ley N° 18.575, es obligación primordial de los empleados del Estado cumplir fiel y esmeradamente, dentro de su competencia, los cometidos propios de sus cargos a fin de atender eficientemente las necesidades públicas, en un marco de probidad administrativa, que implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su empleo, con preeminencia del interés general sobre el particular **(24.886/95).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 13, 19, N° 12°, 38 de la CP de la R; 52 y 53 de la LOCBGAE; 84, letra h) del EA; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB.

Comentarios:

La Constitución Política concibe específicamente las conductas aceptables que pueden realizar los grupos sociales genéricamente considerados, dentro del ámbito de la sociedad, articulando, sobre la base de esa concepción, un conjunto de prohibiciones y sanciones que tienden a garantizar la perspectiva constitucional. En lo relativo a la libertad de pensamiento, en que no puede menos que partirse del supuesto que cada individuo es dueño de tener el pensamiento personal que le parezca, como ocurre con sus tendencias políticas, las que jurídicamente se conocen como derechos políticos a los que alude la Carta Fundamental en sus artículos 13 y 19, N° 12. No obstante, de la misma Ley Superior, aparecen limitaciones al ejercicio de tales derechos, según emana de su artículo 8º inciso primero, que obliga a los titulares de las funciones públicas a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones", y de las normas sobre probidad contenidas en la ley Nº 18.575. Ello importa, entre otros deberes, dar preeminencia al interés general sobre el particular, en los términos que indican los artículos 52 y 53 de la citada ley N° 18.575, teniendo especial cuidado de no incurrir en las conductas que contravienen especialmente el principio de probidad, consignadas en el artículo 62 de la misma ley, de modo que en su desempeño han de guardar la más estricta imparcialidad.

Por su parte, el artículo 19 de la citada ley N° 18.575, dispone que el personal de la Administración del Estado estará impedido de realizar cualquier actividad política dentro de la Administración, en tanto que el artículo 27 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral, ordena que "Los funcionarios públicos no podrán realizar actividad política dentro del horario dedicado a la Administración del Estado, ni usar su autoridad, cargo o bienes de la institución para fines ajenos a sus funciones". Tales preceptos consagran el principio de prescindencia política en el ejercicio de la función pública.

Así, la limitación referida significa que los funcionarios y autoridades, cualquiera sea su jerarquía y con independencia del estatuto jurídico que los rija, están impedidos de realizar, en el ejercicio de sus cargos o funciones, dentro de las dependencias públicas o utilizando bienes públicos, cualquier actividad de carácter político y, en general, valerse de la autoridad o cargo para favorecer o perjudicar, por cualquier medio, candidaturas, tendencias o partidos políticos.

La idea de esta limitación se plasma en el texto original del artículo 16 (actual 19) de la ley Nº 18.575. La ley Nº 19.653, como aparece del Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, evacuado durante su tramitación, modificó dicho artículo 16, que establecía que "El personal de la Administración del Estado estará impedido de realizar cualquier actividad política dentro de la Administración, y de usar su autoridad o cargo en fines ajenos a sus funciones", eliminando la frase

subrayada, “que alude a la figura conocida como “desviación de poder”, porque el artículo 62 establece algunas figuras jurídicas que contravienen el principio de la probidad y entre ellas está precisamente la que aquí se suprime”. Finalmente, durante dicha tramitación, la Comisión Mixta estimó que las distintas hipótesis que se incorporan en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, como conductas que contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa, cubren suficientemente la desviación de poder, por lo que no se justifica además una norma que la reproche de modo residual, lo cual fue aprobado en definitiva.

Artículo 20.– ***La Administración del Estado asegurará la capacitación y el perfeccionamiento de su personal, conducentes a obtener la formación y los conocimientos necesarios para el desempeño de la función pública.***

Ley 18.575, Art. 17
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

No se advierte inconveniente para que la asistencia del personal municipal a seminario se disponga a través de una comisión de servicio, en la medida que se determine que aquel cumple con las condiciones necesarias para ser calificado como capacitación, la que, por una parte, constituye un derecho de los funcionarios públicos y, por otra, un deber de la Administración asegurarla, de conformidad con lo establecido en el artículo 38 de la Constitución Política, en relación con los artículos 20 de la ley N° 18.575; 46 y 49 de la ley N° 18.695, y 22 y siguientes de la ley N° 18.883 **(31.093/2011).**

No procede, que la Municipalidad de Isla de Pascua financie, por medio de becas para sus funcionarios, estudios de educación superior y cursos de post-grado conducentes a la obtención de un grado académico, supuesto que conlleva una contravención expresa a lo dispuesto en el artículo 24 de la ley N° 18.883 **(55.234/2011).**

Procede que la Dirección de Previsión de Carabineros financie con sus propios recursos, programas y acciones de capacitación tendientes al perfeccionamiento del personal del hospital de esa dependencia, impartidas por organismos que no se encuentran inscritos en el Registro Nacional de Organismos Técnicos de Capacitación que establece la ley N° 19.518 **(58.717/2009).**

La Dirección Nacional del Servicio Civil debe dejar sin efecto un oficio que instruye a los servicios públicos para que privilegien, en los procesos de compra de sus actividades de capacitación, a los Organismos Técnicos de Capacitación (OTEC) inscritos en el Registro Nacional de éstos y administrado por el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo, puesto que ello no se condice con el principio de libre concurrencia de los oferentes y de igualdad de los licitantes **(27.895/2009).**

No procede que una Superintendencia, conforme a normas del Estatuto Administrativo, otorgue financiamiento a sus servidores para que cursen estudios superiores o cursos de post-título o post-grado conducentes a la obtención de un grado académico. Esto es, los cursos superiores, de post-título o post-grado conducentes a un grado académico, no forman parte de la capacitación, por lo que

los organismos públicos no sólo carecen de facultades para financiarlos, sino que, por el contrario, se encuentran inhabilitados para ello **(7.254/2007).**

Los estudios de educación básica, media o superior y los cursos de post grado conducentes a grados académicos, no son actividades de capacitación y de responsabilidad institucional, no obstante, quedan comprendidos dentro del concepto de perfeccionamiento del artículo 38 de la Constitución Política, en relación con los artículos 20 y 48 de ley N° 18.575. Compete a la jefatura del servicio ponderar si un curso de post título o post grado constituye perfeccionamiento que al servicio le interese realizar, de modo que la autoridad administrativa en uso de sus facultades de dirección y administración, debe establecer las actividades que cada año, se incorporarán en el programa de perfeccionamiento de una entidad y fijará las prioridades y condiciones para el desarrollo de las mismas **(31.346/2003).**

Procede financiar con cargo al presupuesto del Consejo de Defensa del Estado, la capacitación de sus abogados en las reformas introducidas al sistema procesal penal. Lo anterior, porque el artículo 20 de ley N° 18.575, en armonía con el artículo 38 de la Constitución Política, impone a la Administración del Estado el deber de asegurar la capacitación y perfeccionamiento de su personal conducente a obtener la formación y los conocimientos necesarios para el desempeño de la función pública, definiéndose la capacitación como el conjunto de actividades permanentes, organizadas y sistemáticas destinadas a que los funcionarios desarrollen, complementen, perfeccionen o actualicen los conocimientos y destrezas necesarias para el eficiente desempeño de sus cargos o aptitudes funcionarias **(31.959/2000).**

No procede que servicio incluya en las bases administrativas de un contrato un rubro de gastos en capacitación. Ello, porque conforme a los artículos 20 y 50 de ley N° 18.575, la Administración asegurará la capacitación y perfeccionamiento de su personal a través de un sistema que propenda a ese objetivo y el Presupuesto de la Nación considerará los recursos para esos fines. Asimismo, las instrucciones para la aplicación de la ley de presupuestos, señala que son actividades de capacitación, los seminarios, congresos y otras acciones destinadas a desarrollar, complementar o actualizar los conocimientos, destrezas y aptitudes necesarias para lograr un mejor desempeño de los trabajadores en el cumplimiento de sus funciones. La falta de presupuesto de la Administración no la faculta para apartarse del principio de legalidad en el ejercicio de la función pública, ni para desarrollar el mecanismo de financiamiento señalado **(48.442/99).**

Concordancias:

Arts. 38 de la CP de la R; 48 de la LOCBGAE; 26 y 27 del EA; 22 y ss del EAM; 46 y 49 de la LOCM.

Comentarios:

La función pública configura una profesión para quienes la ejercen en la Administración Pública siguiendo una carrera funcionaria. Ello, porque se trata de una actividad u oficio que se ejerce habitualmente como una manera de ganarse la vida. De allí también que esta profesión asuma un carácter técnico, en el sentido que esta actividad u oficio, es de carácter especializado, circunscrito al conjunto de conocimientos y habilidades que se requiere manejar por parte de quien se desempeña en un cargo de la Administración Pública (Pantoja Bauzá, Rolando E. Bases Generales de la Administración del Estado [monografías]. Chile, Santiago: Editorial Jurídica Ediar-ConoSur Ltda., 1987, IX).

Así, en su artículo 38, la Constitución Política, establece, entre otras materias, que una ley orgánica constitucional garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, asegurando tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes.

En cumplimiento de este mandato constitucional, desde su texto original, la ley Nº 18.575 ha asegurado, en su artículo 17 (actual 20), la capacitación y el perfeccionamiento del personal de la Administración del Estado, conducentes a obtener la formación y los conocimientos necesarios para el desempeño de la función pública. Esta norma constituye la base general de tal aseguramiento, encontrándose ella especificada en el artículo 48 de la misma ley, el cual explicita en qué consistirá este deber que ella impone a la Administración del Estado, refiriéndose tanto a la forma en que se realizará la capacitación y el perfeccionamiento y a sus posibles efectos, cuanto a la manera en que se seleccionará a los interesados y los beneficios de que gozarán los favorecidos durante el período que abarque el ciclo de capacitación o perfeccionamiento.

T Í T U L O I I (Arts. 21 - 51)

Normas Especiales

Párrafo 1° (Arts. 21 - 42)

De la Organización y Funcionamiento

Artículo 21.– ***La organización básica de los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, será la establecida en este Título.***

Ley 18.575, Art. 18
D.O. 05.12.1986

Las normas del presente Título no se aplicarán a la Contraloría General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, a las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y a las empresas públicas creadas por ley, órganos que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda.

Ley 19.653, Art. 1°, N° 10
D.O. 14.12.1999

Ley 20.285 ART. SEGUNDO N° 2 y ART. TRANS.
D.O. 20.08.2008

Interpretación:

Inciso 1°

Director Regional de Vialidad está facultado para ordenar la instrucción de un sumario administrativo en esa dependencia, pudiendo disponer que este sea efectuado por un funcionario de la misma, un servidor de otro organismo que cumpla una comisión de servicios en la Dirección Regional o encomendar su ejecución a la fiscalía del ministerio de obras públicas, la que informará a aquella respecto del empleado quien actuará como fiscal instructor. Ello, porque el personal de la Dirección de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas, está sometido desde septiembre de 1989 a las normas del Estatuto Administrativo, conforme los artículos 18 y 45 (actuales artículos 21 y 43) de la ley N° 18.575, por lo que el procedimiento para hacer efectiva la responsabilidad administrativa debe ajustarse a las normas del Título V de la ley N° 18.834. Asimismo, acorde con los artículos 120 y 123 de la citada ley N° 18.834, las autoridades facultadas para ordenar la sustanciación de investigaciones sumarias o sumarios administrativos, son el jefe superior de la institución, el secretario regional ministerial o el director regional de servicios nacionales desconcentrados **(2.680/99, 46.796/99).**

Conforme a las disposiciones de la ley N° 18.575, en especial de sus artículos 18 y 45 (actuales artículos 21 y 43), el Servicio Nacional de Aduanas, en lo que concierne a su personal, se rige por la ley N° 18.834 -que aprobó el Estatuto Administrativo- cuerpo normativo que no contempla la posibilidad de contratar personal conforme a las normas del Código del Trabajo **(24.305/2000, 25.566/2000).**

El personal civil de Astilleros y Maestranzas de la Armada -ASMAR-, a contar de la dictación de la ley N° 18.296, debe cumplir la jornada laboral correspondiente al sector privado, establecidas en el Código del Trabajo. Lo anterior, puesto que si bien el decreto con fuerza de ley N° 321, de 1960, que creara esa empresa, al disponer que sus empleados y obreros estarían sometidos al Código del Trabajo, no tuvo la virtud de desafectarlos de la aplicación de otras normas legales que también los regían en su condición de trabajadores de una empresa del estado, como el artículo 37 transitorio de la ley N° 12.084, que establecía una jornada ordinaria de trabajo, entre otros, para estos últimos, de 43 horas semanales, tal decreto con fuerza de ley fue derogado por la citada ley N° 18.296, la que también abrogó toda otra norma legal o reglamentaria contraria a sus disposiciones. Esa ley N° 18.296, actual orgánica de ASMAR, determinó expresamente que el personal civil de su dependencia se regiría por la normativa del sector privado, haciendo entonces inaplicable el artículo 37 transitorio de ley N° 12.084 aludida, precepto que ha dejado de tener la aplicación de carácter general que en su momento tuvo. Es así como el personal que se desempeña en los organismos que indica el inciso primero del artículo 18 (actual artículo 21) de ley N° 18.575 (ministerios, intendencias, gobernaciones y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa) se encuentra sometido a las disposiciones contenidas en la ley N° 18.834 **(35.296/97).**

Contraloría General cursó determinadas resoluciones de la Universidad de Santiago de Chile (USACH) que aplican medidas disciplinarias a funcionarios de esa entidad, no obstante estar pendiente la reclamación que uno de los interesados formulara ante la rectoría y junta directiva de esa casa de estudios impugnando una resolución del rector que rechazó su recurso de reposición y no dio lugar, por improcedente, al de apelación subsidiaria. Ello, porque el personal no académico de las instituciones de educación superior estatales, se rige por la ley N° 18.834 conforme al artículo 45, inciso primero (actual artículo 43), de la ley N° 18.575, que hace aplicable el Estatuto Administrativo al personal de los organismos señalados en su artículo 18, inciso primero, (actual artículo 21), entre los cuales están tales instituciones **(12.975/95).**

Inciso 2°

El artículo 1° de la ley N° 20.305, establece un bono de naturaleza laboral para el personal de planta o a contrata y para el contratado conforme al Código del Trabajo, que cumpliendo con las demás exigencias que contempla la ley, se desempeñe en

alguno de los órganos y servicios públicos que indica, entre los cuales no se encuentra el Banco del Estado de Chile. Ese organismo, en conformidad al decreto ley N° 2.079, de 1977, es una empresa autónoma del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se rige preferentemente por el referido texto normativo y, en lo no previsto en él, por la legislación aplicable a las empresas bancarias y demás disposiciones que rijan al sector privado, no siéndole aplicable, por tanto, las normas generales o especiales relativas al sector público, salvo que ellas dispongan de modo expreso que han de afectar al Banco del Estado de Chile. En este sentido, conviene aclarar que el citado Banco no se rige por el Título II de la ley N° 18.575, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo de su artículo 21, que excluye expresamente de la aplicación de las normas de ese título a las empresas públicas creadas por ley, calidad que reviste esa entidad bancaria **(3.093/2010).**

Es dable recordar que el artículo 38, inciso primero, de la Constitución Política de la República, establece que una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes. Pues bien, en cumplimiento del mandato constitucional señalado, la precitada ley N° 18.575, en los artículos 43 y siguientes del Párrafo 2°, de su Título II, regula específicamente lo relativo a la "carrera funcionaria", normativa que de acuerdo con el artículo 21 de dicho texto legal es aplicable, entre otros, a los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, entre los cuales se encuentra, por cierto, la Superintendencia de Quiebras **(68.955/2009).**

Cabe tener presente que al tenor del artículo 31 de la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, el Consejo para la Transparencia constituye una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio. Enseguida, según lo prescrito por los artículos 1° y 21, inciso segundo, de la ley N° 18.575, y atendido que dicha entidad es un servicio público creado para el cumplimiento de una función administrativa, integra la Administración del Estado, pero no se le aplica el Título II **(57.761/2009).**

Fiscales y funcionarios del Ministerio Público no pueden postular en su calidad de tales al Programa de Becas Presidente de la República para estudios de postgrados en universidades chilenas. Ello, porque dicho beneficio fue concebido, entre otros, para aquellos funcionarios que se desempeñan en algún organismo o servicio que forme parte de la Administración del Estado, de las señaladas en el art/21 de la ley 18575, entre los que no se encuentra el Ministerio Público, por no ser de aquellos servicios creados para el cumplimiento de la función administrativa **(11.927/2009).**

Es menester recordar que el artículo 1° del Estatuto Administrativo, dispone que las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias,

Gobernaciones y servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas de ese Estatuto, con las excepciones que establece el inciso segundo del artículo 21 de la ley N° 18.575. En lo que interesa, dicho precepto legal establece que las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda. En efecto, es necesario señalar que la Constitución Política de la República, en su artículo 105, remite a la ley orgánica correspondiente -ley N° 18.961-, la determinación de las normas básicas referidas a las materias que allí se indican, la cual en su artículo 92, previene que "En lo no previsto en esta ley y en cuanto no fuere contrario a ella, regirán las disposiciones del Estatuto del Personal de Carabineros como asimismo las demás normas legales y reglamentarias que le son aplicables" **(55.562/2008).**

Concordancias:

Arts. 1°, 3°, 19 N°s 12° y 21°, 24, 33 a 36, 38, 84, 98, 101, 108, 111, 112, 116, 118 a 122 de la CP de la R; 22, 23,24,25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 37, 43 inc. primero de la LOCBGAE; 1° del EA; LOCBCCh; LOCCARAB; LOCCGR; LOCFFAA; LOCGAR; LOCM; LOCMP; LAIPUB; LOMIN.

Comentarios:

Los Ministerios se rigen por la Constitución Política, la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado N° 18.575, el DFL N° 7.912 de 1927 y por una multiplicidad de textos legales, decretos con fuerza de ley y decretos leyes que se han ido dictando para las distintas Secretarías de Estado.

En cada ministerio habrá una o más subsecretarías, cuyos jefes superiores serán los subsecretarios, quienes tendrán el carácter de colaboradores inmediatos de los ministros. Les corresponderá coordinar la acción de los órganos y servicios públicos del sector, actuar como ministros de fe, ejercer la administración interior del ministerio y cumplir las demás funciones que les señale la ley.

Por su parte, los servicios públicos dependientes están constituidos por las direcciones, departamentos y otras oficinas análogas, que se hallan estrictamente subordinadas al Presidente de la República quien ejerce a su respecto, a través del ministerio competente, la plenitud de los poderes jerárquicos, como los de instrucción, reformación, anulación, substitución, etc., debiendo ejecutar las políticas, planes y programas correspondientes, elaborados por el gobierno.
Estos servicios dependientes están a cargo de un jefe superior denominado Director, quien es el funcionario de más alta jerarquía dentro del respectivo organismo.

En lo que concierne al ámbito de aplicación del inciso segundo del artículo 21, el Mensaje que acompaña al proyecto de ley del Ejecutivo señala que se debe destacar que su texto parte del supuesto, implícito en la normativa constitucional, de que la ley orgánica a que se alude en el artículo 38, inciso primero, de la Carta Fundamental no pretende abarcar todos los organismos y servicios que, de un modo u otro, cumplen funciones administrativas y que, por tanto, integran la Administración del Estado en un sentido amplio.

De este modo, la Administración Pública, integrada por los servicios públicos regidos por esta ley orgánica constitucional en proyecto, tendría una relación de especie a género con respecto a la Administración del Estado, constituida por aquellos y por todos los demás organismos y servicios que cumplen funciones administrativas, se rijan o no por aquella ley.

Respecto del criterio establecido en el inciso segundo del actual artículo 21, el referido Mensaje precisa que diversas consideraciones han llevado a la conclusión de que resulta conveniente y, a veces, indispensable, excluir a algunos organismos del ámbito de aplicación de esta ley y, por lo tanto, circunscribir y enmarcar el concepto de Administración Pública.

Agrega que, por de pronto, la Contraloría General de la República, el Banco Central y las Municipalidades deben regirse por leyes orgánicas constitucionales propias, del mismo rango que la que es objeto el proyecto, y en ellas el legislador tendrá la posibilidad de proporcionar válidamente a esas entidades una fisonomía y características diversas de las básicas contenidas en este (Historia de la ley N° 18.575. Antecedentes de la Tramitación Legislativa. Mensaje del Ejecutivo de 20 de marzo de 1985. Pág. 6).

A lo anterior se debe agregar otras Instituciones regidas por leyes orgánicas constitucionales tales como las Fuerzas Armadas, Carabineros de Chile y los Gobiernos Regionales. A su vez, el Consejo Nacional de Televisión y las empresas públicas creadas por ley se rigen por leyes de quórum calificado. En cambio, tratándose de la Policía de Investigaciones de Chile y del Consejo para la Transparencia, la Carta Fundamental no dispone expresamente que se rijan por algunas de las categorías de leyes antes mencionadas, pero el Tribunal Constitucional ha resuelto que las leyes orgánicas que rigen a los organismos de la Administración del Estado pueden contener normas que sean propias de una ley orgánica constitucional.

Artículo 22.– ***Los Ministerios son los órganos superiores de colaboración del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración de sus respectivos sectores, los cuales corresponden a los campos específicos de actividades en que deben ejercer dichas funciones.***

Ley 18.575, Art. 19
D.O. 05.12.1986

Para tales efectos, deberán proponer y evaluar las políticas y planes correspondientes, estudiar y proponer las normas aplicables a los sectores a su cargo, velar por el cumplimiento de las normas dictadas, asignar recursos y fiscalizar las actividades del respectivo sector.

En circunstancias excepcionales, la ley podrá encomendar alguna de las funciones señaladas en el inciso anterior a los servicios públicos. Asimismo, en los casos calificados que determine la ley, un ministerio podrá actuar como órgano administrativo de ejecución.

Ley 18.891, Art. Único N° 1
D.O. 06.01.1990

Interpretación:

Conforme lo dispone el inciso primero del artículo 22 de la ley N° 18.575, los ministerios son los órganos superiores de colaboración del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración de sus respectivos sectores y tienen la responsabilidad de la conducción de los ministerios correspondientes, en conformidad con las políticas e instrucciones que aquél imparta. En los términos indicados, el legislador ha establecido el ámbito de la competencia sectorial de los ministerios, dentro de los cuales han incluido todas las actividades que expresamente se indican **(42.203/2002, 47.311/2002, 32.301/2003, 22.388/2010, 72.500/2011).**

En el orden disciplinario y conforme lo prevén los artículos 33 de la Carta Fundamental y 22, 23 y 40, de la ley N° 18.575, los Ministros de Estado, en su calidad de colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República en la función de administrar el Estado, se encuentran subordinados jerárquicamente al Primer Mandatario y son de su exclusiva confianza, por ende, si bien la ley N° 18.834 radica la facultad de sancionar en determinadas autoridades, lo cierto es que ello es sin perjuicio de las atribuciones del superior jerárquico que corresponda, para aquellos casos en que dicha facultad corresponda ejercerla al Presidente de la República. Consecuente con lo descrito, la medida disciplinaria de destitución aplicada por el Subsecretario de Educación en virtud de las facultades delegadas por

el titular de la cartera, debe entenderse impuesta por el Ministro de Educación, procediendo entonces que sea el Presidente de la República - y no el Ministro - en su carácter de superior jerárquico de este último, quien conozca y resuelva el recurso jerárquico **(42.203/2002, 46.001/2005).**

La expresión "sector" debe considerarse en el sentido que resulta de los artículos 19 (actual artículo 22) y 24 (actual artículo 21), de la ley N° 18.575, o sea, como el campo específico de actividades en que se deben ejercer las funciones respectivas y que corresponde al conjunto de funciones encomendadas a un ministerio **(30.930/96).**

El inciso segundo del artículo 22 de la ley N° 18.575 dispone que para la función de colaboración del Presidente de la República en el gobierno y administración de sus respectivos sectores, los Ministros de Estado deberán proponer y evaluar las políticas y planes correspondientes, estudiar y proponer las normas aplicables a los sectores a su cargo, velar por el cumplimiento de las normas dictadas, asignar recursos y fiscalizar las actividades del respectivo sector **(146/93, 713/2011, 72.500/2011).**

En virtud del inciso segundo del artículo 22 de la ley N° 18.575, el estudio de las normas aplicables al sector de justicia, y la evaluación de las políticas en ejecución o susceptibles de realizarse en el futuro, pertenecen al ámbito de las funciones que, por su naturaleza, corresponde cumplir a los ministerios, en su calidad de órganos de colaboración del Presidente de la República. En concordancia con lo anterior, el artículo 2°, letra a) del decreto ley N° 3.346, de 1980, que fija el texto de la ley orgánica del Ministerio de Justicia, radica en la competencia de esa Secretaría de Estado, la función de realizar el estudio crítico de las normas constitucionales y de la legislación civil, penal, comercial y de procedimiento, a fin de proponer al Presidente de la República las reformas que estime necesarias **(30.930/96, 713/2011).**

Las competencias que las leyes le atribuyen a los Ministros de Estado exigen plena aplicación al principio de juridicidad contenido en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y 2° de la ley N° 18.575, de manera que no pueden dejar de desempeñar sus competencias sin vulnerar los deberes que les impone su cargo, no resultando procedente que los secretarios de Estado se abstengan de ejercer alguna de las funciones que le corresponden en razón de su investidura y por mandato legal. Del mismo modo, estos servidores se encuentran obligados a respetar el principio de probidad administrativa que, como lo ha señalado la reiterada jurisprudencia del Organismo de Control, contenida, entre otros, en los dictámenes N°s., impone a los funcionarios públicos el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, aun cuando la posibilidad que se produzca un conflicto sea sólo potencial, tal como se deduce de lo previsto en el artículo 62, N° 6, de la ley N° 18.575 -entre otras disposiciones relativas a la materia-, que obliga a abstenerse de intervenir o participar en las

decisiones en que exista cualquier circunstancia que les reste imparcialidad. A mayor abundamiento, la normativa sobre el principio a que se ha hecho alusión tiene por objeto evitar que los intereses particulares de los funcionarios públicos influyan en las decisiones que en razón del cargo que sirven les corresponde adoptar, lo que se traduce en que deben garantizar la estricta imparcialidad de sus decisiones, promoviendo el bien común atendiendo las necesidades colectivas de manera regular y continua **(46.002/2001, 11.909/2009, 16.261/2011, 9.722/2012).**

A los servicios públicos les compete actuar como organismos administrativos, lo cual no obsta a que, en circunstancias excepcionales, la ley pueda encomendar a estos funciones propias de una Secretaría de Estado, conforme lo previene el artículo 19, inciso tercero (actual artículo 22, inciso final), de la ley N° 18.575 **(31.588/96).**

Solo excepcionalmente y en los casos calificados que determine la ley, un ministerio podrá actuar como órgano administrativo de ejecución, razón por la cual se impide estimar existente una competencia de este carácter en defecto de una norma expresa. Hay casos en que el ordenamiento jurídico contempla los órganos dotados de prerrogativas y facultades para la ejecución, lo que reafirma el principio de la especialidad de la competencia de los entes estatales. Así, las funciones asignadas al Ministerio de Planificación y Cooperación – actual Ministerio de Desarrollo Social - revisten la naturaleza propia de los cometidos ministeriales contemplados en el inciso tercero del artículo 22 de la ley N° 18.575 y no prevén que esa Secretaría de Estado actúe como órgano administrativo de ejecución **(29.313/92).**

En lo que concierne a la labor de recopilación de información en terreno que ejecuta el Ministerio de Justicia, cabe precisar que si bien, al tenor de lo que se expone en la consulta, ello configuraría la realización de actuaciones en el carácter de órgano administrativo de ejecución, las cuales en principio son propias de los servicios públicos, a juicio de este Organismo Contralor, en la especie concurre la situación contemplada en el artículo 22 de la ley N° 18.575, en cuya virtud, en los casos que determine la ley, un ministerio puede actuar en tal condición **(713/2011).**

Conforme a la ley N° 20.502, que crea el Ministerio del Interior y Seguridad Pública y el Servicio Nacional para la Prevención y la Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol, y los artículos 22, 27 y 29 de la ley N° 18.575, la Subsecretaría de Interior constituye un órgano dependiente de dicha cartera ministerial, siendo esta última una entidad de carácter centralizada que forma parte de la Administración del Estado, encontrándose por tanto en el supuesto contemplado en el inciso segundo del artículo 19 de la ley N° 18.382 **(6.715/2012).**

De acuerdo con el marco jurídico que determina el ámbito de competencia del Ministerio de Defensa y la Subsecretaria de Marina, en concordancia con la ley N°

18.575, la función de control, fiscalización, supervigilancia y administración de toda la costa del litoral de la república, sus playas, terrenos de playa fiscales, ríos y lagos y demás bienes nacionales sometidos a su tuición, conlleva implícitamente la atribución de adoptar las medidas necesarias que tiendan a cautelar el debido uso de los bienes nacionales de uso público y fiscales afectos, por ley, a la fiscalización de esa Secretaría de Estado, entre ellas, la de dictar instrucciones para que los organismos que correspondan, por ejemplo, capitanías de puertos y carabineros, exijan el cumplimiento de las disposiciones que regulan la utilización que por su naturaleza es propio de las playas, bienes nacionales de uso público, y de los terrenos de playas fiscales, que no están entregados al uso general de la colectividad **(37.495/98).**

No se ajustaron a derecho las resoluciones del Ministerio de Planificación y Cooperación -actual Ministerio de Desarrollo Social- que contratan estudios referidos a la confección de anteproyectos necesarios para ejecutar obras públicas específicas, y que son el resultado de otro estudio previo de carácter global y como manera de concretar las conclusiones de este último. Lo anterior, por cuanto estos estudios corresponden a etapas de proyección y ejecución de obras públicas y no a la de planificación propiamente tal, por lo que los trabajos encomendados por convenios en trámite, escapan de la competencia del citado Ministerio, fijada por la ley N° 18.989, siendo ajenas a las tareas de planificación nacional, regional y sectorial propias de esa Secretaría de Estado, toda vez que la legislación vigente las entrega a los servicios que legalmente están facultados para ejecutar obras públicas **(11.720/91).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 33 y 38 de la CP de la R; 2°, 23, 24, 27, 29, 40 y 62, N° 6 de la LOCBGAE; LOMIN.

Comentarios:

Los ministerios son organismos de apoyo directo del Presidente de la República y actúan en conjunto con éste o en su nombre. Son dirigidos por un Ministro de Estado, quien hace las veces de órgano y quienes los sirven, son colaboradores de la exclusiva confianza del Primer Mandatario, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero, del artículo 33 de la Constitución Política.

Los ministerios constituyen órganos de gobierno esencialmente y cuentan con amplias potestades de mando y de fiscalización respecto de los servicios y organismos que integran su sector.

Las actividades y funciones que empecen a la gestión administrativa se dividen en sectores especializados y se encomiendan a un determinado ministerio. Estos

organismos, encabezados por un Ministro de Estado, son los encargados de la elaboración y ejecución de todas las políticas y acciones sectoriales. Ahora bien, la ejecución de esas políticas es, por regla general, competencia de los servicios públicos creados por ley para la satisfacción de necesidades colectivas; sin embargo hay casos excepcionales en los que la ley otorga a un ministerio la facultad de actuar como órgano administrativo de ejecución.

En este sentido, se advierte que solo en forma excepcional un ministerio podrá actuar como órgano de ejecución, por cuanto se consideró que, como regla general, el ministerio es un "ente de conducción", que propone políticas, planes y normas, y controla y evalúa el sector a su cargo. Sin embargo, se reconoce que esta ley orgánica constitucional permita esa posibilidad a fin de darle una mayor flexibilidad al legislador común (Historia de la Ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa, pág. 168).

Artículo 23.– ***Los Ministros de Estado, en su calidad de colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República, tendrán la responsabilidad de la conducción de sus respectivos Ministerios, en conformidad con las políticas e instrucciones que aquél imparta.***

Ley 18.575, Art. 20
D.O. 05.12.1986

El Presidente de la República podrá encomendar a uno o más Ministros la coordinación de la labor que corresponde a los Secretarios de Estado y las relaciones del Gobierno con el Congreso Nacional.

Interpretación:

El artículo 23 de la ley N° 18.575, dispone, en armonía con los artículos 33 y 36 de la Constitución Política, que los Ministros de Estado tienen la responsabilidad de la conducción de sus respectivos ministerios, en conformidad con las políticas e instrucciones que les imparta el Presidente de la República. Los Secretarios de Estado son colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República en el Gobierno y Administración del país y, en dicha calidad, responden individualmente de los actos que firmaren y solidariamente de los que suscribieren o acordaren con los otros ministros. Atendido lo anterior, los Ministros de Estado no se encuentran sometidos a las normas sobre responsabilidad administrativa -que es la que le corresponde determinar a este Organismo Fiscalizador-, sino a aquellas disposiciones que regulan su responsabilidad política ante el Congreso Nacional. En consecuencia, la eventual responsabilidad de un Ministro de Estado no corresponde que sea determinada por este Organismo Fiscalizador, sino por las instancias republicanas correspondientes, esto es, de conformidad con aquellas disposiciones que regulan su responsabilidad política ante el Congreso Nacional, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que les pudiere asistir. Corresponde exclusivamente a la Cámara de Diputados declarar si han o no lugar las acusaciones que se formulen en contra de los Ministros de Estado, siendo atribución del Senado conocer y resolverlas, acorde con lo establecido en los artículos 52, N° 2, letra b) y 53, N° 1, de la Carta Fundamental **(19.089/96, 40.458/2003, 8.275/2009, 52.520/2009).**

La Contraloría General, a través de un cambio de jurisprudencia respecto del rol procedimental que correspondía adoptar frente a requerimientos que cuestionaran la actividad de los Secretarios de Estado, y sin perjuicio de ratificar toda la jurisprudencia que establecía que los Ministros de Estado se encontraban y se encuentran afectos al principio de probidad administrativa, dictaminó también que ella está en el deber de pronunciarse frente a eventuales infracciones que los Ministros de Estado, en el ejercicio de sus funciones, pudiesen cometer contra las normas sobre probidad administrativa, comoquiera que por mandato del artículo 98

de la Carta Fundamental, le corresponde ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración del Estado. Todo ello, sin perjuicio de las posteriores responsabilidades que pudiesen hacerse efectivas contra dichos Secretarios de Estado, por parte de la Cámara de Diputados y el Senado de conformidad con las disposiciones que regulan la acusación constitucional. Así se desprende del artículo 52, inciso tercero, de la ley N° 18.575, cuando prevé que la inobservancia al principio de probidad "acarreará las responsabilidades y sanciones que determinen la Constitución, las leyes y el párrafo 4° de este Título, en su caso". La sola consagración de la acusación constitucional no impide a la Entidad Fiscalizadora ordenar la apertura de un procedimiento sumarial, en cuanto "medio formal de establecer hechos sujetos a una investigación" en los términos del artículo 134 de la ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República. De esta forma, únicamente cuando el resultado de la indagación arroje antecedentes precisos y relevantes que permitan suponer la participación concreta de un Ministro de Estado, e independientemente de las posibles sanciones aplicables en lo inmediato a otros funcionarios comprometidos, cabría remitir los antecedentes a la Cámara de Diputados para que ésta proceda como estime del caso **(73.040/2009, 61.301/2012).**

En lo que atañe al funcionamiento interno de los respectivos ministerios, y concretamente en materia de licitaciones, se hace presente que las diligencias necesarias para establecer la validez de una convocatoria, y de conformidad con los artículos 23, 24, 25 y 41 de la ley N° 18.575, ésta no puede realizarse sino por quienes tienen la representación de la correspondiente Secretaría de Estado para actuar a nombre de ella. Por lo que de no cumplirse los requisitos descritos, debe concluirse que no ha existido manifestación de voluntad legalmente idónea por parte de la Administración en cuanto a convocar y adjudicar una licitación privada. Sin embargo, es posible disponer la substanciación del pertinente procedimiento tendiente a determinar las eventuales responsabilidades administrativas derivadas de la circunstancia de haberse permitido que personas sin la correspondiente investidura, en nombre de un servicio público, realizaran gestiones con particulares **(24.049/2003).**

En cuanto a la fiscalización del cumplimiento de las funciones propias de los ministerios, se advierte que la Contraloría General de la República no puede interpretar la normativa técnica aplicable porque no corresponde a esta entidad fiscalizadora establecer el alcance de determinados aspectos de las disposiciones que atañen a construcción y urbanización, todas las cuales inciden en normas técnicas, pues, acorde lo dispuesto en el artículo 4° del decreto con fuerza de lay N° 458 de 1975, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, sustituido por el artículo único, número 2 de la ley N° 18.738 dichas materias son de competencia del Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Además, el contenido técnico de las materias descritas escapa al campo definido en los artículos 6° y 9° de la ley N° 10.336, preceptos que

faculta, el primero, y obliga, el último, a este organismo de control a informar sobre las materias que en ellos se señalan **(27.774/92, 18.597/93).**

Tratándose de un acto administrativo que emana de un servicio público descentralizado, como es el Servicio Nacional de la Mujer, no resulta procedente la cita al artículo 23 de la ley N° 18.575, que se contiene en los Vistos del mismo, toda vez que dicho precepto se refiere exclusivamente a los ministros de Estado, quienes tienen la responsabilidad de la conducción de sus respectivos ministerios, en tanto que el servicio mencionado, creado por la ley N° 19.023, es un servicio público, funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y de patrimonio propio, que se relaciona con el Presidente de la República por intermedio del Ministerio de Planificación, actual Ministerio de Desarrollo Social **(11.066/2010, 11.067/2010).**

En el orden disciplinario, y según los artículos 33 de la Constitución Política y 22, 23 y 40 de la ley N° 18.575, los Ministros de Estado se encuentran subordinados jerárquicamente al Primer Mandatario y son de su exclusiva confianza. De este modo y considerando que si bien la ley N° 18.834 radica la facultad de sancionar en determinadas autoridades, lo cierto es que ello es sin perjuicio de las atribuciones del superior jerárquico que corresponda, en la especie, el Presidente de la República, para conocer de la apelación deducida, respecto del acto que sanciona un procedimiento disciplinario y aplica la correspondiente sanción. Si la medida disciplinaria ha sido impuesta por el Subsecretario de Educación en virtud de las facultades que al efecto le delegara la Ministra de Educación -por lo que al suscribir dicho Subsecretario el documento que la aplica, está representando a la precitada Secretaría de Estado- debe entenderse que quien ha aplicado dicha medida ha sido esta última autoridad, a través de un delegado, y, por ende, corresponde que sea el Presidente de la República, -y no la Ministra de Educación-, en su carácter de superior jerárquico de la misma, quien conozca y resuelva el recurso de apelación **(2.629/92, 3.469/93, 4.2203/2002, 4.6001/2005).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 33, 36, 52, N° 2, letra b), 53, N° 1 de la CP de la R; 2°, 5°, 22, 24, 25, 26 y 41 de la LOCBGAE; LOMIN; Ley N° 19.863.

Comentarios:

Los ministros son los órganos superiores de colaboración del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración del Estado, no disponen de individualidad propia y su existencia solo se justifica como órganos de apoyo directo del Primer Mandatario. Así los ministros actúan en conjunto con este o en su nombre. Lo anterior debe vincularse con lo previsto en el artículo 12 de la ley N°

18.575, que obliga a las autoridades y funcionarios facultados para elaborar planes o dictar normas (Ministros de Estado), en cuanto a velar por el cumplimiento de aquellos y la aplicación de éstas.

Al discutirse las mociones parlamentarias que originaron la norma prevista en el inciso primero del artículo 8° de la Carta Fundamental, en la Ley de Reforma Constitucional Nº 20.050, específicamente en el Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, se dejó expresa constancia que desempeña "funciones públicas" cualquier persona que cumple una actividad pública en procura del interés general, incluyéndose, explícitamente, a los Ministros de Estado, por lo que tales expresiones no se reducen únicamente a quienes revisten la calidad de empleados públicos sometidos al Estatuto Administrativo. De allí que la jurisprudencia administrativa de esta Contraloría General haya precisado que, con ocasión de los posibles conflictos de interés que pudieren afectar a los Ministros de Estado, en el ejercicio de sus cometidos, el citado artículo 8° obliga a que en el ejercicio de dichas funciones se dé estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa, quedando sujetos al deber previsto en el artículo 53 de la ley N° 18.575, que regula la extensión del concepto "interés general", señalando que éste exige el empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz, añadiendo que tal interés 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 gestionen; en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales, y en el acceso ciudadano a la información administrativa, en conformidad a la ley (dictámenes 73.040 de 2009 y 45.798 de 2011).

La facultad prevista en el inciso final del artículo 23 de la ley N° 18.575, debe entenderse como una posibilidad concreta de materialización del principio de coordinación contemplado el inciso final del artículo 5° de la citada ley, el cual, junto con los otros que se consagran en el Título I, son aplicables a todos los entes que conforman la Administración del Estado. En virtud del principio de coordinación los órganos de ésta deberán actuar coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicidad o interferencia de funciones. Lo anterior por aplicación, asimismo, del principio de juridicidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la ley N° 18.575, que se hace extensivo como un deber de conducta que vincula a todos los órganos del Estado, más allá de la propia Administración, fijándoles sus competencia y los requisitos que deben cumplir los integrantes de dichos órganos para actuar conforme a derecho. Así el inciso final del artículo 33 de la Carta Fundamental, en relación con lo previsto en el inciso final del artículo 23 en comento, disponen que el Presidente de la República podrá

encomendar a uno o más ministros la coordinación de la labor que corresponde a los Secretarios de Estado y las relaciones del Gobierno con el Congreso Nacional.

Así, por ejemplo, la ley N° 18.993, que crea el Ministerio Secretaría General de la Presidencia prevé, en su artículo 1°, que la finalidad de esa Secretaría de Estado es la "realización de las funciones de coordinación y asesorar directamente al Presidente de la República y al Ministro del Interior y a cada uno de los ministros, sin alterar sus atribuciones". Agrega el artículo 2°, letra a), en lo que interesa, que le corresponde prestar asesoría al Presidente de la República y a los ministros, en lo que se refiera a las relaciones del Gobierno con el Congreso Nacional. El rol central de este ministerio se identifica con el estudio y análisis para la toma de decisiones, desempeñando además un rol coordinador, en tanto le corresponde actuar aunando voluntades en torno a una decisión gubernamental y efectuar el seguimiento del programa del Poder Ejecutivo, sea en lo que atañe a las competencias del resto de los ministerios, como en sus relaciones con el Parlamento. Lo anterior es sin perjuicio de la facultad que tiene el Presidente de la República para encomendar a uno o más ministros la coordinación con el Congreso Nacional, que no es otra cosa que la manifestación del actuar especializado de cada uno de los Secretarios de Estado, en sus respectivas competencias en cada uno de sus sectores y de su fiscalización.

Artículo 24.– ***En cada Ministerio habrá una o más Subsecretarías, cuyos jefes superiores serán los Subsecretarios, quienes tendrán el carácter de colaboradores inmediatos de los Ministros. Les corresponderá coordinar la acción de los órganos y servicios públicos del sector, actuar como ministros de fe, ejercer la administración interna del Ministerio y cumplir las demás funciones que les señale la ley.***

Ley 18.575, Art. 21
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24, de la ley N° 18.575, en cada ministerio habrá una o más subsecretarías, cuyos jefes superiores serán los subsecretarios, quienes tendrán el carácter de colaboradores inmediatos de los ministros y deben ejercer las demás funciones que les señale la ley. La facultad de ejercer la conducción y la administración interna del ministerio le corresponde al ministro, en tanto que el subsecretario, además de ser el jefe superior de las subsecretarías, en virtud del artículo 25 de la citada ley N° 18.575, le corresponde subrogar al ministro, en los términos que señala la ley **(24.307/93, 34.079/93, 8.275/2009).**

En virtud de la calidad descrita, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 (actual artículo 24) de la ley N° 18.575, la facultad de administrar los recursos previstos en el presupuesto de una Secretaría de Estado, necesario para las actividades propias de su gestión, corresponde al subsecretario, en su calidad de jefe superior del servicio **(6.377/91, 23.093/97).**

A los subsecretarios les corresponde ejercer la potestad disciplinaria al interior de sus respectivas carteras, no al ministro **(5.523/92, 8.361/94, 29.307/2009, 65.628/2009).**

Los jefes superiores de los servicios centralizados, carácter que tienen los Subsecretarios de Estado, de acuerdo a lo previsto en el artículo 24 de la ley N° 18.575, solo pueden representar extrajudicialmente al Fisco cuando la ley los autoriza en forma expresa para celebrar contratos, o bien cuando el Presidente de la República haya delegado esa representación, en forma genérica o específica, atribuciones que inciden en la ejecución de actos y la celebración de los convenios necesarios para el cumplimiento de los fines propios del servicio de modo que de no existir esa habilitación, los procedimientos de contratación, incluidas sus licitaciones deberán llevarse a cabo por la autoridad que corresponda **(3.151/91, 8.953/97, 32.371/2008, 35.980/2008, 41.193/2008).**

De acuerdo a lo prevenido en el artículo 21 (actual artículo 24) de la ley N° 18.575, los subsecretarios en su calidad de jefes superiores de servicio y, por ende, según el artículo 43 inciso final (actual artículo 41, inciso final) del mismo cuerpo legal, tienen la atribución de delegar la facultad de firmar por orden suya, en las condiciones que establece esta norma y sin intervención del Presidente de la República, los instrumentos concernientes a las materias que les compete resolver. Así no procede que el Primer Mandatario otorgue autorización al subsecretario para que este delegue la firma de aquellos actos relativos a materias cuya resolución la ley ha radicado directamente en el ámbito de las atribuciones propias de este último, ni por consiguiente, que tales actos se suscriban con la formula aludida **(21.385/90).**

En relación con los actos administrativos sometidos al trámite de toma de razón, ante la Contraloría General de la República, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 24 de la ley N° 18.575, y conforme lo previsto en el artículo 2°, letra i), del decreto ley N° 1.028, de 1975 corresponde al subsecretario, en su calidad de ministro de fe de una Secretaría de Estado, certificar las modificaciones o rectificaciones que se han efectuado a las observaciones que se hubieren formulado, estampando su firma y timbre al margen de cada una de ellas, una vez corregidas **(1.636/2006, 592/2012, 74.458/2012).**

La Subsecretaría de Pesca no cuenta con atribuciones para suscribir, en representación del Fisco, contratos de compraventa para la adquisición de naves. Tampoco se ha invocado por ese organismo algún decreto supremo a través del cual el Presidente de la República haya delegado en su jefe superior facultades en la materia. Sobre el particular, es menester tener presente que el inciso primero del artículo 24 de la Constitución Política prescribe que “El gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el jefe del Estado”, lo que es reiterado por el inciso primero del artículo 1° de la ley N° 18.575, conforme al cual “El Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes.”. Los jefes superiores de los servicios centralizados -carácter que invisten los subsecretarios de Estado conforme el artículo 24 de la ley N° 18.575-, tienen la representación extrajudicial del Fisco, sólo si la ley se la otorga en forma expresa e inequívoca, o les ha sido delegada por el Presidente de la República, lo que no ocurre en la situación planteada **(8.953/97, 35.980/2008, 31.243/2009, 32.297/2010).**

Concordancias:

Arts. 23, 25 y 41, inc. final de la LOCBGAE; 2°, letra i) del DL. N° 1.028, de 1975; Ley N° 19.863.

Comentarios:

La organización administrativa central debe entenderse como aquel sistema de normas y principios que estructuran orgánicamente el complejo administrativo, conformada por organismos que actúan bajo la persona jurídica del Fisco y que mantienen con el Presidente de la República vínculos de dependencia y jerarquía. No se trata de entidades dotadas de personalidad jurídica de derecho público exclusiva y patrimonio propio. Este sistema de administración centralizada se conforma sobre la base de una estructura piramidal, en la cual se concatenan entre sí diversos órganos que desempeñan, en la calidad señalada, sus funciones en todo el territorio de la República. De allí que respecto de los órganos que la conforman se configura un vínculo de dependencia que implica la existencia de una relación jerárquica que obliga a los órganos inferiores a acatar las decisiones y órdenes de los superiores, hasta llegar, en la línea de la potestad de mando, al principal administrador, que es el Presidente de la República. La unidad funcional que se da en este caso, prevé, asimismo, la existencia de potestades de mando, vigilancia, de revisión directa, solución de conflictos y disciplinaria. Esta unidad permite también lograr una mejor y más directa ejecución y puesta en marcha de la planificación de las políticas gubernamentales y administrativas y propende a una más adecuada gestión de los recursos públicos. En esta estructura central se comprenden a los ministerios, a las subsecretarías, las secretarías regionales ministeriales (SEREMIS) y a los servicios públicos centralizados que actúan con la personalidad jurídica del Fisco.

En la historia de la ley N° 18.575, a propósito de la discusión que se planteó, respecto de la consagración de las atribuciones del subsecretario, se precisó que su señalamiento debía ser genérico y abstracto, toda vez que la regulación detallada de las mismas era materia de ley común (Historia de la Ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa, pág.168).

Respecto de los subsecretarios, debe señalarse que, conjuntamente con los Ministros de Estado y de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 de la ley N° 18.575, las personas que se desempeñan en esos órganos administrativos, son de la exclusiva confianza del Presidente de la República, y requieren, para su designación, ser chilenos, tener cumplidos veintiún años de edad y reunir los demás requisitos generales para el ingreso a la Administración Pública.

Artículo 25.– ***El Ministro será subrogado por el respectivo Subsecretario y, en caso de existir más de uno, por el de más antigua designación; salvo que el Presidente de la República nombre a otro Secretario de Estado o que la ley establezca para Ministerios determinados otra forma de subrogación.***

Ley 18.575, Art. 22
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Conforme lo dispone el artículo 22 de la ley N° 18.575, los Ministros de Estado son los órganos superiores de colaboración, directos e inmediatos, del Presidente de la República y la ley les ha entregado la responsabilidad de la conducción de los respectivos ministerios en conformidad con las políticas e instrucciones que aquel imparta. El actual artículo 25 del mismo texto indica que el ministro será subrogado por el respectivo subsecretario, salvo en los casos de excepción que esa norma indica. Por tanto, la circunstancia de que existan vínculos de parentesco entre el ministro con socios de empresa que solicita un nuevo plazo para suscribir escritura pública de compraventa de un inmueble fiscal, constituye un impedimento transitorio para el cumplimiento de las funciones de ese Secretario de Estado, por lo que procede que la subsecretaria del ramo subrogue al ministro para adoptar la decisión que en derecho corresponda **(44.672/99).**

La facultad de ejercer la conducción y la administración interna del ministerio, corresponde al subsecretario, en tanto, además de ser el jefe superior de las subsecretarías, en virtud del artículo 25 de la citada ley N° 18.575, le corresponde subrogar al ministro, en los términos que señala la ley **(8.275/2009).**

Si el ministro o el subsecretario del ramo, se ausentan o se ven afectados por una inhabilidad transitoria, corresponde aplicar como mecanismo de reemplazo, la subrogación legal, para el caso del ministro, la norma del artículo 25 de la ley N° 18.575 y, tratándose del subsecretario, las normas pertinentes del Estatuto Administrativo, sin perjuicio de tener presente que deben existir motivos que, como ya se indicó, justifiquen la asunción de labores del subrogante para no interrumpir la continuidad de la función pública **(53.201/2005).**

En lo que atañe al ejercicio de las facultades de dirección dentro de los ministerios, la ley N° 18.803 autoriza a los servicios públicos regidos por el Título II de la citada la ley N° 18.575, para contratar, acciones de apoyo a sus funciones que no correspondan al ejercicio mismo de sus potestades, y establece, en su artículo 2°, la adjudicación de los contratos previa propuesta pública o privada, y de acuerdo al reglamento de la ley, sancionado por el decreto 21, de 1990, de Hacienda, que dispone, en su artículo 3°, letra a), que las bases correspondientes deberán ser aprobadas por resolución del jefe del servicio público contratante, y en la letra g) que

la adjudicación de la propuesta se efectuará mediante resolución del jefe del servicio contratante. Por ello, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 23, 24, 25 y 41 de la ley N° 18.575, para establecer la validez de una convocatoria a licitación, ésta no podía realizarse sino por quienes tienen la representación de la mencionada Secretaría de Estado para actuar a nombre de ella **(24.049/2003).**

Tratándose del cargo de Subsecretario, no se prevé una norma especial que regule su subrogación, por lo que a su respecto resultan plenamente aplicables las disposiciones generales que sobre la materia se contemplan en la ley N° 18.834. Así, en caso de producirse por cualquier causa, la ausencia de un Subsecretario, deberá operar la figura jurídica de la subrogación, que se encuentra regulada en los artículos 4° y 79 y siguientes del citado Estatuto Administrativo. En este contexto, entonces, si el Ministro o el Subsecretario del ramo, se ausentan, corresponde aplicar como mecanismo de reemplazo, la subrogación legal, esto es, en el primer caso, la norma del artículo 25 de la ley N° 18.575 y, en el segundo, las normas pertinentes del Estatuto Administrativo, sin perjuicio de tener presente que deben existir motivos que justifiquen la asunción de labores del subrogante para no interrumpir la continuidad de la función pública. En este sentido y en lo que se refiere al cometido funcionario como causal de subrogancia, en la especie, puede advertirse que no se produce la existencia de dos jefaturas paralelas, puesto que tal cometido implica la realización de labores específicas, inherentes al cargo que se sirve, con una duración limitada en el tiempo, pues se refiere al cumplimiento transitorio de determinadas funciones **(8.275/2009).**

En lo concerniente a la subrogación de un ministro, se debe manifestar que de acuerdo al artículo 79 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, ella procederá cuando un cargo no esté desempeñado efectivamente por el funcionario titular o suplente, precisando su artículo 80 que, en tales casos, asumirá las respectivas labores, por el solo ministerio de la ley, aquél de la misma unidad que siga en el orden jerárquico. A su vez, el artículo 24 de la ley N° 18.575 prescribe que en cada ministerio habrá una o más subsecretarías, cuyos jefes superiores serán los subsecretarios, quienes tendrán el carácter de colaboradores inmediatos de los ministros y, conforme al artículo 25 del mismo texto legal, los subrogarán, salvo que el Presidente de la República nombre a otro Secretario de Estado o que la ley establezca otra forma de subrogación. Como puede apreciarse, en aquellos casos en que los ministros titulares deben abstenerse de intervenir en el conocimiento o resolución de una determinada materia, corresponde que el subsecretario respectivo lo reemplace en el ejercicio de sus funciones, a menos que el Presidente de la República designe a otro ministro para esos efectos -lo que corresponde analizar y resolver al Jefe de Estado- o que la ley haya previsto un mecanismo particular de sustitución, supuestos que no acontecieron en la situación consultada. Es del caso hacer notar que la subrogación de los ministros de Estado se encuentra regulada específicamente en el aludido artículo 25 de la ley N° 18.575, precepto que atendida su especialidad, es de aplicación preferente respecto de la regla contenida en la letra

a) del artículo 81 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo -literal que permite a la autoridad facultada para efectuar el nombramiento determinar otro orden de subrogación respecto de los cargos de exclusiva confianza-. Estimar que la sola relación jerárquica existente entre un ministro y el subsecretario respectivo es causal para alterar el orden legal de subrogación haría inaplicable el referido artículo 25 de la ley N° 18.575, que radica, como se viera, en este último el ejercicio de las funciones que competen al Secretario de Estado cuando éste se encuentra inhabilitado. Así, las decisiones que haya adoptado el Subsecretario de Minería en relación con la materia a que se refieren los recurrentes, no implican que éste hubiere intervenido, por el solo hecho de subrogarlo, en intereses personales que atañen al Ministro de esa Secretaría de Estado **(64.603/2012).**

Concordancias:

Arts. 23, 24, 41, de la LOCBGAE; 4, 79 del EA; DL. N° 1.028, de 1975.

Comentarios:

Conforme lo disponen los artículos 4°, inciso final y 79, de la ley N° 18.834, en términos generales, los subrogantes son aquellos funcionarios que entran a desempeñar el cargo del titular o de un suplemente por el solo ministerio de la ley, cuando aquéllos se encuentren impedidos de desempeñarlo por cualquier causa.

El funcionario que es designado como subsecretario titular, ocupa un cargo de la planta de la subsecretaría de que se trate, por lo que adquieren la más alta jerarquía dentro de su estructura.

Ahora bien, el artículo 1°, del decreto ley Nº 1.028, de 1975, precisa las atribuciones y deberes de los Subsecretarios de Estado, los cuales, en su calidad de colaboradores inmediatos y directos del ministro de una determinada cartera, tienen la responsabilidad de la administración y servicio interno del ministerio y, en especial, la función de subrogar al Secretario de Estado respectivo, mantener permanentemente informado al Jefe de Estado de la gestión ministerial; coordinar su acción con las demás Subsecretarías de Estado, impartir instrucciones y fiscalizar su aplicación, además de ejercer las atribuciones o ejecutar las tareas que el ministro le delegue, entre otras. Agrega el artículo 2°, letra a), del citado decreto ley, entre otras funciones, que los Subsecretarios de Estado, en su calidad de colaboradores inmediatos del ministro, son funcionarios de confianza exclusiva del Presidente de la República, deberán cumplir, especialmente y sin perjuicio de las demás atribuciones que les señalen las leyes y reglamentos, entre otras, aquella de subrogar al ministro en caso de ausencia temporal o impedimento transitorio para el cumplimiento de las funciones de su cargo, con excepción de los Subsecretarios del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y del Ministerio de Defensa Nacional. En caso de existir en una misma Secretaría de Estado dos o más subsecretarios, la subrogación del ministro

corresponderá al de más antigua designación, y de ser ésta coincidente, al que preceda en el correspondiente decreto supremo de nombramiento.

Por su parte, la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, ha sostenido que la subrogación no constituye una forma de nombramiento de funcionarios públicos, sino una modalidad de reemplazo automático en un empleo de planta, razón por la cual no se aplica a funcionarios a contrata. Esta modalidad de reemplazo opera sin orden de autoridad y por el solo ministerio de la ley, cuando el titular o suplente se encuentren impedidos de desempeñar el cargo, y se establece con el fin de asegurar la continuidad del servicio. De esta manera, dicha modalidad implica asumir por el subrogante todas las funciones asociadas al empleo en que se produce (dictámenes N°s. 74.196, de 1967, 53.015 de 1971, 19.020, de 1990, 6.093, de 2007, 8.275, de 2009 y 49.645, de 2012).

En relación con la subrogación del Ministro del Interior y Seguridad pública, por ausencia o impedimento temporal del mismo, el artículo 7° de la ley N° 20.502, establece, en su inciso final, que “El Ministro será subrogado por el Subsecretario del Interior y, a falta de éste, sucesivamente por el de Desarrollo Regional y Administrativo y por el de Prevención del Delito, sin perjuicio de la facultad del Presidente de la República para nombrar como subrogante a otro Secretario de Estado”.

Para el caso del Ministerio de Defensa Nacional, el artículo 4° de la ley N° 20.424, prevé, en su organización interna, la existencia de cuatro estamentos: a) Ministro de Defensa, b) Subsecretaría de Defensa, c) Subsecretaría para las Fuerzas Armadas y d) Estado Mayor Conjunto. Acorde con ello, la subrogación del Ministro de Defensa, en su calidad de órgano superior de colaboración del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración de la defensa nacional, y en caso de ausencia o inhabilidad, será subrogado conforme al orden de prelación contemplado en el artículo 8° de la citada ley N° 20.424, esto es, por el Subsecretario de Defensa, en caso de ausencia o inhabilidad de éste, por el Subsecretario para las Fuerzas Armadas, y en caso de ausencia o inhabilidad de ambos, por otro Ministro de Estado.

Artículo 26.– ***Los Ministerios, con las excepciones que contemple la ley, se desconcentrarán territorialmente mediante Secretarías Regionales Ministeriales, las que estarán a cargo de un Secretario Regional Ministerial.***

Ley 18.575, Art. 23
D.O. 05.12.1986

D.F.L. 291, de 1993, de Interior , Art. 61
D.O. 20.03.1993

Interpretación:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la ley N° 18.575, los ministerios se desconcentran territorialmente mediante secretarías regionales ministeriales, las que están a cargo de un secretario regional ministerial, quien representa a la correspondiente Secretaría de Estado en la respectiva región. Los Ministros de Estado cuentan con facultades para impartir instrucciones a los respectivos secretarios regionales ministeriales en materias de carácter técnico y administrativo **(40.485/2003).**

La Contraloría General posee la atribución constitucional, contenida en el artículo 98 de la Carta Fundamental, de fiscalizar la legalidad de los actos de la Administración, y que tal potestad la ejerce, entre otros medios, a través de la emisión de dictámenes sobre las materias sometidas a su control, conforme a su Ley Orgánica N° 10.336. Por ende, siendo la SEREMI de Vivienda y Urbanismo un órgano de la Administración del Estado, acorde a lo previsto en el artículo 1° de la ley N° 18.575, es dable colegir que sus actuaciones están sujetas al control de legalidad por parte de esta Sede de Control. En ese contexto, cumple señalar que si bien el artículo 4° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones dispone, en lo que importa, que al Ministerio del ramo le corresponde, a través de las Secretarías Regionales Ministeriales, interpretar las disposiciones de los instrumentos de planificación territorial, ello no obsta a que este Ente Contralor fiscalice la juridicidad de las actuaciones de estas entidades en el ejercicio de tal labor **(45.349/2005, 46.092/2006, 77.481/2011).**

La realización de los sumarios sanitarios son potestades desconcentradas que el legislador ha entregado directamente y en forma exclusiva a las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud y no en el ministerio correspondiente **(39.348/2007, 44.314/2007, 68.086/2010).**

Cuando la ley radique potestades desconcentradas dentro de la órbita de competencia exclusiva de un órgano, como por ejemplo en el caso del secretario regional ministerial, no procederá recurso jerárquico ante el ministerio respectivo **(39.348/2007, 53.940/2008, 2376/2011).**

Las secretarías regionales ministeriales son servicios públicos territorial y funcionalmente desconcentrados, que tienen como único jefe superior al

Subsecretario de Salud Pública. El secretario regional ministerial posee la condición de representante del respectivo ministerio en la región **(57.614/2009).**

Los ministerios, con las excepciones que contemple la ley, se desconcentrarán territorialmente mediante secretarías regionales ministeriales, las que estarán a cargo de un secretario regional ministerial, quien representará al ministerio en la respectiva región y será designado oyéndose al Intendente **(75.732/2011).**

Concordancias:

Arts. 3°, 38 y 114, inc. primero de la CP de la R; 1° del EA; 1°, letras k) y l), 61, 62,, 63, 64 del DFL 1-19.175, de 2005, del Ministerio del Interior, Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo.

Comentarios:

La desconcentración administrativa importa necesariamente la pérdida de algunas competencias de un órgano superior y la consecuente atribución interna de esas competencias a órganos propios de inferior nivel del mismo organismo, con el objeto de alcanzar el logro de sus fines con mayor eficacia. De este modo, el órgano superior mantendrá solo las atribuciones de control que emanan del poder jerárquico.

De acuerdo con el artículo 61 de la Ley orgánica Constitucional de Gobierno y Administración regional y Provincial, contenida en el DFL N° 1-19.175, de 2005, del Ministerio del Interior, Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo los ministerios se desconcentrarán territorialmente mediante secretarías regionales ministeriales, de acuerdo con sus respectivas leyes orgánicas, con excepción de los Ministerios del Interior y Seguridad Pública, Secretaría General de la Presidencia, de Defensa Nacional y de Relaciones Exteriores.

Los secretarios regionales ministeriales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la misma ley, están subordinados en cada Región al Intendente respectivo en todo lo relativo a la elaboración, ejecución y coordinación de las políticas, planes, presupuestos, proyectos de desarrollo y demás materias que sean de competencia de cada gobierno regional. El inciso segundo del citado artículo 62 agrega que un secretario regional ministerial podrá estar a cargo de más de una secretaría regional ministerial en una misma región, teniendo para todos los efectos legales y reglamentarios la calidad de funcionario del ministerio en que primeramente fue designado. Si la designación fuese simultánea, la dependencia deberá ser establecida en el instrumento que disponga su nombramiento. El inciso final del citado artículo precisa que los secretarios regionales ministeriales serán nombrados por el Presidente de la República de entre las personas que figuren en

una terna elaborada por el intendente respectivo, y oyendo al efecto al ministro del ramo.

De acuerdo con el artículo 63 del cuerpo legal invocado, los secretarios regionales ministeriales deberán ajustarse a las instrucciones de carácter técnico y administrativo que impartan los correspondientes ministerios.

A las secretarías regionales ministeriales corresponderá, según lo dispone el artículo 64 de la ley N° 19.175: a) Elaborar y ejecutar las políticas, planes y proyectos regionales, pudiendo adoptar las medidas de coordinación necesarias para dicho fin respecto de los órganos que integren el respectivo sector; b) Estudiar, conjuntamente con los organismos correspondientes, los planes de desarrollo sectoriales; c) Preparar el anteproyecto de presupuesto regional en la esfera de su competencia, en coordinación con el ministerio respectivo; d) Informar permanentemente al gobierno regional del cumplimiento del programa de trabajo del respectivo sector; e) Llevar a cabo las tareas que sean propias de su respectivo ministerio, de acuerdo con las instrucciones del ministro del ramo; f) Realizar tareas de coordinación, supervigilancia o fiscalización sobre todos los organismos de la Administración del Estado que integren su respectivo sector; g) Cumplir las demás funciones que contemplen las leyes y reglamentos, y h) Ejercer las atribuciones que se les deleguen por los ministros respectivos. Lo anterior, por cierto, es sin perjuicio de las funciones y atribuciones especiales que les encomienden las respectivas leyes orgánicas de cada ministerio.

Artículo 27.– ***En la organización de los Ministerios, además de las Subsecretarías y de las Secretarías Regionales Ministeriales, podrán existir sólo los niveles jerárquicos de División, Departamento, Sección y Oficina, considerando la importancia relativa y el volumen de trabajo que signifique la respectiva función.***

Ley 18.575, Art. 24
D.O. 05.12.1986

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, en circunstancias excepcionales la ley podrá establecer niveles jerárquicos distintos o adicionales, así como denominaciones diferentes.

Ley 18.891, Art. Único, N° 2
D.O. 06.01.1990

Interpretación:

Conforme lo dispuesto el artículo 27 de la ley N° 18.575, en la organización de los ministerios, "además de las subsecretarías" y de las secretarías regionales ministeriales, podrán existir solo los niveles jerárquicos que esa norma individualiza, lo que reafirma que las subsecretarías son parte integrante de la estructura ministerial respectiva **(30.869/2009).**

La denominación de "subdepartamento" importa transgredir lo ordenado por el artículo 27 de la ley N° 18.575, en cuya virtud en la organización interna de los ministerios sólo pueden establecerse los niveles que dicho precepto indica, entre los cuales no están comprendidos los subdepartamentos **(39.653/2006).**

El inciso final del mismo artículo 27, previene que en circunstancias excepcionales, la ley podrá establecer niveles jerárquicos distintos o adicionales, así como denominaciones diferentes, siendo del caso consignar al respecto que no se advierte que los textos legales aplicables a las secretarías regionales ministeriales en referencia contemplen dependencias con esa denominación **(39.653/2006).**

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 27 de la ley 18.575, en la organización interna de las subsecretarías, solo pueden establecerse los niveles jerárquicos que en dicho precepto se indican, entre los cuales no están comprendidas las subdivisiones **(395/2011).**

Al Presidente de la República, corresponde, en uso de sus potestades y mediante un decreto supremo, reglamentar orgánicamente el DFL N° 1, de 1967, del Ministerio del Trabajo, sobre reestructuración de funciones de la Subsecretaría del Trabajo, para cuyo efecto, debe ajustarse a la estructura prevista en la ley, de manera que las unidades que se creen deben depender de aquellas que corresponda al tenor de

dicha legislación, no pueden importar una alteración de las funciones que a éstas les están asignadas, tienen que ser conciliables con la normativa sobre plantas de personal vigentes para ese ministerio, y deben armonizar con el sistema de niveles jerárquicos contemplado en el artículo 27 de la ley N° 18.575 **(12.391/2005).**

El inciso final del artículo 27, previene que en circunstancias excepcionales, la ley podrá establecer niveles jerárquicos distintos o adicionales, así como denominaciones diferentes, siendo del caso hacer presente que los textos legales aplicables a la Subsecretaría de Obras Públicas, no contemplan dependencias con la indicada denominación, por lo que es dable concluir que las labores que ejercen quienes desempeñan las jefaturas de las unidades de que se trata, corresponden a una encomendación de funciones **(395/2011).**

Concordancias:

Arts. 3°, 32, N° 7°y 33 de la CP de la R; 21, 22, 23, 24, 25 y 26 de la LOCBGAE; DL 1.028/75; DFL 1-19.175, de 2005, del Ministerio del Interior, Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo.

Comentarios:

La disposición que se comenta establece para los ministerios, subsecretarías y las secretarías regionales ministeriales criterios homogéneos en lo que se refiere a los niveles jerárquicos de su organización interna, con lo que el legislador pretende evitar la aplicación de criterios diferentes dentro de la estructura organizacional de cada Secretaría de Estado, disponiendo de manera imperativa una organización interna tipo.

Sin embargo, en el inciso segundo dispone que excepcionalmente se podrán establecer niveles jerárquicos distintos, adicionales o denominaciones diferentes, criterios que, en todo caso, solo pueden establecerse y quedar entregados a la regulación legal.

En este contexto debe tenerse en consideración lo dispuesto en el artículo 33, inciso segundo, de la Carta Fundamental, según el cual la ley determinará el número y organización de los Ministerios.

Artículo 28.– ***Los servicios públicos son órganos administrativos encargados de satisfacer necesidades colectivas, de manera regular y continua. Estarán sometidos a la dependencia o supervigilancia del Presidente de la República a través de los respectivos Ministerios, cuyas políticas, planes y programas les corresponderá aplicar, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 22, inciso tercero, y 30.***

Ley 18.575, Art. 25
D.O. 05.12.1986

Ley 18.891, Art. Único, N° 3
D.O. 06.01.1990

La ley podrá, excepcionalmente, crear servicios públicos bajo la dependencia o supervigilancia directa del Presidente de la República.

Interpretación:

Atendido que la interrupción de la jornada de trabajo debe armonizarse con las particularidades de las labores que ejecutan las oficinas de la Dirección Regional Metropolitana del Servicio de Registro Civil y que la determinación de aquel intervalo y la forma en que éste puede cumplirse, ha sido entregada a la autoridad de ese Servicio, corresponde a ésta fijar los horarios en que los funcionarios encargados de la atención de público pueden hacer uso de su tiempo de descanso dentro de la jornada, pudiendo aplicar, a partir de las 12:00 horas, un sistema de turnos, teniendo presente para tal efecto lo dispuesto en los artículos 3°, inciso primero, y 28 de la ley N° 18.575 y el inciso segundo del aludido artículo 3° de ese texto legal, que consagran el principio de continuidad del servicio público y los principios de eficiencia y eficacia, respectivamente **(13.792/2012).**

En cuanto a la solicitud del ocurrente de que se le restituya en las funciones que desempeñaba, resulta menester puntualizar que las asignaciones de labores no son un derecho que se incorpore en el patrimonio de los funcionarios, sino que, por el contrario, revisten el carácter de una medida de buena administración que la autoridad debe adoptar a fin de atender las necesidades públicas o colectivas de una manera regular, continua y permanente, como lo ordenan los artículos 3° y 28 de la ley N° 18.575, a la que se puede poner término en cualquier momento, de tal modo que volver a asignar sus antiguas funciones al peticionario, es una determinación que solo le corresponde efectuar a la jefatura correspondiente **(56.812/2004, 31.762/2010, 68.681/2011, 4.577/2012).**

De las normas de la planta del Instituto de Seguridad Laboral -contenida en el DFL N° 4, de 2009, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social-, como asimismo de la resolución exenta N° 11, de 2009, que organiza el referido Instituto, se ha podido constatar que la jefatura de las agencias regionales no corresponde a una plaza que

integre sus cuadros de personal, sino que a una función, de manera que las designaciones que se efectúen para desempeñarla implican sólo una encomendación de funciones, mecanismo que reviste el carácter de una medida de buena administración que la autoridad debe adoptar a fin de atender las necesidades públicas o colectivas de una manera regular, continua y permanente, como lo disponen los artículos 3° y 28 de la ley N° 18.575, y a la que puede poner término en cualquier momento. Por lo tanto, la circunstancia que la superioridad haya decidido llevar a cabo un proceso de selección para encomendar la función de que se trata sólo en algunas regiones se enmarca dentro de las atribuciones que ésta posee sobre la materia **(56.812/2004, 44.544/2010, 63.292/2011).**

Las asignaciones de funciones no constituyen un nombramiento, sino que revisten el carácter de una medida de buena administración que la autoridad debe adoptar a fin de atender las necesidades públicas o colectivas de una manera regular, continua y permanente, como lo ordenan los artículos 3° y 28 de la ley N° 18.575 y a la que se puede poner término en cualquier momento **(31.762/2010, 32.680/2011, 55.314/2011).**

El DFL N° 143, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, que fija la planta y los requisitos generales y específicos de ingreso y promoción del personal de la Dirección Nacional de Riego, actual Dirección de Obras Hidráulicas, según lo dispuesto en el artículo 3° de la ley N° 19.525, no contempla los cargos de Directores Regionales, de lo que es dable inferir que el desempeño de tales tareas directivas se efectúa bajo la forma de una asignación de funciones, medida de buena administración que la autoridad debe adoptar, con el fin de atender las necesidades públicas o colectivas de una manera regular, continua y permanente, como lo ordenan los artículos 3° y 28 de la ley N° 18.575 **(34.322/2011).**

No es procedente lo establecido en la cláusula del contrato celebrado entre el Fondo de Solidaridad e Inversión Social -FOSIS- y Telefónica Empresas Chile S. A., en orden a permitir que esta última ponga término anticipado al contrato mediante aviso previo al cliente por el no pago de las prestaciones, por cuanto contraviene los principios de continuidad del servicio y de eficacia, contenidos en los artículos 3° y 28, y 5°, respectivamente, de la ley N° 18.575, en relación con el principio de legalidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, plasmado asimismo en el artículo 2° de la antedicha ley. En este sentido, el permitir que se ponga término anticipado al convenio por decisión unilateral de la empresa contratada, importa que los órganos de la Administración del Estado dejarían de satisfacer las necesidades colectivas que, de manera regular y continua, están obligados a prestar **(74.046/2010, 44.186/2010, 5.633/2011).**

Conforme a los principios establecidos en los artículos 3°, inciso primero, 28 y 5° de la ley N° 18.575, de continuidad del servicio y de eficiencia y eficacia que obligan a los órganos públicos a actuar aprovechando los medios disponibles y a cumplir sus

cometidos coordinadamente, en el evento que un gobierno regional no disponga de los medios profesionales y técnicos para efectuar directamente la adquisición del inmueble que forma parte de un proyecto de inversión, puede celebrar convenios con otros organismos de la Administración, conforme a las atribuciones consignadas en el artículo 24, letra h) de la ley N° 19.175 **(40.783/1995, 49.121/1999, 25.447/2010).**

Concordancias:

Arts. 3°, 24, inc. primero, 33, 38, 65, N° 2 de la CP de la R; 1°, inc. segundo, 3° incs. primero y tercero, 22, inc. tercero, 29, 30, 31 de la LOCBGAE y 64, letra a) de la EA.

Comentarios:

Aun cuando la expresión "servicio público" puede ser empleada como "organización" o como "actividad" en el Derecho Público Chileno se utiliza dicho concepto con preferencia en sentido orgánico. La Constitución Política (artículos 19, N° 7; 32, N°s. 12 y 20; 65; 98; 110 y 118), el Código Penal (artículos 156, 235 y 253); el Estatuto Administrativo ley N° 18.834 (artículos 1°, 3°, 4°, 12, 61, letra e), 73 y siguientes) y, en general, otras leyes, como asimismo la doctrina y la jurisprudencia conciben al servicio público en su acepción orgánica y en términos amplios, dentro de la cual se comprenden todas las formas de intervención administrativa del Estado regidas por el Derecho Público.

El artículo que se comenta señala que los servicios públicos son "órganos"; sin embargo, al tenor de los criterios de la concepción orgánica dicho precepto debe entenderse referido a los "organismos" administrativos encargados de satisfacer necesidades de manera regular y continua.

En este sentido, el artículo 65, inciso cuarto, N° 2º, de la Constitución Política, aplicando el criterio orgánico de la expresión que se comenta, dispone que corresponderá al Presidente de la República la iniciativa exclusiva para crear nuevos servicios públicos o empleos rentados, sean fiscales, semifiscales, autónomos, de las empresas del Estado o municipales; su supresión y la determinación de sus funciones o atribuciones.

El precepto en comento enuncia la distinción entre servicios públicos centralizados, los que estarán sometidos a la dependencia del Presidente de la República, y los descentralizados, los que estarán sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República, en ambos casos a través de los respectivos Ministerios, cuyas políticas, planes y programas les corresponderá aplicar. Ello es sin perjuicio que, en circunstancias excepcionales, la ley podrá encomendar alguna de las funciones propias de los ministerios a los servicios públicos, o que, en los casos calificados

que determine la ley, un ministerio pueda actuar como órgano administrativo de ejecución. Asimismo, los servicios públicos centralizados o descentralizados que se creen para desarrollar su actividad en todo o parte de una región, estarán sometidos, en su caso, a la dependencia o supervigilancia del respectivo Intendente, no obstante lo cual, esos servicios quedarán sujetos a las políticas nacionales y a las normas técnicas del Ministerio a cargo del sector respectivo. Finalmente, también la ley podrá, excepcionalmente, crear servicios públicos bajo la dependencia o supervigilancia directa del Presidente de la República.

Artículo 29.– ***Los servicios públicos serán centralizados o descentralizados.***

Ley 18.575, Art. 26
D.O. 05.12.1986

Los servicios centralizados actuarán bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y estarán sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través del Ministerio correspondiente.

Los servicios descentralizados actuarán con la personalidad jurídica y el patrimonio propios que la ley les asigne y estarán sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio respectivo. La descentralización podrá ser funcional o territorial.

Interpretación:

El artículo 3° de la Constitución Política prescribe que la Administración del Estado será funcional y territorialmente descentralizada, o desconcentrada en su caso, en tanto que su artículo 38 señala que una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública. Pues bien, en cumplimiento del citado artículo 3° de la Carta Fundamental, el artículo 29, en concordancia con los artículos 1° y 21, todos de la ley N° 18.575, indica que los servicios públicos serán centralizados o descentralizados. Los servicios centralizados actuarán bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y estarán sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través del ministerio correspondiente, en tanto que los servicios descentralizados actuarán con la personalidad jurídica y el patrimonio propios que la ley les asigne y estarán sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del ministerio respectivo. La descentralización podrá ser funcional o territorial **(29.366/87, 34.225/2010).**

Las Corporaciones de Asistencia Judicial, por tener su origen en la ley y en razón de los fines que persiguen, la naturaleza de sus recursos y el régimen especial a que están afectas, tienen la condición de servicios descentralizados de aquellos a que alude el artículo 29 de la ley N° 18.575 y, por ende, se encuentran comprendidos en el inciso primero del artículo 21 de ese mismo cuerpo normativo. Es así como los trabajadores de tales entidades, revisten la calidad de funcionarios públicos, ya que se desempeñan, precisamente, en organismos que forman parte de la Administración del Estado, sin que lo anterior se vea alterado por la circunstancia de que la ley N° 19.263, haya dispuesto que a dichos servidores no les serán aplicables las normas del Estatuto Administrativo sino que, antes bien, las contenidas en el Código del Trabajo y en general las que rigen al sector privado, ya que éstas sólo

constituyen respecto de aquéllos, las normas estatutarias que regulan su relación con el respectivo órgano público **(12.497/89, 12.710/91, 13.372/91, 24.716/92, 8.714/93, 14.871/2000, 50.009/2009, 39.034/2010, 15.856/2012).**

La Superintendencia de Valores y Seguros es una institución autónoma que tiene personalidad jurídica y patrimonio propio, y que se relaciona con el Gobierno a través del Ministerio de Hacienda, según dispone el artículo 1° del decreto ley N° 3.538, de 1980, que crea dicho órgano de control, por lo que se trata de un ente descentralizado en los términos establecidos en el artículo 29 de la ley N° 18.575. En efecto, de acuerdo con la norma antes citada, los servicios descentralizados actúan con la personalidad jurídica y el patrimonio propio que la ley les asigna y están sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio respectivo, requisitos que cumple la Superintendencia de Valores y Seguros. Conforme a ello, es dable considerar que no procede ejercer el recurso jerárquico en contra de un acto del Superintendente de Valores y Seguros, ya que por tratarse de un jefe de servicio descentralizado, carece de superior jerárquico **(19.889/2009).**

Aun cuando la Junta Aeronáutica Civil constituye un servicio público creado por ley, cuya organización y atribuciones se encuentran establecidas en el decreto con fuerza de ley N° 241, de 1960, del Ministerio de Hacienda, no tiene personalidad jurídica propia, por lo que actúa bajo la personalidad jurídica del Fisco a través del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, del cual depende, ello tal como se expresa en el artículo 29 de la ley N° 18.575 **(75.987/2010).**

El artículo 24, del decreto con fuerza de ley N° 34, de 1931, que legisla sobre la Industria Pesquera y sus Derivados, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 5, de 1983, del ex Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, establece que el Servicio Nacional de Pesca dependerá de la citada Secretaría de Estado, de modo que constituye un servicio público centralizado y por ende, de acuerdo con el artículo 29 de la ley N° 18.575, actúa bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco **(64.153/2010).**

Conforme lo previene la ley N° 19.239, que crea la Universidad Tecnológica Metropolitana y el decreto con fuerza de ley N° 2, de 1994, del Ministerio de Educación, que aprueba su Estatuto, dicha Casa de Estudios Superiores es una Institución de Educación Superior del Estado, con personalidad jurídica de derecho público y patrimonio propio, que forma parte de los organismos descentralizados de la Administración del Estado, según lo disponen los artículos 1° y 29 de la ley N° 18.575 **(25.445/2001, 70.891/ 2009, 58.759/2010).**

El artículo 29 de la ley N° 18.575, establece que los servicios públicos centralizados actuarán bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y estarán

sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través del ministerio correspondiente **(43.872/2011).**

Acorde con la ley N° 20.502, que crea el Ministerio del Interior y Seguridad Pública y el Servicio Nacional para la Prevención y la Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol, y los artículos 22, 27 y 29 de la ley N° 18.575, la Subsecretaría consultante integra la organización y constituye un órgano dependiente de dicho ministerio, siendo esta última una entidad de carácter centralizada que forma parte de la Administración del Estado, encontrándose por tanto en el supuesto contemplado en el inciso segundo del artículo 19 de la ley N° 18.382 **(6.715/2012).**

Concordancias:

Arts. 3°, 24 y 38 de la CP de la R; 1°, 21, 28, 30, 31, 32 y 34 de la LOCBGAE; 1° del EA.

Comentarios:

Según se desprende del texto de la Constitución Política, la organización de la Administración del Estado puede ser centralizada y descentralizada (territorial o funcionalmente).

Como se puede advertir, la administración centralizada se ejerce por medio de servicios u órganos subordinados jerárquicamente al Presidente de la República, bajo la personalidad jurídica y con los recursos del Fisco, en todo el territorio nacional. Existe, en consecuencia, una clara subordinación con el nivel central.

En la descentralización administrativa -sea ésta funcional o territorial- se constituyen servicios u órganos que no dependen jerárquicamente del Presidente de la República, pero que se encuentran supervigilados por él, los cuales tienen personalidad jurídica de derecho público y gozan de autonomía. En consecuencia, corresponden a organismos especializados ya sea por su materia o por la finalidad que están destinados a cumplir, por lo que requieren cierta competencia, surgiendo como consecuencia del crecimiento de la actividad del Estado, que lo han llevado a atender funciones económicas y sociales, incluso de carácter empresarial.

Los órganos funcionalmente descentralizados son de dos tipos: los órganos con autonomía y los órganos territorialmente descentralizados, cuya entidad típica es la municipalidad (Historia de la Ley Nº 18.575. Informe de la Secretaría de Legislación, páginas 33 y siguientes).

Ello es sin perjuicio que, en circunstancias excepcionales, la ley podrá encomendar alguna de las funciones propias de los ministerios a los servicios públicos, o que, en

los casos calificados que determine la ley, un ministerio pueda actuar como órgano administrativo de ejecución. Asimismo, los servicios públicos centralizados o descentralizados que se creen para desarrollar su actividad en todo o parte de una región, estarán sometidos, en su caso, a la dependencia o supervigilancia del respectivo Intendente, no obstante lo cual, esos servicios quedarán sujetos a las políticas nacionales y a las normas técnicas del Ministerio a cargo del sector respectivo. Finalmente, también la ley podrá, excepcionalmente, crear servicios públicos bajo la dependencia o supervigilancia directa del Presidente de la República.

Artículo 30.– ***Los servicios públicos centralizados o descentralizados que se creen para desarrollar su actividad en todo o parte de una región, estarán sometidos, en su caso, a la dependencia o supervigilancia del respectivo Intendente.***

Ley 18.575, Art. 27
D.O. 05.12.1986

No obstante lo anterior, esos servicios quedarán sujetos a las políticas nacionales y a las normas técnicas del Ministerio a cargo del sector respectivo.

Interpretación:

Los intendentes pueden proponer al Ministro de Salud la remoción de los directores de los servicios de salud que operen en sus regiones, porque según el artículo 2°, letra l) de la ley N° 19.175, corresponde a los intendentes proponer al ministro respectivo o jefe superior del servicio, en su caso, la remoción de jefes regionales de organismos públicos que funcionen en la región y entre estos últimos se comprenden no solo los directores regionales de servicios desconcentrados territorialmente en direcciones regionales, sino también los jefes superiores de entidades descentralizadas que operen en todo o parte del aludido territorio. Esto se confirma con la alusión que hace el precepto al "ministro respectivo", cuyo sentido no es otro que el de permitir que los intendentes propongan a los respectivos secretarios de estado, cuando lo crean conveniente, la remoción de los jefes superiores de los órganos descentralizados, como quiera que tratándose de directores regionales de entidades desconcentradas territorialmente, dicha propuesta debe efectuarse al jefe superior del servicio, por lo que no puede estimarse que aquella se relacione con los mencionados directores. No obsta a ello el que los jefes superiores de servicios descentralizados que operen en las regiones, no sean funcionarios de exclusiva confianza de los ministros del ramo, sino que del Presidente de la República, porque la proposición que a aquellos efectúe el intendente, solo tendrá por objeto que los mismos, en su calidad de colaboradores directos e inmediatos del Jefe de Estado, conforme al artículo 33 de la Constitución, le entreguen tal proposición para su resolución definitiva. Lo anterior armoniza con el artículo 27 de la ley N° 18.575 (actual artículo 30) que señala que los servicios descentralizados, como ocurre con los servicios de salud, están sometidos a la supervigilancia del intendente, atribución que se vería afectada si se desconociera a esas autoridades regionales la potestad de proponer la remoción de los jefes de esos servicios **(14.916/93).**

Conforme a lo señalado en el DFL N° 850, de 1997, del Ministerio de Obras Públicas, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 15.840, y del DFL N° 206, de 1960, la Dirección de Vialidad constituye un servicio público con individualidad propia, que desarrolla funciones específicamente definidas y, además, conforme a normas pertinentes sobre personal, recursos presupuestarios y

organización interna, es dirigida por un Director, cuenta con una planta de funcionarios contenida en el DFL N° 147, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, y presupuesto propio, y cumple, por ende, con los elementos que caracterizan a los servicios públicos determinados en los artículos 28, 29, 30, 31, 32 y 33 de la ley N° 18.575 **(3.560/2004).**

Concordancias:

Arts. 3°, 38, 115 de la CP de la R; 28, 29, 31, 32 y 33 de la LOCBGAE; LOCGAR.

Comentarios:

La Constitución Política de la República en su artículo 3º establece que el Estado de Chile es unitario, su territorio se divide en regiones y que la ley propenderá a que su administración sea funcional y territorialmente descentralizada.

Asimismo, en su Capítulo XIV, sobre “Gobierno y Administración Interior del Estado", entrega el gobierno de cada región a un intendente, figura que es concebida por la Carta Fundamental como un órgano típicamente desconcentrado, vale decir, se trata de un agente del poder central, con capacidad para adoptar ciertas decisiones, por lo que se realiza en él un desplazamiento de competencia, pero subordinado jerárquicamente a su superior, frente al cual es responsable; carece de personalidad jurídica, actuando a través del órgano central.

En concordancia con el inciso primero de la norma que se comenta, la letra j) del artículo 2° del DFL N° 1-19.175, del Ministerio del Interior, Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, que fija el texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado de la ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, establece que corresponderá al intendente, en su calidad de representante del Presidente de la República en la región, entre otras atribuciones, la de ejercer la coordinación, fiscalización o supervigilancia de los servicios públicos creados por ley para el cumplimiento de la función administrativa, que operen en la región.

Por su parte, la letra l) del citado artículo 2°, faculta al intendente respectivo para proponer al Presidente de la República, en forma reservada, con información al ministro del ramo, la remoción de los jefes regionales de los organismos públicos que funcionen en la región. El inciso final de esta letra agrega que, asimismo, el ministro del ramo o jefe superior del servicio correspondiente informará al intendente antes de proponer al Presidente de la República la remoción de dichos funcionarios.

Artículo 31.– ***Los servicios públicos estarán a cargo de un jefe superior denominado Director, quien será el funcionario de más alta jerarquía dentro del respectivo organismo. Sin embargo, la ley podrá, en casos excepcionales, otorgar a los jefes superiores una denominación distinta.***

Ley 18.575, Art. 28
D.O. 05.12.1986

A los jefes de servicio les corresponderá dirigir, organizar y administrar el correspondiente servicio; controlarlo y velar por el cumplimiento de sus objetivos; responder de su gestión, y desempeñar las demás funciones que la ley les asigne.

En circunstancias excepcionales la ley podrá establecer consejos u órganos colegiados en la estructura de los servicios públicos con las facultades que ésta señale, incluyendo la de dirección superior del servicio.

Ley 18.891, Art. Único, N° 4
D.O. 06.01.1990

Interpretación:

El artículo 65, inciso cuarto, N° 2°, de la Constitución Política, en concordancia con su artículo 7°, establece que es materia de ley la creación y supresión de servicios públicos o empleos rentados, así como la determinación de sus funciones o atribuciones, en tanto que las normas relativas a su organización y estructura básicas se encuentran contenidas en la ley N° 18.575, de lo cual resulta que la autoridad administrativa carece de atribuciones en estos órdenes de materias. De acuerdo a lo prescrito en el inciso primero del artículo 32 de la ley N° 18.575, en la organización interna de los servicios públicos solo podrán establecerse los niveles de dirección nacional, directores regionales, departamento, subdepartamento, sección y oficina las unidades que reglamentariamente pueden disponerse para el cumplimiento de tareas concretas dentro del marco de funciones prefijado por la ley, deben necesariamente ubicarse al interior de la estructura determinada por la preceptiva legal orgánica que corresponda, siendo, por tanto, improcedente que por esta vía se amplíe dicha estructura con la incorporación de nuevas unidades del mismo nivel de las previstas por la ley **(71.173/2009, 13.678/2012).**

La ley N° 19.712, que creó el Instituto Nacional de Deportes de Chile como un servicio público funcionalmente descentralizado, vinculado al Presidente de la República a través del Ministerio Secretaría General de Gobierno, en sus artículos 10 y siguientes dispone, además, que estará formado por un Consejo Nacional, por la Dirección Nacional, por las Direcciones Regionales de Deportes -establecidos

como órganos desconcentrados- y los Consejos Consultivos Regionales, cada uno con las funciones allí previstas. A su vez, el artículo 19 de ese texto legal encomienda la dirección superior y administración del Instituto a su Director Nacional, quien es el jefe superior del servicio, en tanto que el artículo 20 enuncia sus atribuciones, entre las cuales no se encuentran la de establecer la organización interna de dicha entidad ni la de asignar funciones a su personal, que se le conferían en el artículo 20, letra b), y parte de la letra c), del correspondiente proyecto de ley, apartados que el Tribunal Constitucional, en su sentencia Rol N° 319, de 2001, declaró contrarias a la Carta Fundamental y ordenó su eliminación, por tratarse de tópicos pertenecientes a la reserva legal. Sin perjuicio de lo anterior, es del caso advertir que el artículo 28 de la citada Ley del Deporte fija la planta del Instituto Nacional, disponiendo la existencia de tres cargos de jefe de división, diecisiete de jefe de departamento y trece de directores regionales, así como tres plazas de jefe de subdepartamento y una de jefe de sección, entre las cuales su Director Nacional, en tanto jefe superior de ese servicio, puede distribuir las funciones y labores que la ley ha atribuido a ese organismo público **(72.224/2010, 73.122/2011).**

La expresión “Jefes de Servicios Públicos” utilizada por el artículo 27 de la ley Nº 19.542, que Moderniza el Sector Portuario Estatal, que establece las inhabilidades para desempeñar el cargo de Director de las empresas portuarias que se crean en el artículo 1º de la ley en comento, es análoga a la de “jefes superiores” a que alude la ley Nº 18.575, en su artículo 31, que indica, en lo que interesa, que “Los servicios públicos estarán a cargo de un jefe superior denominado Director, quien será el funcionario de más alta jerarquía dentro del respectivo organismo. Sin embargo, la ley podrá, en casos excepcionales, otorgar a los jefes superiores una denominación distinta”. Asimismo, conviene añadir que la misma ley N° 18.575 ha usado, en varias de sus disposiciones e indistintamente, las expresiones “jefe superior del servicio” y “jefe del servicio”, como se ve reflejado en sus artículos 34, 35 y 65, entre otros **(32.675/2011).**

La ley reconoce a los jefes de servicio todas las potestades necesarias que corresponden a la dirección, organización y administración, en general, de la correspondiente entidad, que implican la adopción de las medidas conducentes a la maximización de la gestión pública, dentro de las cuales se encuentran aquellas relativas a la decisión de las funciones que debe cumplir cada empleado dentro del servicio, con la sola limitante que debe encuadrarse dentro de las funciones inherentes al cargo en el cual fue nombrado **(28.849/2000, 38.213/2002, 1.788/2003).**

En el inciso segundo del artículo 31 de la ley N° 18.575, se previene que a los jefes de servicio les compete, entre otras funciones, dirigir, organizar y administrar el correspondiente servicio; controlarlo y velar por el cumplimiento de sus objetivos y responder de su gestión, de lo que se infiere que la distribución del personal dentro de cada unidad de trabajo, es una facultad radicada en la pertinente autoridad

administrativa. Así, en materia de jornada diaria, debe señalarse que el legislador solo ha regulado la duración de la jornada semanal y el límite máximo de la jornada diaria de los funcionarios regidos por dicho cuerpo estatutario, por lo que corresponde a los jefes superiores de los servicios fijar la hora de ingreso y de término de la jornada del personal de su dependencia, en virtud de las facultades que les otorga el citado artículo 31 de la ley N° 18.575, para dirigir, organizar y administrar el pertinente organismo **(4.275/2006, 28.535/2007, 52.636/2009, 14.244/2010, 7.257/2011, 34.410/2011).**

La ley N° 18.834, no contempla normas que fijen horarios específicos de inicio y término de la jornada laboral o de los turnos de personal que se dispongan, razón por la cual la determinación de estos aspectos corresponde al ejercicio de las facultades jerárquicas que el artículo 31 de la citada ley N° 18.575, reconoce a los jefes superiores de los servicios para dirigir, organizar y administrar el correspondiente organismo; controlarlo y velar por el cumplimiento de sus objetivos; responder de su gestión, y desempeñar las demás funciones que la ley les asigne **(41.762/2006, 52.636/2009).**

De acuerdo con el artículo 31 de la ley N° 18.575, la facultad para suscribir actos administrativos radica en el director nacional de un servicio, de acuerdo con su ley orgánica, toda vez que dicha determinación obedece al ejercicio de las atribuciones que para la correcta gestión y organización de la repartición a su cargo, se le otorga privativamente por el inciso segundo de esa disposición, considerando que sus efectos tendrán una incidencia directa en el ordenamiento estable de la entidad y que, por ende, difiere de la facultad de contratar personal que pudo haberse delegado en los directores regionales, autorizándolos para suscribir los actos administrativos que incidan en esta materia bajo la fórmula “Por orden del Director Nacional”, que ésta dice relación con la contratación de personas ajenas a ese organismo **(28.876/2008, 297/2009, 19.448/2009, 34.767/2009).**

El reproche formulado por la Defensora Nacional, en relación con las dificultades existentes en la unidad a cargo del funcionario afectado y a su incapacidad para resolver dilatadas situaciones conflictivas dentro de una defensoría regional, se enmarca dentro de las obligaciones que debe cumplir el jefe superior de cualquier servicio, en orden a mantener un permanente control jerárquico de los funcionarios de su dependencia, como lo ordena el artículo 64, letra a), de la ley N° 18.834, en armonía con los artículos 11 y 31 de la ley N° 18.575, tal como lo informó la Defensora Nacional **(22.227/2010).**

La decisión de no renovar una contratación, se ha enmarcado dentro de las atribuciones que le otorga el artículo 28 (actual artículo 31) de la ley N° 18.575, al director, en su calidad de jefe superior del servicio. Es importante tener presente que las personas contratadas a honorarios se rigen por las cláusulas del convenio, por

aplicación de la disposición contenida en el artículo 1545 del Código Civil, acorde con el cual, el contrato es una ley para las partes, de manera que quienes se desempeñan bajo tal modalidad no tienen más prerrogativas que las emanadas del convenio respectivo **(21.665/98, 9.407/2000).**

En relación con la facultad prevista en el inciso segundo del artículo 31, de la ley N° 18.575, en lo que atañe a los derechos que emanan del fuero gremial, debe señalarse que éste no puede afectar la potestad de que se encuentran investidas las autoridades de un órgano o servicio para disponer la adecuación o la reestructuración del mismo, cuando las circunstancias así lo exijan o lo hagan conveniente **(49.693/2000, 65.067/2010).**

La creación del Consejo Directivo del Programa de Ciencia y Tecnología, en el anterior Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, atendida su calidad de comisión consultiva o asesora, debe disponerse por decreto supremo, el cual estará afecto a toma de razón. No obsta a lo dicho, la circunstancia que el nombramiento de comisiones asesoras pueda hacerse a través de un decreto expedido por el ministro de ese ramo, suscrito por "orden del Presidente", según lo dispuesto en el artículo 1 N°s 1 y 6, de la ley N° 16.436, puesto que tal acto administrativo, según se prevé en el artículo 2 de la ley N° 16.436, debe tramitarse como un decreto supremo. Por otra parte, no procede entregar a comisiones asesoras facultades de carácter ejecutivo, como conducir el citado programa y ejecutar medidas determinadas. Asimismo, si aquel Consejo se integrara por representantes de otros ministerios u organismos públicos, el decreto además, deberá estar suscrito por los ministros de las Secretarías de Estado a que pertenecen esas personas o con las cuales se relacionen esos organismos. La creación de la Secretaría Ejecutiva del Programa de Ciencia y Tecnología, dispuesta a través de una resolución exenta, como dependencia de la Subsecretaría de Economía de ese ministerio, al constituir una modificación de la organización interna de esa Secretaría de Estado, vulnera lo dispuesto en el inciso segundo, del artículo 33 de la Constitución Política, precepto que señala que es una ley la que debe determinar la organización de los ministerios **(5.724/94).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 38 y 65, inc. cuarto, N° 2 de la CP de la R; 1°, 2°, 3°, 5°, 11, 34, 35, 54, letra c) y 55 de la LOCBGAE; 64 del EA; Ley N° 19.882.

Comentarios:

El servicio público, considerado desde el doble punto de vista material y orgánico, implica, antes que todo, una organización, conformada por personas y bienes, creados por ley, que tiene por objeto satisfacer una necesidad pública de modo continuo y regular, y que se ejecuta bajo un régimen de derecho público. En igual

criterio, el artículo 28 de la ley N° 18.575 dispone que los servicios públicos son órganos administrativos encargados de satisfacer necesidades colectivas, de manera regular y continua.

Como organización encaminada a un fin, el servicio público no puede existir sin el elemento humano, conformado por los agentes que encarnarán el órgano de los mismos. Estos agentes pueden encontrarse en una doble condición: a) formando parte de la Administración del Estado y b) como particulares a quienes el Estado les ha encomendado la satisfacción de una necesidad pública. Respecto de aquellos agentes que forman parte de la Administración del Estado, debe señalarse que éstos pueden tener las categorías de gobernantes, autoridades y funcionarios. Para los efectos del servicio público, interesa considerar aquel elemento humano que se identifica con las dos últimas categorías mencionadas, es decir, autoridades y funcionarios encargados de cumplir la función pública. Los primeros son aquellos que la ley identifica como jefes superiores, quienes sin ejercer el poder público, participan en él, y por lo tanto disponen de potestad de mando, además de facultades resolutivas. Respecto de los segundos, es decir, los funcionarios propiamente tales, son aquellos que ejercen concretamente la función pública y están sometidos a un vínculo de jerarquía administrativa y disciplinaria respecto de los primeros, aspectos que deben mirarse como consecuencia de la señalada potestad de mando, por medio de la cual los superiores jerárquicos imponer órdenes unilaterales y vinculantes, además de estar facultados para imponer sanciones por faltas disciplinarias, considerando también la existencia de la jurisdicción retenida y la resolución de conflictos.

Conforme a la descripción contenida en el artículo 31 de la ley N° 18.575, en relación con las atribuciones que se prevén para los jefes de servicios, dentro de la estructura interna de los mismos, y que se remite a la regulación concreta y específica de las leyes comunes, importa destacar la jerarquía del jefe del servicio público, como un principio transversal, y que se traduce en la existencia del control jerárquico permanente, aplicable incluso a los servicios públicos no regidos por el Título II de dicha ley. En efecto, el establecimiento de este tipo de control supone el despliegue de la facultad de dirección, prevista en la disposición en comento y que implica, además, el deber que tienen las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de sus respectivas competencias y en los niveles que corresponda, ejercer el control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos y de la actuación del personal de su dependencia, extendiéndose dicho control tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines del servicio, además de la legalidad y la oportunidad de sus actuaciones (artículo 11 de la ley N° 18.575).

La composición jerárquica en la organización interna de los servicios públicos es aplicable tanto para los que revisten el carácter de centralizados, como para los descentralizados, sean nacionales y regionales.

En cuanto a la calidad que revisten estos cargos, considerando su jerarquía y de acuerdo a lo previsto en el inciso final del artículo 40 de la ley N° 18.575, los jefes superiores de los servicios, con excepción de los rectores de las instituciones de Educación Superior de carácter estatal, serán de exclusiva confianza del Presidente de la República y en para su designación deberán cumplir con los requisitos generales de ingreso a la Administración del Estado y aquellos especiales que exijan las leyes (Boloña Kelly, Germán. "Organización Administrativa". Editorial Lexis Nexis 2008, pág. 303).

La historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 18.575, en lo pertinente, previene que los servicios públicos centralizados o descentralizados, funcional y territorialmente, estarán a cargo de un Jefe Superior, denominado Director. Excepcionalmente la ley podrá crear Consejos de Administración, los cuales sólo podrán tener funciones asesoras. Agrega que la idea era entregar la administración a una autoridad unipersonal que responda, en forma personal y directa, de la marcha eficiente del organismo (Historia de la Ley N° 18.575, Informe Técnico que acompaña el Mensaje, Título III "De Los Servicios Públicos", pág. 11).

Sin embargo, la redacción actual del inciso final del artículo 31 en comento, prevé que en circunstancias excepcionales, la ley podrá establecer consejos u otros órganos colegiados dentro de la estructura de estos servicios, con las facultades que ésta señale, incluyendo la de dirección superior. En este ámbito, se advierte que la idea final del legislador fue establecer la posibilidad que la administración de los servicios públicos pudiere quedar entregada a la acción de estamentos colegiados, que forman parte de su estructura orgánica y con facultades de dirección expresamente prevista en la ley. Lo anterior, como una forma de diferenciar esos estamentos colegiados de las comisiones asesoras o comités asesores, los cuales, a diferencia de los órganos colegiados de dirección establecidos por ley dentro de los servicios públicos, tienen una existencia determinada en su creación y supresión, la cual se identifica con el cumplimiento de objetivos específicos, además de prever condiciones especiales para su duración y su integración, donde se considera como elemento esencial la calidad de sus integrantes. Se trata de comisiones que al ser netamente asesoras, no tienen potestades públicas y no forman parte orgánica de la Administración del Estado, no son, por lo tanto, servicios públicos, carecen de facultades resolutivas y ejecutivas, y su existencia es provisoria. Actúan en apoyo de la Administración, se gestan por decreto supremo. Un ejemplo de estas comisiones asesora lo constituye la "Comisión Asesora para la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura, entre el 11 de Septiembre de 1973 y el 10 de Marzo de 1990", creada por decreto N° 43 de 2010, del antiguo Ministerio del Interior.

Adicionalmente, la propia historia de la ley, en lo que interesa, advierte la importancia del artículo en comento como una forma de afianzar el proceso de

regionalización del país, lo que se traduce, entre otros efectos, en la existencia de autorizaciones para que los jefes superiores de los servicios centralizados puedan ejecutar actos y celebrar los contratos necesarios para el cumplimiento de sus fines propios, actuando en representación del Fisco (Historia de la ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa, pág. 170).

Por último, respecto de los cargos de jefes de servicios, de exclusiva confianza del Presidente de la República, debe señalarse que con ocasión de la tramitación de la ley N° 19.882, que establece nuevas políticas para el personal de la Administración del Estado, se incorporó la necesidad de introducir modificaciones al Estatuto Administrativo con relación a la ampliación de la carrera a cargos que en ese momento participaban de las características de la exclusiva confianza, la creación de empleos a prueba, regulación de encasillamientos de personal, mejoramiento del sistema de concursos y concursabilidad para la provisión de los cargos (Historia de la ley N° 19.882, Mensaje del Ejecutivo, pág. 12).

Artículo 32.– ***En la organización interna de los servicios públicos sólo podrán establecerse los niveles de Dirección Nacional, Direcciones Regionales, Departamento, Subdepartamento, Sección y Oficina.***

Ley 18.575, Art. 29 D.O. 05.12.1986

La organización interna de los servicios públicos que se creen para desarrollar su actividad en todo o parte de una región, podrá considerar solamente los niveles de Dirección, Departamento, Subdepartamento, Sección y Oficina.

Para la creación de los niveles jerárquicos se considerará la importancia relativa y el volumen de trabajo que signifiquen las respectivas funciones y el ámbito territorial en que actuará el servicio. Las instituciones de Educación Superior de carácter estatal podrán, además, establecer en su organización Facultades, Escuelas, Institutos, Centros de Estudios y otras estructuras necesarias para el cumplimiento de sus fines específicos.

No obstante lo dispuesto en los incisos anteriores, en circunstancias excepcionales, la ley podrá establecer niveles jerárquicos distintos o adicionales, así como denominaciones diferentes.

Ley 18.891, Art. Único, N° 5 D.O. 06.01.1990

Interpretación:

Inciso 1°

El artículo 65, inciso cuarto, N° 2°, de la Constitución Política, norma que en relación con su artículo 63, N° 14, contiene materias que son propias de ley, al referirse a la creación de servicios públicos y a la determinación de sus funciones, incluye la modificación de los elementos esenciales de dichos servicios, entre los cuales se cuenta la estructura de los mismos, es decir las partes o unidades fundamentales con que éstos han sido formados y su distribución. Si la Constitución ha entregado a la ley la creación de un servicio, no puede concebirse que, una vez verificada ésta, pudiera cambiarse la configuración del mismo prevista en el respectivo texto legal, a través de la dictación de actos administrativos, pues tal situación obviamente importaría eludir esa reserva legal. Por otra parte, acerca del alcance que el recurrente asigna al artículo 38 de la Carta Suprema, -en cuanto dispone que una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública- en relación con los preceptos de la ley N° 18.575 que indica, cabe precisar que al tenor de tales normas el ámbito de la actividad reglamentaria de la

Administración debe limitarse a la articulación específica de la organización básica que corresponde definir a la ley **(8.522/91, 12.800/92, 11.160/93 , 71.173/2009).**

De acuerdo con el inciso primero del artículo 32 de la ley N° 18.575, en la organización interna de los servicios públicos solo podrán establecerse los niveles de dirección nacional, directores regionales, departamento, subdepartamento, sección y oficina. De lo expuesto se desprende que el director nacional del Servicio Nacional de la Discapacidad (SENADIS), puede establecer al interior del servicio las unidades que estime necesarias para su correcto funcionamiento, siempre que ellas correspondan a un nivel inferior a las contempladas en la citada ley N° 20.422, por lo que la resolución N° 4.888, de 2010, mediante la cual se crearon diversos departamentos al interior de esa repartición, se ajustó al ordenamiento jurídico vigente **(8.522/91, 46.571/2002, 16.522/2006, 58.898/2009, 33.220/2011, 13.678/2012).**

Inciso 2°

Por regla general, en los servicios públicos los cargos de jefe de departamento corresponden a plazas directivas del tercer nivel jerárquico, cualquiera sea la denominación con que se los designe **(48.401/2005, 32.393/2006, 33.220/2011).**

Las unidades que reglamentariamente pueden disponerse para el cumplimiento de tareas concretas dentro del marco de funciones prefijado por la ley, deben necesariamente ubicarse al interior de la estructura determinada por la preceptiva legal orgánica que corresponda, siendo, por tanto, improcedente que por esta vía se amplíe dicha estructura con la incorporación de nuevas unidades del mismo nivel de las previstas por la ley **(71.173/2009).**

En relación con la organización de los servicios públicos que se creen para desarrollar su actividad en todo o en parte de una región, se ha señalado, a modo de ejemplo, que el artículo 10, letra k), del decreto con fuerza de ley N° 16, de 1986, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que compete al Director General de la Dirección de Crédito Prendario fijar, mediante resolución, la organización interna de las unidades de la institución, asignándoles el personal necesario, sus dependencias, atribuciones y funciones y abrir o cerrar oficinas o unidades en los lugares que estime conveniente, esto, siempre que los órganos creados dependan de los que conforme a la estructura básica del servicio procedan. Asimismo, estas unidades concuerdan con el artículo 29 (actual artículo 32) de ley N° 18.575, que dispone que en la organización interna de los servicios públicos, pueden establecerse, entre otros, los niveles de sección y de oficina **(34.582/95).**

El Director General de Relaciones Económicas Internacionales, está legalmente facultado para crear unidades regionales. Ello, porque el artículo 5° del decreto con

fuerza de ley N° 53, de 1979 del Ministerio de Relaciones Exteriores, señala que la estructura orgánica y funciones de los niveles inferiores a dirección que no se establezcan en este decreto con fuerza de ley serán incorporados de conformidad a lo dispuesto en el artículo 6, letra k). Esta última norma indica que corresponde al Director General del servicio, fijar y modificar, por resolución, la organización interna de los departamentos de la Dirección General asignándoles el personal necesario, fijándoles sus atribuciones, obligaciones y dependencias, sin que el ejercicio de estas facultades pueda originar modificaciones en la planta ni en las funciones propias de la Dirección General. Conforme al artículo 29 (actual artículo 32), de la ley N° 18.575, tales unidades deben ser denominadas direcciones regionales, sin desmedro de que según el mencionado artículo 5° del decreto con fuerza de ley N° 53 de 1979, del Ministerio de Relaciones Exteriores, serán niveles de rango inferior a las direcciones que ese decreto indica **(3.044/96).**

Se devuelve resolución de la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud, que determina organización interna de esa repartición, porque en dicho documento se establece que sus departamentos se integrarán, entre otras dependencias, con las diversas "bodegas" y "unidades" que se indican, lo que no guarda armonía con lo dispuesto en el artículo 29 (actual artículo 32) de la ley N° 18.575, según el cual en la organización interna de servicios públicos sólo pueden establecerse niveles que en dicha disposición se señalan, entre los que no se incluyen "bodegas" o "unidades" **(3.119/91).**

Inciso 3°

Según lo dispone el inciso tercero del artículo 32 de la ley N° 18.575, para la creación de los niveles jerárquicos se considerará la importancia relativa y el volumen de trabajo que signifiquen las respectivas funciones y el ámbito territorial en que actuará el servicio **(33.220/2011).**

Las atribuciones del Director Nacional de Gendarmería de Chile contempladas en el artículo 6°, N°s 1, 2 y 7, del decreto ley N° 2.859, de 1979, que le permiten dirigir y planificar el servicio, y dictar las resoluciones e impartir las instrucciones necesarias para su adecuado funcionamiento, de ningún modo podrían importar una autorización legal para cambiar la estructura básica de ese organismo establecida en el mencionado decreto ley **(71.173/2009).**

La jurisprudencia de este Organismo Contralor, ha precisado que por regla general, en los servicios públicos los cargos de jefe de departamento corresponden a plazas directivas del tercer nivel jerárquico, cualquiera sea la denominación con que se los designe **(48.401/2005, 32.393/2006).**

Las instituciones de educación superior de carácter estatal, pueden establecer en su organización facultades, escuelas, institutos, centros de estudios y otras estructuras

necesarias para el cumplimiento de sus fines. Al disponer esas entidades de la atribución de aprobar las plantas y sus respectivas plazas, ella necesariamente comprende la facultad de suprimir cargos. Por su parte, resulta necesario destacar que el Tribunal Constitucional en el considerando décimo quinto del fallo recaído en el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad Rol 523-2006, se expresa que lo dispuesto en el artículo 32 de la ley N° 18.575, según el cual las instituciones de educación superior de carácter estatal, podrán, además, establecer en su organización facultades, escuelas, institutos, centros de estudios y otras estructuras necesarias para el cumplimiento de sus fines específicos, las faculta para crear nuevas plantas y, consecuentemente, para suprimir los cargos que en ellas se sirven **(29.053/87, 51.095/2005, 45.873/2007).**

Inciso 4°

El artículo 32 de la ley N° 18.575, luego de disponer la organización interna de los servicios públicos, en su inciso cuarto señala que "no obstante lo dispuesto en los incisos anteriores, en circunstancias excepcionales, la ley podrá establecer niveles jerárquicos distintos o adicionales, así como de nominaciones diferentes", siendo del caso consignar al respecto que el decreto ley N° 2.763, de 1979, texto legal que creó los Servicios de Salud, actual decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud -que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 2.763, de 1979, y de las leyes N°s. 18.933 y 18.469-, no contempla dependencias con la denominación de Centros de Especialidad, y que tampoco se advierte que otros textos legales las consideren **(16.552/2006).**

Con motivo del proceso de adecuación de las plantas de los ministerios, deben establecerse, necesariamente, los cargos de jefes de división, medida que es indispensable para dar cumplimiento al mandato de los artículos 7° permanente y 13 transitorio de la ley N° 18.834, así como al artículo 51 de la ley N° 18.575, referente al régimen de exclusiva confianza, que sirve de fundamento a esas disposiciones. Finalmente, procede identificar los demás cargos de la planta directiva con las denominaciones que contempla el artículo 29 (actual artículo 32) de la ley N° 18.575, porque es necesario que la estructura de las plantas de personal guarde armonía con la preceptiva básica de la citada ley **(4.016/90).**

La letra a) del artículo 22 del DFL N° 850, de 1997, del Ministerio de Obras Públicas, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 15.840 y del decreto con fuerza de ley N° 206, de 1960, otorga facultades al Director de Vialidad, respecto de su Servicio, en orden a dirigirlo, coordinarlo y supervigilarlo y a proponer al Director General de Obras Públicas su organización interna, la que, en todo caso, según se señala, debe contar con la aprobación del Ministro y, por su parte, el artículo 28 de ese mismo cuerpo legal dispone que "la dirección, coordinación y

organización interna de la Dirección de Vialidad será establecida por el Director del Servicio, conforme a las disposiciones de esta ley" **(3.560/2004).**

Según el artículo 29 (actual artículo 32) de la ley N° 18.575, en la organización interna de los servicios públicos solo podrán establecerse los niveles de dirección nacional, direcciones regionales, departamento, subdepartamento, sección y oficina, sin perjuicio de que en circunstancias excepcionales la ley pueda establecer niveles jerárquicos distintos o adicionales, como denominaciones diferentes. Por su parte, el artículo 7°, letra c), de la ley N° 18.834, precisa cuales son los empleos de los tres primeros niveles jerárquicos que tienen, en los servicios públicos, la calidad de exclusiva confianza, esto es, los jefes superiores de los servicios, los subdirectores, los directores regionales o jefaturas de niveles jerárquicos equivalentes o superiores a dichas jefaturas, existentes en la estructura del servicio, cualquiera sea su denominación **(11.160/93).**

Concordancias:

Arts. 3°, 38, 63, N° 14, 65, inc. Cuarto, N° 2,, de la CP de la R; 29, 31 de la LOCBGAE; 7° del EA.

Comentarios:

El régimen del servicio público y sus estructuras internas son esencialmente modificables, en tanto se trata de entes creados por ley o en virtud de una autorización legislativa, que exige un constante rediseño del aparato administrativo para ajustarlo a las cambiantes finalidades. De allí que siempre se podrá revisar eventualmente su organización, en aquello que se refiere a su competencia, estructura interna, régimen de personal, patrimonio, etc. El fundamento de esta mutabilidad descansa sobre la calificación que debe hacer el legislador en relación con las necesidades colectivas que deberán satisfacerse por medio del servicio público y de sus distintas estructuras internas. Esas necesidades son mutables, unas desaparecen y otras irrumpen, es por ese motivo que las estructuras de los servicios públicos requieren adaptabilidad.

Los servicios públicos dependientes están constituidos por direcciones, departamentos y otras oficinas, y se encuentran subordinadas al Presidente de la República, que ejerce a su respecto, vínculos de jerarquía y dependencia por medio del ministro respectivo, correspondiéndoles ejecutar las políticas, planes y programas elaborados por el Gobierno. En este ámbito cobra especial importancia la desconcentración de que pueden ser objeto los servicios públicos, y sobre la que descansa la posibilidad de establecer en los niveles jerárquicos y de volumen de trabajo, dependencias que distribuyan funciones, además del ámbito territorial. La desconcentración, como un mecanismo administrativo, permite acrecentar las atribuciones y poderes de los entes centralizados, a fin de descongestionar al

Gobierno Nacional (Boloña Kelly, Germán. “Organización Administrativa”, Editorial Lexis Nexis 2008, Santiago, pág. 303).

Ahora bien, la desconcentración, en su modalidad de territorial, de acuerdo con lo previsto en el artículo 66 de la ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, se materializa mediante direcciones regionales o provinciales a cargo del respectivo director regional o provincial, quien dependerá jerárquicamente del director nacional del servicio. No obstante, para los efectos de la ejecución de las políticas, planes y programas de desarrollo regional aprobados y financiados por el gobierno regional, estarán subordinados al intendente a través del correspondiente secretario regional ministerial.

Los servicios públicos descentralizados, que cuentan con personalidad jurídica y patrimonio propios, mantienen con el Presidente de la República, vínculos de tutela y supervigilancia, y se relacionan con él a través del ministerio correspondiente.

En la Historia Fidedigna del establecimiento de la ley N° 18.575 se precisó, a propósito de la facultad de crear otros niveles jerárquicos dentro de la organización interna de los servicios públicos, la necesidad que ello sea una materia que pueda regularse, con criterios de flexibilidad, por el legislador común. Lo anterior, habida cuenta que la regulación de la ley de bases sólo permite fijar términos generales y abstractos, por lo que la regulación detallada de esas materias, debe quedar necesariamente entregada a la ley común, que opera con mayor autonomía en la calificación de las necesidades públicas en concreto, más allá de la “super legalidad formal” de esta Ley de Bases que impediría modificarla con facilidad en el devenir, considerando que esa rigidez excesiva podría tener graves consecuencias en el futuro, cuyas necesidades y realidades, por la rapidez con que se producen los cambios, pudieren resultar difíciles de prever y anticipar.

De este modo, en la discusión de la disposición en análisis se preveía la posibilidad que, dentro de la estructura interna de los servicios, la ley común pudiere crear consejos u órganos colegiados con las facultades que en su caso de establezcan, para la realización de funciones de asesoría o de administración, dejándose constancia que la creación de tales órganos debía obedecer a circunstancias excepcionales que así lo justifiquen. Igualmente el Ejecutivo propuso la pertinencia que la norma en comento estableciera la posibilidad de crear Consejos, pero solo otorgándoles funciones asesoras, lo que se estimó demasiado inflexible (Historia de la Ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa. Boletín 601 – 06, pág. 170).

Artículo 33.– ***Sin perjuicio de su dependencia jerárquica general, la ley podrá desconcentrar, territorial y funcionalmente, a determinados órganos.***

Ley 18.575, Art. 30
D.O. 05.12.1986

La desconcentración territorial se hará mediante Direcciones Regionales, a cargo de un Director Regional, quien dependerá jerárquicamente del Director Nacional del servicio. No obstante, para los efectos de la ejecución de las políticas, planes y programas de desarrollo regional, estarán subordinados al Intendente a través del respectivo Secretario Regional Ministerial.

La desconcentración funcional se realizará mediante la radicación por ley de atribuciones en determinados órganos del respectivo servicio.

Interpretación:

De acuerdo con el artículo 31 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, que aprueba el texto refundido del decreto ley N° 2.763, de 1979, y de las leyes N°s 18.469 y 18.933, los establecimientos dependientes de un Servicio de Salud, que obtengan la calidad de autogestionado en red, serán órganos funcionalmente desconcentrados de aquél, conforme lo dispuesto en el artículo 33 de la ley N° 18.575 **(76.471/2010, 31.744/2011, 10.137/2012).**

Según se establece en los artículos 33 de la ley N° 18.575 y 6° del artículo primero de la ley N° 18.910, las Direcciones Regionales del Instituto de Desarrollo Agropecuario INDAP, no constituyen un organismo diverso de la entidad o repartición de la que forman parte, sino que se trata de unidades u órganos que dependen de la Dirección Nacional del respectivo servicio **(44.455/2009, 64.897/2010).**

Los establecimientos que obtengan la calidad de "Establecimientos de Autogestión en Red", serán órganos funcionalmente desconcentrados del correspondiente Servicio de Salud, conforme a lo dispuesto en el artículo 33 de la ley N° 18.575, disposición esta última que previene que tal modalidad de desarrollo de la función pública se realizará, sin perjuicio de la dependencia jerárquica general, mediante la radicación por ley de atribuciones en determinados órganos del respectivo servicio **(36.124/2011).**

En conformidad con el artículo 30 de la ley N° 18.575, en relación con los actuales artículos 126, 129 y 140 de la ley N° 18.834, según el texto fijado por el DFL N° 29,

de 2004, del Ministerio de Hacienda, los directores regionales de los servicios nacionales desconcentrados pueden disponer la instrucción de procedimientos disciplinarios y aplicar las sanciones correspondientes, con la sola excepción de la destitución **(2.629/92).**

El artículo 13 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 1992, del Ministerio de Planificación y Cooperación -actual Ministerio de Desarrollo Social- que fija la estructura interna del Instituto Nacional de la Juventud, reitera lo señalado en los aludidos artículos 9° y 10 de la ley N° 19.042 respecto de las direcciones regionales, disponiendo que se trata de órganos desconcentrados del mencionado servicio en el territorio de la respectiva región, lo que se encuentra en armonía con lo indicado en el artículo 33, inciso segundo, de la ley N° 18.575 **(13.486/2012).**

Conforme al principio de juridicidad consagrado en el artículo 7° de la Constitución Política de la República, en relación con lo dispuesto en el artículo 65, N° 2 de la misma Carta, y al texto expreso del artículo 33, inciso tercero, de la ley N° 18.575, la atribución de potestades a los órganos estatales que ejercen la función administrativa corresponde única y exclusivamente a la ley **(39.500/2009).**

Concordancias:

Arts. 3°, 6°, 7°, 38, 65, N° 2, de la CP de la R; 2°, 30, 120, 123, 134 de la LOCBGAE; 66 de la LOCGAR; EA.

Comentarios:

Esta norma corresponde originalmente al artículo 30 de la ley N° 18.575, y trata sobre la desconcentración por ley de los órganos de la Administración, la cual puede ser territorial y funcional. Dicho proceso se define como la atribución de competencia exclusiva en determinada materia a un órgano centralizado o descentralizado, suspendiéndose la subordinación jerárquica respecto de esa materia específica. En otras palabras, su justificación radica en la eficiencia que se logra al aumentar la importancia de las atribuciones de los representantes locales del poder central con el fin de descongestionarlo, pero al mismo tiempo, limita y atenúa la competencia del poder central.

La desconcentración, a diferencia de la descentralización, opera al interior de los organismos, ya sea a través de la creación de oficinas dependientes del servicio en diversas localidades del territorio nacional (desconcentración territorial), o mediante la radicación de ciertas atribuciones en órganos internos del respectivo servicio.

La desconcentración territorial como la funcional son materias propias de un acto legislativo; por cuanto la atribución de poderes que entrañan, supone una

autorización jurídica que necesariamente debe estar en un texto legal. Esto la diferencia de la delegación, que opera a través de actos administrativos.

En armonía con lo expuesto, la historia de este artículo señala que forma parte y guarda la debida concordancia, con las reformas introducidas por la ley N° 18.575 para fijar la organización básica de los servicios creados para el cumplimiento de la función administrativa, que perseguían además de terminar con las clasificaciones existentes de institución semifiscal, organismo autónomo y otras ya obsoletas, entregar la responsabilidad de la adecuada administración a una autoridad unipersonal que responda, en forma personal y directa, de la marcha eficiente del organismo.

Artículo 34.– ***En los casos en que la ley confiera competencia exclusiva a los servicios centralizados para la resolución de determinadas materias, el jefe del servicio no quedará subordinado al control jerárquico en cuanto a dicha competencia.***

Ley 18.575, Art. 31
D.O. 05.12.1986

Del mismo modo, la ley podrá dotar a dichos servicios de recursos especiales o asignarles determinados bienes para el cumplimiento de sus fines propios, sin que ello signifique la constitución de un patrimonio diferente del fiscal.

Interpretación:

El artículo 29 de la ley N° 18.575, establece que los servicios públicos centralizados actuarán bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y estarán sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través del Ministerio correspondiente. A su turno, el artículo 34 de la referida ley dispone que en los casos que la ley confiera competencia exclusiva a los servicios centralizados para la resolución de determinadas materias, el jefe de servicio no quedará subordinado al control jerárquico en cuanto a dicha competencia. Agrega el inciso segundo de dicho precepto, que la ley podrá dotar a tales servicios de recursos especiales o asignarles determinados bienes para el cumplimiento de sus fines propios, sin que ello signifique la constitución de un patrimonio diferente del fiscal. En este contexto, se debe tener en consideración que los jefes superiores de servicios centralizados sólo pueden representar al Fisco cuando la ley los autoriza en forma expresa para celebrar determinados contratos, o bien cuando el Presidente de la República haya delegado esa representación, precisamente, para ejecutar y celebrar tales actos y contratos, en los términos indicados en el artículo 35 de la mencionada ley N° 18.575. Puntualizado lo anterior, cabe señalar que la Dirección Nacional de Fronteras y Límites del Estado es un servicio centralizado que depende del Presidente de la República, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, y que actúa bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco. No obstante, a la Dirección Nacional de la DIFROL se le ha conferido competencia exclusiva para ejecutar los actos y celebrar los contratos indicados, con cargo a los recursos que le hayan sido asignados en la ley de presupuestos del sector público, y dictar las resoluciones generales o particulares que fueren necesarias para el cumplimiento de sus funciones. Por lo tanto, resulta procedente que el Director Nacional de la DIFROL apruebe directamente, mediante resoluciones, los contratos que celebre para el cumplimiento de los fines específicos del servicio, con cargo a los recursos que le hayan sido asignados, dando aplicación a las normas legales y reglamentarias correspondientes al tipo de convención de que se trate, incluyendo

las contenidas en la ley N° 19.886, y su reglamento, aprobado por el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda **(43.872/2011).**

La expresión "Jefes de Servicios Públicos" es análoga a la de "jefes superiores" a que alude la ley Nº 18.575 en su artículo 31, que indica, en lo que interesa, que "Los servicios públicos estarán a cargo de un jefe superior denominado Director, quien será el funcionario de más alta jerarquía dentro del respectivo organismo. Sin embargo, la ley podrá, en casos excepcionales, otorgar a los jefes superiores una denominación distinta". Asimismo, conviene añadir que el mismo cuerpo legal ha usado, en varias de sus disposiciones e indistintamente, las expresiones "jefe superior del servicio" y "jefe del servicio", como se ve reflejado, entre otros, en sus artículos 34, 35 y 65, entre otros **(32.675/2011).**

Es ilegal un decreto que crea un comité de trabajo relativo a un plan de inversiones para el área de desarrollo indígena del Alto Biobío, porque acorde con los artículos 30 y 31(actuales artículos 33 y 34) de la ley N° 18.575, no procede que a través de dicho acto administrativo se determine que una comisión asesora, naturaleza que reviste el aludido comité, actúe según se establece como órgano desconcentrado de los ministerios que participan en él **(7.378/98).**

Acorde con el artículo 31(actual artículo 34) de la ley N° 18.575, la Dirección General de Aguas tiene características propias de un servicio desconcentrado, ya que siendo un organismo centralizado, tiene competencia exclusiva en una determinada materia, como es, por ejemplo, la representación del Fisco **(17.817/89).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7° y 38, de la CP de la R; 30, 31, 33, 35 y 65 de la LOCBGAE.

Comentarios:

Esta norma corresponde al artículo 31 del proyecto original de la ley N° 18.575, y de la historia del establecimiento de esta norma se desprende, en términos generales, su pertenencia al grupo de reformas introducidas por la ley N° 18.575 para fijar la organización básica de los servicios creados para el cumplimiento de la función administrativa, que perseguían además, terminar con las clasificaciones existentes de institución semifiscal, organismo autónomo y otras ya obsoletas y entregar la responsabilidad de la adecuada administración a una autoridad unipersonal que responda, en forma personal y directa, de la marcha eficiente del organismo.

Corresponde agregar que la referida disposición consagra una desconcentración funcional, tratándose de los casos en que la ley confiere competencia exclusiva a los servicios centralizados para la resolución de determinadas materias, y al mismo tiempo, una excepción calificada al principio del control jerárquico del artículo 11 de

la ley N° 18.575, al establecer que el jefe del servicio no quedará sujeto a él en cuanto a dicha competencia.

Por otra parte, el inciso segundo de la norma comentada, aplica el principio de desconcentración funcional a la administración financiera, al establecer que la ley podrá dotar a dichos servicios de recursos especiales o asignarles determinados bienes para el cumplimiento de sus fines propios, sin que ello signifique la constitución de un patrimonio diferente del fiscal.

Artículo 35.– ***El Presidente de la República podrá delegar en forma genérica o específica la representación del Fisco en los jefes superiores de los servicios centralizados, para la ejecución de los actos y celebración de los contratos necesarios para el cumplimiento de los fines propios del respectivo servicio. A proposición del jefe superior, el Presidente de la República podrá delegar esa representación en otros funcionarios del servicio.***

Ley 18.575, Art. 32
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Los jefes superiores de servicios centralizados sólo pueden representar al Fisco cuando la ley los autoriza en forma expresa para celebrar determinados contratos, o bien cuando el Presidente de la República haya delegado esa representación, precisamente, para ejecutar y celebrar tales actos y contratos, en los términos indicados en el artículo 35 de la ley N° 18.575 **(2.378/2009, 31.243/2009).**

Tratándose de los servicios centralizados, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 35 de la ley N° 18.575, la representación del Fisco puede ser delegada por el Jefe del Estado, de manera genérica o específica, en los jefes superiores de los mismos o en otros funcionarios propuestos por éstos, para la ejecución de los actos y la celebración de los contratos necesarios para el cumplimiento de los fines propios del respectivo servicio, supuestos que una vez verificados, permiten celebrar el contrato de “confirming” sobre el que se consulta. En lo que concierne a los organismos descentralizados, la celebración de tales contratos exige la previa habilitación legal, estimándose suficiente aquella que permite al órgano competente celebrar las convenciones que sean necesarias para el cumplimiento de los fines propios de la respectiva entidad **(61.837/2009).**

Respecto a la procedencia de un acto de delegación mediante el cual se faculte al Director de la Academia Nacional de Estudios Políticos y Estratégicos para que contrate personal para el desempeño de las funciones de la referida institución, cabe señalar que de acuerdo con el artículo 35 de la ley N° 18.575, el Presidente de la República puede delegar, en forma genérica o específica, la representación del Fisco, a proposición del jefe superior de los servicios centralizados, en otros funcionarios de dichas entidades. Los subsecretarios, acorde con lo previsto en el actual artículo 24 de la ley N° 18.575, tienen el carácter de jefes superiores de servicios centralizados, en este caso, las Subsecretarías que integren el ministerio correspondiente. Acorde con la normativa señalada y teniendo en consideración que la citada Academia es una dependencia del Ministerio de Defensa Nacional, su Director, con motivo de su designación en dicha función, no puede entenderse sino como una destinación en los términos anotados, pasa a depender jerárquicamente,

en el aspecto funcional, de dicha Secretaría de Estado. Atendido lo expuesto, es posible concluir que, el Presidente de la República, a proposición del Subsecretario respectivo, puede delegar, en forma genérica o especifica, la representación del Fisco en el funcionario que se desempeñe como Director de la aludida Academia, a fin de que dicho servidor, con cargo a los recursos que la Ley de Presupuestos anualmente le asigne, celebre los actos y contratos por los que se consulta **(8.953/97, 23.093/97, 32.371/2008).**

Conforme a lo previsto en el inciso segundo del artículo 29 de la ley N° 18.575, en el caso de los servicios públicos centralizados, éstos actúan bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco, salvo que la ley o, al tenor de lo establecido en el artículo 35 del mismo texto legal, el Presidente de la República, hayan otorgado o delegado, respectivamente, en su Jefe Superior o en otra autoridad administrativa del mismo, la posibilidad de representarlos extrajudicialmente, situación una u otra que deberá ser determinada y acreditada caso a caso a la luz de las normas que regulen a la entidad de que se trate **(52.109/2003).**

Corresponde representar un decreto del Ministerio de Obras Públicas que autoriza la adquisición de un inmueble para el Fisco, y en que se dispone que el abogado regional o el abogado jefe del Departamento de Expropiaciones de la Fiscalía de dicho ministerio, podrán delegar la facultad específica que les confiere el Presidente de la República para suscribir en representación del Fisco, la escritura pública correspondiente, lo que no se ajusta a derecho, pues conforme a los artículos 32 (actual artículo 35) y 43 (actual artículo 41) de la ley N° 18.575, las atribuciones ejercidas por delegación no son susceptibles de ser delegadas, a su vez, por el delegatario **(12.682/87, 17.142/87, 18.516/87, 31.691/87, 19.184/88).**

Concordancias:

Arts. 3°, 6°, 7°, 38, 24 y 32 de la CP de la R; 1°, 2°, 24, 29 de la LOCBGAE.

Comentarios:

La norma en comento corresponde al original artículo 32 de la ley N° 18.575, consagrando en su primera parte una norma especial de delegación de facultades, que autoriza al Presidente de la República para delegar la representación del Fisco en los jefes superiores de los servicios centralizados para ejecutar actos y celebrar los contratos necesarios para el cumplimiento de los fines institucionales. Es lo que se conoce como “delegación de representación” y su alcance es extrajudicial, ya que la representación judicial del Fisco está entregada al Consejo de Defensa del Estado en conformidad con el DL N° 2.573, de 1979, Ley Orgánica de esa entidad, cuyo

texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el DFL N° 1, de 2003, del Ministerio de Hacienda.

Según la historia de su establecimiento, su inclusión se justificó en la necesidad de solucionar los problemas que tradicionalmente afectaban a los servicios centralizados para un manejo expedito de ellos. Asimismo, se recalcó que la delegación podía ser genérica o específica, es decir, que no se limitara necesariamente a actos determinados.

La parte final del artículo, que autoriza al Presidente de la República, a proposición del Jefe Superior, para delegar esa representación en otros funcionarios del servicio, de acuerdo con la historia de su discusión, tiene el propósito de otorgar una mayor flexibilidad al referido mecanismo de delegación (Historia de la ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa. Págs. 171 y 172).

Artículo 36.– La representación judicial y extrajudicial de los servicios descentralizados corresponderá a los respectivos jefes superiores.

Ley 18.575, Art. 33
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Conforme al DL N° 844, de 1975, que creó el Departamento de Previsión de Carabineros de Chile (cuya denominación fue reemplazada por la de Dirección por el artículo 1° del DL 1.468, de 1976) como un organismo dependiente del Ministerio de Defensa, actualmente del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, vinculado a él a través de la Subsecretaría del Interior, y actuales artículos 29 y 36 de ley N° 18.575, la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile (DIPRECA) es un servicio funcionalmente descentralizado, pese a la mención al carácter de dependiente que se indicaba en el artículo 1° del DL N° 844, de 1975. Esto se ha corroborado definitivamente con la ley N° 18.961, cuyo artículo 78 indica, expresamente, y en armonía con la aludida ley N° 18.575, que la Dirección analizada es un organismo funcionalmente descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio. Acorde el DL N° 844, el director de DIPRECA posee facultades para representar judicial y extrajudicialmente a la institución y para celebrar todos los actos y contratos conducentes a la obtención de las finalidades de la misma, sin desmedro de lo previsto en el Dto N° 103, de 1975, de la ex Subsecretaría de Carabineros, debiendo someter a la aprobación de la Dirección de Carabineros aquellos actos y contratos relativos al patrimonio de la Dirección de Previsión, que fije el reglamento **(3.060/97).**

Acorde con la ley N° 8.059 y el decreto N° 1.250, de 1947, del Ministerio Defensa Nacional, la Defensa Civil de Chile es un organismo de la Administración Descentralizada del Estado que tiene, por tanto, personalidad jurídica y patrimonio propios. Su naturaleza jurídica, entonces, permite sostener que se trata de una entidad que puede adquirir derechos y contraer obligaciones, y que ello puede hacerlo mediante la celebración de acuerdos de voluntades con otros organismos públicos o privados y con personas naturales, acuerdos que, en ausencia de una disposición legal expresa en contrario, pueden tener por objeto la enajenación de inmuebles, siempre que se proceda fundadamente y de acuerdo al procedimiento legal pertinente. Ahora bien, atendido que la normativa legal y reglamentaria citada no explicita la autoridad que, dentro de la estructura orgánica de la Defensa Civil de Chile, está facultada para decidir acerca de la enajenación de un inmueble, cabe aplicar la normas generales sobre administración y representación de los servicios públicos, contenidas en los artículos 31, inciso segundo, y 36 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de

ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República. El referido artículo 31 establece, en su inciso segundo, que a "los jefes de servicio les corresponderá dirigir, organizar y administrar el correspondiente servicio; controlarlo y velar por el cumplimiento de sus objetivos; responder de su gestión, y desempeñar las demás funciones que la ley les asigne". Por su parte, el artículo 36 aludido, preceptúa que la "representación judicial y extrajudicial de los servicios descentralizados corresponderá a los respectivos jefes superiores.". En ese contexto normativo, y atendido que acorde con el artículo 2 de la referida ley N° 8.059, el Jefe Superior de la Defensa Civil de Chile es el Ministro de Defensa Nacional, no cabe sino concluir que la referida enajenación debe ser dispuesta por esa autoridad, sin perjuicio de que, como expresa el mismo artículo 2, ésta pueda delegar esa facultad en el Director General de la institución. En tales condiciones, la representación legal, judicial y extrajudicial de la Defensa Civil, que el decreto N° 1.250, de 1947, citado, le confiere al aludido Director General, debe entenderse circunscrita al ejercicio de las facultades que ese reglamento ha conferido específicamente a esa autoridad, entre las cuales, romo se ha señalado, no se encuentra la de enajenar inmuebles **(38.213/2002).**

Concordancias:

Arts. 3°, 6°, 7°, 38 de la CP de la R; 2°, 21, 28, 29, 31 *de la LOCBGAE.*

Comentarios:

El elemento específicamente distintivo de las nociones de centralización y descentralización es la concurrencia de la personalidad jurídica administrativa, sea en el ámbito territorial o en el campo funcional, especializado o técnico. Si no concurre esta personalidad jurídica, no se configura el mecanismo de la descentralización administrativa. La posesión de personalidad jurídica administrativa indica que el organismo o servicio público en cuestión, reviste la condición de ser un sujeto de derecho y obligaciones, independiente y distinto del Estado, con su propio patrimonio, recursos materiales, personal y presupuesto, ajenos al patrimonio, recursos materiales y presupuesto del Estado, lo que evoca el concepto de un ente público que se administra por sí mismo.

La norma comentada se refiere a los servicios descentralizados a los que se les aplique este Título II (artículo 21), los que, atendido su grado de autonomía y personalidad jurídica administrativa propia, requieren evidentemente de la autoridad que asuma la representación judicial y extrajudicial del respectivo servicio. En este caso, por expreso mandato de esta ley orgánica constitucional, son los jefes superiores los que tienen la representación judicial y extrajudicial de estos organismos.

Artículo 37.– ***Los servicios públicos podrán encomendar la ejecución de acciones y entregar la administración de establecimientos o bienes de su propiedad, a las Municipalidades o a entidades de derecho privado, previa autorización otorgada por ley y mediante la celebración de contratos, en los cuales deberá asegurarse el cumplimiento de los objetivos del servicio y el debido resguardo del patrimonio del Estado.***

Ley 18.575, Art. 34
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Están afectos a toma de razón los convenios de encomendamiento de funciones entre servicios públicos, atendido que su contenido abarca acuerdos de voluntades que se celebran al amparo del actual artículo 37 de la ley N° 18.575. En efecto, la referida disposición prescribe que los servicios públicos podrán encomendar la ejecución de acciones y entregar la administración de establecimientos o bienes de su propiedad, a las municipalidades o a entidades de derecho privado, previa autorización otorgada por ley, mediante la celebración de contratos, en los cuales deberá asegurarse el cumplimiento de los objetivos del servicio y el debido resguardo del patrimonio del Estado. En este contexto, es menester hacer notar que el inciso primero del artículo 10 de la ley N° 18.989, que rige al Fondo de Solidaridad e Inversión Social -FOSIS-, determina que este Organismo, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 34 (actual artículo 37) de la ley N° 18.575, podrá entregar la realización de sus actividades mediante convenios con los sectores público o privado **(18.081/2007, 33.330/2008).**

Del artículo 37 de la ley N° 18.575, se desprende que para encomendar a terceros la ejecución de acciones que son inherentes a la función pública y entregar la administración de bienes de su propiedad se requiere de una norma legal expresa que así lo autorice. En la ley N° 17.374 no se advierte ninguna disposición que permita al Instituto Nacional de Estadísticas -INE- celebrar un convenio que autorice entregar en “concesión” la información contenida en sus bases de datos recabada en los censos y encuestas efectuadas habitualmente, para que el adjudicatario comercialice productos estadísticos con el fin de satisfacer los requerimientos del sector privado, razón por la que no resulta jurídicamente procedente que ese Servicio pueda celebrar convenios de esa naturaleza **(14.505/2003).**

Un servicio de salud está facultado para encargar a terceros la ejecución de exámenes de laboratorio, pero carece de atribuciones para entregar el manejo y operación de las dependencias del laboratorio y equipos de su propiedad para que se realicen tales exámenes. Ello, porque acorde artículo 34 (actual artículo 37) de la

ley N° 18.575 solo es posible entregar a un ente privado la administración de un establecimiento de propiedad de ese servicio, si se cuenta con una autorización legal expresa y de las normas del decreto ley N° 2.763, de 1979 (el texto refundido, coordinado y sistematizado del citado decreto ley y de las leyes N°s. 18.933 y 18.469 se encuentra contenido en el decreto con fuerza de ley N° 1 del Ministerio de Salud de 2005) y demás aplicables al respecto, no se advierte la existencia de tal autorización. Los artículos 16, 19 y 20 de ese decreto ley (actuales artículos 16, 22 y 23, del citado decreto con fuerza de ley N° 1), que otorgan a los servicios de salud facultades para celebrar toda clase de actos y contratos sobre bienes muebles e inmuebles, constituyen una potestad genérica de administración que no significan una autorización en los términos señalados en la ley N° 18.575, desde el momento que los establecimientos y bienes de propiedad de los órganos del Estado deben ser empleados por el propio servicio público para el cumplimiento de sus funciones **(3.018/99).**

Consultorios médicos fueron traspasados del servicio de salud a los municipios previa celebración del respectivo convenio acorde con el decreto con fuerza de ley N° 1-3063, de 1980, del ex Ministerio del Interior, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 34 de la ley N° 18.575 (actual artículo 37), que permite a los servicios públicos, previa autorización legal, encomendar la ejecución de acciones y entregar la administración de establecimientos y bienes de su propiedad a las municipalidades o entidades de derecho privado, y de lo establecido en el artículo 4° de la ley N° 18.695 que faculta a los municipios para desarrollar directamente o con otros órganos estatales, entre otras, las funciones relacionadas con la salud pública **(27.643/95).**

La Corporación de Fomento de la Producción -CORFO-, no puede concurrir a la creación de una fundación con personalidad jurídica de derecho privado que se denomina Instituto de Investigaciones Tecnológicas. Ello, porque CORFO carece de facultades legales para crear fundaciones, siendo insuficiente para ese propósito la atribución conferida en ley N° 12.434 para crear u organizar con las entidades que allí se indican o con otras personas naturales o jurídicas, asociaciones, sociedades o corporaciones con los fines que se especifican, ya que esa norma no menciona expresamente a las fundaciones, debiendo considerarse el carácter excepcional que ese precepto tiene dentro del ordenamiento regulador de las atribuciones de los servicios públicos, circunstancia que impide extender su aplicación a organismos no incluidos en ese texto. Además, en la resolución que dispone la creación de esa fundación, la Corporación de Fomento de la Producción se desprende de una parte orgánica de su patrimonio administrativo como son los bienes muebles e inmuebles asignados al Comité de Investigaciones Tecnológicas, comprendiendo, además, su activo y pasivo circulante, como también de las funciones que esa Corporación realiza por medio del mismo Instituto, lo que significa el traspaso de una función pública que le es propia, lo que no puede efectuarse a menos que medie una

autorización legal acorde con lo dispuesto en el artículo 34 (actual artículo 37) de la ley N° 18.575 **(10.539/91).**

Una municipalidad está facultada para efectuar obras de demolición que le encomiende la Dirección General de Aguas en muro de defensa fluvial que particulares construyeron, trabajos que serán, en definitiva de cargo de los causantes del entorpecimiento o peligro. Ello, porque acorde al artículo 34 (actual artículo 37) de la ley N° 18.575, los servicios públicos pueden encomendar la ejecución de acciones y entregar la administración de establecimientos o bienes de su propiedad a municipios o entidades de derecho privado previa autorización otorgada por ley y mediante la celebración de contratos. Los municipios al asumir la ejecución de las obras de demolición, podrán repetir contra los terceros causantes del entorpecimiento o peligro bastando para su cobro el obtener copia autorizada del Director General de Aguas que fije el valor de lo obrado, la que tendrá mérito ejecutivo conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 172 del Código de Aguas **(20.525/90).**

Si bien el artículo 30, letra h), del decreto ley N° 2.763, de 1979 (actual artículo 53, letra h) del texto refundido, coordinado y sistematizado del citado decreto ley y de las leyes N°s. 18.933 y 18.469 que se encuentra contenido en el decreto con fuerza de ley N° 1 del Ministerio de Salud de 2005), faculta al Director del Fondo Nacional de Salud para celebrar, con autorización del Ministerio del ramo, convenios con empresas, sindicatos, asociaciones gremiales, etc., tal atribución solo puede ejercerla en la medida que tienda al cumplimiento de los fines y funciones del servicio pues para que un servicio público pueda encomendar a terceros la ejecución de una función propia, requiere de autorización expresa como aquella contenida en artículo 32 de ley N° 18.469 que faculta al referido Fondo para encomendar por convenios determinadas funciones que son privativas de aquel, criterio que está expresado, además, en el actual artículo 37 de la ley N° 18.575, que exige autorización legal para que los servicios encomienden la ejecución de acciones y la entrega de establecimientos o bienes de su propiedad a municipalidades o entidades de derecho privado, mediante convenios **(43.901/88).**

Concordancias:

Arts. 1°, 3°, 6°, 7°, 38, 114, 115 y 118 de la CP de la R; 1°, 2°, 3°, 5°, 6°, 9° y 21 de la LOCBGAE, LBCASPS; LOCGAR; LOCM; Ley N° 18.803; Dto (H) N° 21 de 1990; Art. 16, Ley N° 18.091 DFL N° 1-3.063, de 1980, del Ministerio del Interior.

Comentarios:

En el Informe de la Comisión Conjunta para el estudio del proyecto de ley se precisa que esta disposición, que corresponde al artículo 20 del proyecto original, fue objeto

de varias modificaciones. En primer lugar, se amplió el sentido de la norma, estableciéndose, en forma clara, que las facultades que se otorgan a determinadas corporaciones, entre las que se ha incluido expresamente a las municipalidades, no solo dicen relación con la administración de establecimientos sino también con la ejecución de acciones, entendiéndose, en todo caso, que esto último no implica la entrega de potestades jurisdiccionales o de otro orden, que irroguen poder.

También se ha ampliado el ámbito de la norma al establecerse que los servicios públicos podrán hacer entrega de la administración no solo de establecimientos, sino también de bienes determinados.

Además, se ha eliminado la exigencia contenida para las corporaciones en el precepto original, esto es, que no persigan fines de lucro, por considerarse éste un medio positivo y lógico de interesar a aquellas en la ejecución de determinados cometidos.

Por último, la Comisión consideró necesario dejar constancia que esta disposición no se refiere a la figura de la concesión de servicio público, para las cuales no se requiere de leyes especiales, sino que se encuentran sometidas a la ley en general (Historia de la Ley. Informe de la Comisión Conjunta para el estudio del proyecto de ley, 27 de junio de 1986. Pag.172).

Esta norma no puede implicar el traspaso de funciones a entidades privadas, sino que solamente dice relación con la ejecución de acciones concretas o con la entrega en administración de bienes o establecimientos. Directa relación con ella tiene la ley N° 19.886 Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y su Reglamento contenido en el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda.

Artículo 38.– ***En aquellos lugares donde no exista un determinado servicio público, las funciones de éste podrán ser asumidas por otro. Para tal efecto, deberá celebrarse un convenio entre los jefes superiores de los servicios, aprobado por decreto supremo suscrito por los Ministros correspondientes. Tratándose de convenios de los servicios a que se refiere el artículo 30, éstos serán aprobados por resolución del respectivo Intendente.***

Ley 18.575, Art. 35
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

No se aplica el artículo 35 (actual artículo 38) de la ley N° 18.575 a un convenio celebrado entre el Fondo de Solidaridad e Inversión Social y el Ministerio de Planificación y Cooperación -actual Ministerio de Desarrollo Social- en virtud del cual este último se compromete a poner a disposición del referido Fondo la infraestructura administrativa, de comunicaciones, física, de transporte y jurídica en cada región por intermedio de la respectiva Secretaría Regional y, correlativamente, ese servicio se obliga a entregar a dicha Secretaria de Estado la suma que indica, por el año que señala; ello en atención que la mencionada disposición regula la suscripción de convenios entre dos servicios públicos (concepto que no incluye a los ministerios acorde definiciones de los actuales artículos 22 y 28 del mismo texto), uno de los cuales encomienda al otro el ejercicio de sus atribuciones en lugares donde no existe, hipótesis que tampoco se configura a nivel regional respecto del Fondo, desde el momento que la normativa jurídica -decreto 169, de 1991 del mencionado Ministerio-, ha previsto el mecanismo de representación de ese servicio en regiones **(25.125/91).**

Facultad del Director Nacional del Servicio Nacional de Menores para designar a funcionarios públicos dependientes de otros servicios como representantes suyos en regiones donde no hayan entrado en funcionamiento las respectivas direcciones regionales y para delegar sus funciones propias en dichos representantes contenida en el artículo 3° transitorio del DL N° 2.465, de 1979, quedó derogada por el artículo 35 de la ley N° 18.575 (actual artículo 38), que contiene el procedimiento vigente para el ejercicio de atribuciones propias del servicio indicado en lugares donde no tenga actualmente oficinas. Ello, porque la situación considerada en los dos preceptos reseñados son similares, ya que la alusión a la inexistencia de un servicio público contenida en artículo 38 de la ley N°18.575 se relaciona con la ausencia de oficinas de un servicio en un lugar determinado y no con la inexistencia del organismo, lo que aparece claramente de la circunstancia de que esta norma regula, precisamente, una modalidad de ejercicio de las atribuciones actuales y reales de un determinado ente público, así como del hecho que a ese mismo ente le compete

celebrar con otro servicio el convenio pertinente que indica. Asimismo, el citado artículo 38 presenta un carácter evidentemente general frente al precepto transitorio referido, destinado a regular una situación temporal para un servicio determinado y en relación con estructuras regionales específicas, debe considerarse que la generalidad de esa disposición y de otras de la ley N° 18.575 emana de su propia naturaleza de norma básica, así como del propósito de uniformar la solución del supuesto que prevé en un amplio sector de la administración, naturaleza y propósito que se verían desvirtuados si la aplicación del comentado artículo se entendiera sin perjuicio de las reglas preexistentes y distintas que pudieran hallarse en los ordenamientos propios de cada servicio. Por ello, el artículo 38 de la ley N° 18.575 debe prevalecer sobre la disposición transitoria analizada, y por tanto, las delegaciones de atribuciones que el Director Nacional u otros órganos del Servicio Nacional de Menores deseen efectuar, deben ceñirse a los requisitos señalados en el artículo 43 (actual artículo 41) de la misma ley y solo pueden recaer en dependientes suyos **(41.626/88).**

Concordancias:

Arts. 1°, 3°, 6°, 7°, 38, 114, 115 y 118 de la CP de la R; 28 a 37 de la LOCBGAE.

Comentarios:

Esta disposición faculta, en lugares donde no exista un determinado servicio público, para que sus “responsabilidades” sean ejercidas por otro servicio, previa celebración de un acuerdo o convenio respectivo, el que será aprobado mediante decreto supremo o resolución del intendente, según sea el caso. Se configura así, una transferencia de competencias desde un órgano administrativo, por encontrarse el primero en una situación de excepción -carecer de presencia en un lugar- pasando el segundo a ejercer esas funciones de manera total o parcial.

El Informe Técnico del Ministerio del Interior, de 20 de marzo de 1985, que acompañó al primitivo proyecto de la ley N° 18.575 -al analizar el contenido de este artículo cuyo texto se mantuvo inalterado-, estima que las autorizaciones mencionadas, tanto de los ministros correspondientes como del intendente respectivo, constituirán el medio eficaz para que el servicio público, de responsabilidad del Estado, se preste en forma oportuna y eficiente a todos los administrados o beneficiarios de él, cumpliéndose así dos principios, el del rol subsidiario del Estado y el del acercamiento efectivo de la Administración Pública a los usuarios de ésta.

Artículo 39.– ***Las contiendas de competencia que surjan entre diversas autoridades administrativas serán resueltas por el superior jerárquico del cual dependan o con el cual se relacionen. Tratándose de autoridades dependientes o vinculadas con distintos Ministerios, decidirán en conjunto los Ministros correspondientes, y si hubiere desacuerdo, resolverá el Presidente de la República.***

Ley 18.575, Art. 36
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Determinación acerca del organismo que compete ejercer algunos actos comprendidos dentro de las facultades de administración de un parque nacional, no puede ser resuelta en conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 de la ley N° 18.575 (actual artículo 39), que establece los órganos que deben resolver las contiendas de competencia surgidas entre diversas autoridades administrativas, ello porque en el acto examinado interviene la Corporación Nacional Forestal CONAF, órgano de derecho privado en el que, pese a ejercer determinadas funciones públicas, no se verifica uno de los supuestos previstos en dicha norma para su aplicación **(26.940/96).**

La Contraloría General no puede pronunciarse acerca de legalidad de ResEx del director del Servicio de Impuestos Internos, que regula el pago diferido del impuesto al valor agregado que grava las importaciones, materia que, segun el ocurrente corresponderia al Servicio Nacional de Aduanas por incidir en un tributo externo. Ello, porque, acorde el artículo 7° letra b) del DFL N° 7, de 1980, Hacienda y el artículo 6° letra a), del DL N° 830, de 1974, compete al director del SII y al director nacional de Aduanas, respectivamente, resolver sobre la interpretacion de las normas que regulan los tributos fiscales internos y gravámenes externos o aduaneros, de modo que dicha materia debe someterse a las autoridades mencionadas y en el evento de suscitarse una contienda de competencia entre ellos, debe resolverla, acorde con el artículo 7° del DL N° 830, de 1974, la Corte Suprema **(1.291/92).**

Concordancias:

Arts. 53 N°3), 93 N°12° y 126 de la CP de la R; 2° de la LOCBGAE; LOCCN; COT; *LBPA;* LOCM; LOCGAR; LOMIN *y Art. 48 de la ley N° 20.600.*

Comentarios:

De acuerdo con los antecedentes de la historia del establecimiento de este artículo, aparece que la Comisión Conjunta consideró necesario agregar al primitivo proyecto del ejecutivo una disposición que estableciera la forma de resolver las contiendas de competencia entre diversas autoridades administrativas, dicha materia fue incorporada en el artículo 37 del proyecto sustitutivo propuesto por esa Comisión.

Dicha medida tuvo en consideración la circunstancia que la Carta Fundamental, en su artículo 115 (actual artículo 126), dispone que una ley -de carácter común- establecerá la forma de resolver las cuestiones de competencia entre las autoridades nacionales, regionales, provinciales y comunales, quedando un vacío en relación a la misma materia cuando se tratara de resolver las cuestiones de competencia entre ministerios y servicios públicos, o entre aquellos y éstos. Atendida la importancia de contar con una norma que regulara este aspecto, se consideró indispensable establecer la regla general en el mencionado texto sustitutivo, el que sin duda tiene relación con la estructura básica de la Administración. (Historia de la ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa de 27 de junio de 1986. Pág. 173).

En términos generales, una contienda de competencia es una disputa que se promueve entre autoridades o tribunales en razón de que ambos consideran que tienen o carecen de atribuciones suficientes para conocer y resolver determinado asunto. Por ello, las contiendas pueden ser positivas, cuando dos o más órganos se atribuyen competencia para conocer de un determinado asunto; o negativas, si ninguno de ellos se considera competente.

En el artículo 126 de la Constitución Política, el constituyente se ocupa de los aspectos generales de esta materia, estableciendo el procedimiento para resolver las cuestiones de competencia que se produzcan entre autoridades administrativas, pero la regulación pormenorizada, éste se la encomienda al legislador, quien a través de la ley se ha encargado de regular esta materia.

Conforme lo dispone el artículo 191 del Código Orgánico de Tribunales, corresponde a la Corte Suprema resolver los conflictos entre un tribunal especial y uno ordinario. También compete a la Corte Suprema resolver conflictos entre autoridades políticas y administrativas y los tribunales de justicia que no sean los superiores. Por su parte, compete al Senado conocer de las contiendas de competencia que se susciten entre las autoridades políticas o administrativas y los tribunales superiores de justicia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 N° 3) de la Constitución Política. Por su parte, corresponde al Tribunal Constitucional resolver las contiendas que se susciten entre las autoridades políticas o administrativas y los tribunales de justicia y que no correspondan al Senado, según lo previene el artículo 93 N° 12° de la Constitución Política. Finalmente, en lo que respecta a conflictos de competencia

entre autoridades administrativas debe aplicarse el artículo 39 de la ley N° 18.575. De las disposiciones citadas se puede apreciar que, en caso de conflictos entre autoridades administrativas dependientes e independientes no hay una regulación legal. (Mario Verdugo M., “Notas a un Acuerdo del Senado”. Revista de Derecho Público, N° 59, Santiago, 1999).

En efecto, las disposiciones del citado artículo 39 no resuelven las eventuales cuestiones de competencia que involucren a los gobiernos regionales con otros organismos públicos, sean nacionales o regionales y tampoco cuando en ellas intervienen los municipios porque en estos casos participan organismos autónomos dotados de personalidad jurídica de derecho público, patrimonio propio, y con un alto grado de autonomía que no reconocen un superior jerárquico. Además, se debe tener presente que este artículo no se aplica a las entidades y organismos mencionados en el inciso segundo del artículo 21 de la ley N° 18.575.

En este mismo orden de materias, corresponde señalar que el artículo 48 de la ley N° 20.600, publicada en el Diario Oficial de 28 de junio de 2012, que Crea los Tribunales Ambientales, establece normas sobre contiendas de competencia entre organismos con facultades en materias medio ambientales. Dispone el citado precepto que las contiendas de competencia que se susciten entre el Ministerio del Medio Ambiente; el Servicio de Evaluación Ambiental o la Superintendencia del Medio Ambiente y un Gobierno Regional o una Municipalidad se decidirán de común acuerdo entre los órganos concernidos. Agrega la parte final del citado artículo, que si este acuerdo no se produce, corresponderá resolver esa contienda a la Contraloría General de la República.

Artículo 40.– ***Los Ministros de Estado y los Subsecretarios serán de la exclusiva confianza del Presidente de la República, y requerirán, para su designación, ser chilenos, tener cumplidos veintiún años de edad y reunir los requisitos generales para el ingreso a la Administración Pública.***

Ley 18.575, Art. 42
D.O. 05.12.1986

No podrá ser Ministro de Estado el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico. Para asumir alguno de esos cargos, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.

Ley 20.000, Art. 68, N° 1
D.O. 16.02.2005

Los jefes superiores de servicio, con excepción de los rectores de las Instituciones de Educación Superior de carácter estatal, serán de exclusiva confianza del Presidente de la República, y para su designación deberán cumplir con los requisitos generales de ingreso a la Administración Pública, y con los que para casos especiales exijan las leyes.

Interpretación:

Los artículos 44 y 45 de esa ley, con el objeto de resguardar los principios de carácter técnico y profesional del sistema de empleo de carrera, y la igualdad de oportunidades de ingreso, previenen, entre otros aspectos, que el acceso en calidad de titular se hará por concurso público y la selección de los postulantes se efectuará mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de sus aptitudes y méritos, agregando que el personal de la Administración estará sometido a un sistema de carrera que proteja la dignidad de la función pública y que guarde conformidad con su carácter técnico, profesional y jerarquizado. La propia ley N° 18.575 establece las excepciones a que puede estar sujeta la aplicación de la garantía mencionada, señalando en su artículo 40, en lo que interesa, que los Ministros de Estado, los Subsecretarios y los jefes superiores de servicio, excluyendo los que señala, serán de la exclusiva confianza del Presidente de la República y, en su artículo 49, inciso segundo, que la ley solo podrá conferir la calidad de empleos de exclusiva confianza, en el caso de que el órgano o servicio no cuente con los cargos de Secretarios Regionales Ministeriales, Subdirectores o Directores Regionales -como ocurre en la especie-, a los empleos que correspondan a los dos primeros niveles jerárquicos de la respectiva

organización, sin considerar los cargos a que se refieren los actuales N°s. 7° y 8° del artículo 32 de la Constitución Política. De esta forma, el acto en análisis, al establecer tres niveles jerárquicos para los empleos de exclusiva confianza, vulnera la carrera funcionaria garantizada por la Constitución y los principios en que ésta debe fundarse, legalizados por las normas citadas **(31.393/2011).**

El artículo 40 de la ley N° 18.575, previene, en lo que interesa, que los Ministros de Estado, los Subsecretarios y los jefes superiores de servicio, con excepción de los que señala, serán de la exclusiva confianza del Presidente de la República. A su turno, el artículo 49 de dicho texto -cuyo inciso segundo fue modificado por el artículo 1°, N° 1, letras a) y b), de la ley N° 18.972-, agrega que la ley solo podrá conferir la referida calidad a los empleos que correspondan a los tres primeros niveles jerárquicos del respectivo órgano o servicio, uno de los cuales corresponderá, en el caso de los servicios públicos, a los subdirectores y a los directores regionales, en tanto que si dicha entidad no contare con estos dos últimos cargos, la ley solo podrá otorgar tal calidad a los empleos que correspondan a los dos primeros niveles jerárquicos. Dado que es una ley orgánica constitucional la que por mandato del artículo 38, inciso segundo, de la Constitución Política, regula y garantiza la carrera funcionaria y, por ende, establece las únicas excepciones a ella, cabe concluir que a partir de la vigencia de la ley N° 18.575 -esto es, desde el 5 de diciembre de 1986 y sus modificaciones posteriores-, las diferentes leyes de los organismos o servicios públicos sólo han podido conferir a un determinado cargo público la calidad de exclusiva confianza dentro de los límites expresamente señalados por dicha normativa orgánica constitucional. Atendido lo expuesto, el artículo 12 de la ley N° 18.175 -publicada en el Diario Oficial de 28 de octubre de 1982-, debe entenderse modificado por la preceptiva posterior, de modo tal que cabe interpretarlo en el sentido que ha conferido la calidad de exclusiva confianza solo a los cargos que, de conformidad con lo dispuesto por la aludida ley N° 18.575, pueden tener dicho carácter, según su nivel jerárquico, por lo que a partir de la entrada en vigencia de este último cuerpo legal, dicho precepto ha quedado tácitamente derogado respecto de aquellos empleos que no cumplen con la referida condición **(68.955/2009).**

No resulta aplicable en la especie la resolución N° 199, de 1994, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que delega en el Director General Administrativo de esa Secretaría de Estado la facultad de suscribir, bajo la fórmula "Por Orden del Ministro de Relaciones Exteriores", entre otros, los decretos relativos a comisiones de servicio y de estudio en el extranjero, toda vez que, acorde con su artículo segundo, no se incluyen en esta delegación aquellas comisiones de servicio al extranjero que se refieren a funcionarios de la exclusiva confianza del Presidente de la República, calidad que invisten los Subsecretarios, conforme al artículo 40 de la ley N° 18.575 **(5.611/2009).**

Los Servicios de Vivienda y Urbanización son organismos estatales funcionalmente descentralizados, dotados de personalidad jurídica y de patrimonio propio para la realización de sus fines, a cargo de un Director que es jefe superior de servicio y funcionario de la confianza exclusiva del Presidente de la República, conforme a lo prescrito en el artículo 7° de la citada ley N° 18.834, en armonía con lo dispuesto en el artículo 40 de la ley N° 18.575 **(42.613/2008).**

Correspondía, en la situación planteada, elevar los antecedentes del recurso de apelación subsidiario interpuesto por la interesada ante el Presidente de la República, para su pronunciamiento definitivo, siendo dable recordar lo previsto por los artículos 33 de la Carta Fundamental y 22, 23 y 40 de la ley N° 18.575, en el sentido que los ministros de Estado, en su calidad de colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República en la función de administrar el Estado, se encuentran subordinados jerárquicamente al primer mandatario y son de su exclusiva confianza, por ende, si bien la ley N° 18.834 radica la facultad de sancionar en determinadas autoridades, lo cierto es que ello es sin perjuicio de las atribuciones del superior jerárquico que corresponda, esto es en el presente caso, el Presidente de la República **(46.001/2005).**

Según el inciso segundo del artículo 40 de la ley N° 18.575, los jefes superiores de servicio, con excepción de los rectores de las Instituciones de Educación Superior de carácter estatal, son de la exclusiva confianza del Presidente de la República, y que, como se ha expresado anteriormente, en conformidad con el artículo 49 de ese mismo cuerpo legal, los cargos de subdirectores y de directores regionales conforman, por mandato legal expreso, otro nivel jerárquico **(46.571/2002).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 32 N°s 7°, 8° y 10°, 33, 34, 35, 36, 37 bis, 38, 111 y 112 de la CP de la R; 22, 24, 27, 31, 32, 33, 55bis, 61 y 64 de la LOCBGAE, 7°, 8°, 85, inciso final, 162, letra c), del EA; ley N° 19.882; ley N° 20.000.

Comentarios:

Dentro de las atribuciones especiales que posee el Presidente de la República, se encuentran las contenidas en el artículo 32 de la Constitución Política de la República, el cual, contempla, en sus N°s. 7º y 10° la facultad para nombrar y remover a su voluntad a diversas autoridades que allí se mencionan, dentro de los que se señalan, entre otros, ministros de Estado, subsecretarios, intendentes y gobernadores, y a los funcionarios que la ley denomina como de su exclusiva confianza, esto es, entregándoles la posibilidad de mantenerse en sus puestos mientras cuenten con su beneplácito.

Lo anterior, se sustenta en la lógica correspondencia al grado de responsabilidad que deposita la primera magistratura en cada uno de los colaboradores directos que desempeñan la función de dirigir cada una de las Carteras de Gobierno, situación análoga la que ocurre con los jefes superiores de los diversos servicios que dirigen la alta administración pública del país, es por ello que el numeral 12° del referido artículo 32 otorga al Jefe del Estado la posibilidad de nombrar y remover a los funcionarios que la ley denomina como de su exclusiva confianza, y proveer y efectuar la remoción de los demás empleos civiles de acuerdo con la ley.

Por medio de la aludida función, se entrega al primer mandatario una herramienta que pretende asegurar la administración centralizada concentrada en su magistratura. (Historia de la ley Nº 18.575. Informe de la Secretaría de Legislación).

De acuerdo con el artículo 7º del Estatuto Administrativo, serán cargos de exclusiva confianza del Presidente de la República o de la autoridad facultada para efectuar el nombramiento: a) Los cargos de la planta de la Presidencia de la República; b) En los Ministerios, los Secretarios Regionales Ministeriales y los Jefes de División o Jefaturas de niveles jerárquicos equivalentes o superiores a dichas jefaturas, existentes en la estructura ministerial, cualquiera sea su denominación; c) En los servicios públicos, los jefes superiores de los servicios, los subdirectores, los directores regionales o jefaturas de niveles jerárquicos equivalentes o superiores a dichas jefaturas, existentes en la estructura del servicio, cualquiera sea su denominación. Se exceptúan los rectores de las Instituciones de Educación Superior de carácter estatal, los que se regirán por la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza y los estatutos orgánicos propios de cada Institución.

Por otra parte, en cuanto a la exigencia prevista en el nuevo inciso segundo del artículo 40 en comento, esto es, que “no podrá ser Ministro de Estado el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico”, los Informes de las distintas comisiones del Congreso, evacuados con motivo de la tramitación de la ley N° 20.000, que sustituyera la ley Nº 19.366 sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, especialmente el complementario del Segundo Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, señalaron que lo que se pretende es consagrar una inhabilidad para las autoridades, circunscrita a la dependencia de drogas. También se determinó separar la inhabilidad aplicable a los Ministros de Estado, de la que procede respecto de los Subsecretarios, estableciendo esta última en el artículo 55 bis de la ley N° 18.575, con el fin de dar a estas autoridades el mismo tratamiento que a los jefes superiores de servicios, atendido al hecho de que, de acuerdo al artículo 24 de la misma ley orgánica constitucional, aquéllas son los jefes superiores de las Subsecretarías.

En cuanto a la obligación de una declaración jurada de no encontrarse afecto a la aludida causal de inhabilidad para asumir los cargos referidos, conforme lo señala el informe indicado, se estuvo a la opinión del Consejo Nacional para el Control de Estupefacientes, expuesta por el Jefe del Área Salud y Tratamiento, que indica que el consumo habitual, ocasional y experimental, no son cuadros clínicos, sino sólo descripciones de consumo, y no existe forma de demostrarlos, más que por la información que proporcione la misma persona. Agregó, además, que la aplicación de las reglas generales, en cuanto a tipificación como falta del consumo realizado en ciertas circunstancias y a las exigencias de salud compatible con el servicio que contienen los principales cuerpos estatutarios que rigen al sector público, aparecen, por el momento, como suficientes para hacerse cargo de las otras situaciones que se pueden presentar. Asimismo, se señaló que con el objetivo de inhibir acusaciones temerarias y prueba testimonial falsa, la única prueba idónea para demostrar las inhabilidades sobre uso de drogas ilegales es el informe de peritos, vale decir, en este caso, dictámenes médicos y científicos fundados.

Artículo 41.– ***El ejercicio de las atribuciones y facultades propias podrá ser delegado, sobre las bases siguientes:***

Ley 18.575, Art. 43
D.O. 05.12.1986

a) La delegación deberá ser parcial y recaer en materias específicas;

b) Los delegados deberán ser funcionarios de la dependencia de los delegantes;

c) El acto de delegación deberá ser publicado o notificado según corresponda;

d) La responsabilidad por las decisiones administrativas que se adopten o por las actuaciones que se ejecuten recaerá en el delegado, sin perjuicio de la responsabilidad del delegante por negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones de dirección o fiscalización, y

e) La delegación será esencialmente revocable.

El delegante no podrá ejercer la competencia delegada sin que previamente revoque la delegación.

Podrá, igualmente, delegarse la facultad de firmar, por orden de la autoridad delegante, en determinados actos sobre materias específicas. Esta delegación no modifica la responsabilidad de la autoridad correspondiente, sin perjuicio de la que pudiera afectar al delegado por negligencia en el ejercicio de la facultad delegada.

Interpretación:

Sólo la autoridad titular de las atribuciones conferidas por ley puede delegar aquellas en servidores de inferior jerarquía, cumpliendo los requisitos señalados en el artículo 41 de la ley N° 18.575, razón por la cual un funcionario no puede ejercer tales prerrogativas sin que previamente le hayan sido delegadas en tales condiciones, pues, de lo contrario, vulneraría lo dispuesto en el artículo 7°, inciso primero, de la Constitución Política de la República **(13.486/2012).**

No resulta procedente, al tenor de lo establecido en el artículo 41 de la ley N° 18.575, que el delegatario, para ejercer las atribuciones delegadas, deba contar con el visto bueno que, en forma previa, deba otorgarle el Director del Servicio, toda vez que esa preceptiva no considera la posibilidad de condicionar la delegación **(50.122/2011).**

El artículo 41 de la ley N° 18.575 prevé la posibilidad de delegar el ejercicio de las facultades propias, en forma parcial y específica, en alguno de los dependientes de la autoridad delegante. Mediante la antedicha delegación, se transfiere el ejercicio de las facultades que específicamente se indiquen a un subordinado, sin afectar la titularidad de la competencia respectiva **(9.306/2011, 49.560/2011).**

En lo que dice relación con la posibilidad que tiene la superioridad de revisar las decisiones que adopte el delegado en el ejercicio de las atribuciones y facultades delegadas, a través del recurso jerárquico establecido en la ley, es dable indicar que la mencionada potestad revisora tiene una fisonomía propia y es distinta de las demás atribuciones de que se encuentra dotado el órgano respectivo, por lo que no debe entenderse incluida dentro de aquellas cuyo ejercicio ha sido transferido mediante delegación. Ello, por cuanto conforme al artículo 11 de la ley N° 18.575, las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de su competencia y en los niveles que correspondan, ejercerán un control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos y de la actuación del personal de su dependencia, control que se extiende, según agrega el inciso segundo de esa norma, en lo que interesa, a la legalidad y oportunidad de dichas actuaciones. En tales condiciones, el conocimiento y resolución de los recursos administrativos por parte de la superioridad respectiva, al corresponder a una potestad distinta de aquella que ha sido delegada, no importa vulnerar la regla que exige la previa revocación de la delegación, prevista en el inciso segundo del artículo 41 de la citada ley N° 18.575 **(66.655/2010, 9.306/2011, 19.708/2011).**

El hecho de condicionar el ejercicio de la potestad que se entrega a la previa aprobación de la autoridad delegante, constituye una exigencia que desvirtúa la figura jurídica de la delegación de funciones e importa vulnerar el artículo 41 de la ley N° 18.575 **(38.125/1988, 26.961/2002, 50.122/2011).**

De conformidad con el artículo 263 del Código Orgánico de Tribunales, los jueces de letras, los ministros de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones y los demás funcionarios judiciales, entre los que están los notarios y conservadores, serán nombrados por el Presidente de la República. Pues bien, a través del artículo 1°, acápite IX, N° 4, del decreto N° 19, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el Jefe de Estado ha delegado en el Ministro de Justicia la facultad de suscribir “Por orden del Presidente de la República” los nombramientos en calidad de titulares e interinos y la declaración de vacancia de los empleados pertenecientes a la Primera, Segunda y Tercera Categoría de la Segunda Serie del Poder Judicial,

por lo que, de acuerdo a lo concluido, por la jurisprudencia administrativa de este Organismo Contralor, y lo previsto en el artículo 41 de la ley N° 18.575, debe entenderse que es el Jefe de Estado quien ha efectuado el nombramiento de que se trata **(9.390/97, 65.318/2009, 32.047/2010).**

El artículo 41 de ley N° 18.575 no contiene prohibición alguna que impida delegar facultades en funcionarios de la planta de administrativos ni en ninguna otra, como tampoco contempla algún impedimento para que tales atribuciones no puedan poseer el carácter de decisorias o resolutivas, por lo que no existen inconvenientes para que se deleguen atribuciones, como las indicadas en la consulta -facultad de firmar determinados documentos-, en un funcionario del referido estamento **(2.575/2005).**

Las materias que se deleguen por medio de un acto administrativo formal, sujeto al trámite de toma de razón por la Contraloría General de la República, deben contenerse todas en su texto, conforme a lo previsto en el artículo 41 de la ley N° 18.575, por lo que no resulta legalmente procedente que se tengan como parte integrante de la resolución de la especie, las instrucciones que en un anexo se acompañan **(14.360/2003).**

La Contraloría General no de tomó razón de una resolución del Servicio Nacional de la Mujer, en virtud de la cual se delegan en las personas que se encuentren ejerciendo el cargo de Directoras Regionales de ese Servicio, las facultades que se mencionan, por cuanto no se ajusta a derecho. En efecto, en dicha resolución se delega la facultad de suscribir "Por Orden de la Directora Regional" en un funcionario/a de la Dirección Regional, siempre que dicha facultad recaiga en determinados actos y materias especificas, lo que implica delegar una facultad ya delegada, y el artículo 41 de la ley N° 18.575, solo autoriza la delegación de facultades propias, por lo que no procede que un delegatario traslade el ejercicio de las facultades delegadas **(20.152/88, 27.583/93, 37.894/95, 19.292/2001).**

Las funciones que un dirigente gremial cumple en virtud de una delegación de facultades, no pueden considerarse tareas propias del empleo que ese dirigente desarrolla, ya que éstas poseen la calidad de funciones inherentes al cargo que ocupa el delegante, lo que permite entender que la revocación de una determinada delegación de atribuciones, y que pueda afectar a un dirigente gremial, no constituye, respecto de éste, un cambio de sus funciones al tenor de lo prevenido en el artículo 25 de ley N° 19.296. Una conclusión contraria podría significar que la autoridad administrativa se vea impedida de ejercer una facultad que le es propia y que, solo a consecuencia de una delegación, no se encuentra ejerciendo **(35.165/2000).**

Cuando las autoridades administrativas imponen medidas disciplinarias por delegación de funciones del jefe superior del servicio, los afectados no pueden interponer el eventual recurso de apelación que ante esta última autoridad pueda existir, porque aquellas jefaturas, al suscribir los documentos que aplican las sanciones, están representando a la superioridad máxima de la institución, por lo que debe entenderse que quien las impone es esta última a través de un delegado **(41.385/94).**

Resolución que delega funciones y atribuciones en un servidor en ausencia o impedimento del jefe de servicio, debe establecerlo así, obviándose la expresión "en calidad de subrogante". Ello, considerando que esa medida no dice relación con un cargo, sino con las funciones del jefe del servicio, pues dicho empleo no está contemplado en la planta del mismo. Cuando tales jefaturas no pueden ejercerlas, la autoridad competente solo está en condiciones de delegar, acorde con el principio de la continuidad de la función pública, las respectivas funciones y atribuciones para que las ejecute un delegado mientras dure dicha circunstancia, no correspondiendo referirse al mecanismo de la subrogación, el cual opera únicamente respecto de cargos **(24.544/93, 28.975/93).**

El acto administrativo a través del cual se dispone la delegación debe contener expresamente los asuntos que son objeto de ella **(12.034/2002, 14.359/2003, 20.772/2008, 33.649/2008).**

No procede la delegación para celebrar un contrato de suministro por un “monto aproximado”, por cuanto la delegación debe recaer en materias específicas, de modo que debe precisarse el precio mínimo y/o máximo del acuerdo de voluntades que se suscribirá **(47.927/2009).**

Al delegarse una misma atribución en dos autoridades distintas, sin especificar las circunstancias o ámbito en que uno u otro delegado ejercerá dicha facultad se establece una dualidad de funciones que atenta contra la debida certeza del acto delegatorio y especificidad que este ha de contener acorde al artículo 43 de la ley N° 18.575 **(353/96).**

De conformidad con el ordenamiento constitucional y legal vigente, no resulta jurídicamente procedente delegar el ejercicio de potestades públicas en entidades privadas **(20.063/93, 30.148/96).**

Todo acto administrativo de delegación de atribuciones y facultades debe ser notificado o publicado, según corresponda. Luego, en concordancia con los artículos 48, letra b), y 51, inciso segundo, de la ley N° 19.880, el acto administrativo de la especie ha omitido expresar al pie del mismo que sea ordenado publicar en el Diario Oficial, como quiera que interesa a un número indeterminado de personas y,

además, desde la data de su publicación producirá los efectos jurídicos que le son propios, esto es será eficaz **(15.880/2007).**

Aun cuando la delegación es una institución aceptada y regulada específicamente en el artículo 41 de la ley N° 18.575, ello es sin perjuicio de la responsabilidad del delegante por la negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones de dirección o fiscalización, por lo que mal puede ser una circunstancia eximente de responsabilidad **(25.627/2010).**

Las disposiciones por las que se establezca que el ejercicio de las facultades delegadas son de la exclusiva responsabilidad del delegado, deben entenderse sin perjuicio de la responsabilidad del delegante, derivada de sus actuaciones propias en el acto de delegación y su obligación de supervigilar y fiscalizar el correcto ejercicio de dichas atribuciones. Además, según el artículo 41 de la ley N° 18.575, aun en los casos en que la delegación recae en la facultad de firmar por orden de la autoridad delegante, dicha delegación no modifica la responsabilidad de esta última, sin perjuicio de la que pudiera afectar al delegado por negligencia en el ejercicio de la facultad delegada **(9.808/91).**

El sentido que la ley asigna a la delegación de facultades es que debe resolverse para que un órgano inferior la ejerza y pueda eventualmente ser perseguida su responsabilidad por los actos lesivos que pueda ocasionar con motivo de su actividad **(26.111/93).**

Devuelve resolución que delega en jefe de departamento la atribución que indica, por cuanto lo dispuesto en el sentido que el delegante podrá ejercer la misma facultad cada vez que sea necesario, no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 41 de la ley N° 18.575, conforme al cual, para que el delegante pueda ejercer la atribución delegada, es necesario que, previamente, revoque la medida ordenada **(11.302/90).**

El artículo 35 de la Constitución Política establece que los decretos del Presidente de la República deberán firmarse por el Ministro respectivo, y no serán obedecidos sin este esencial requisito. Agrega, su inciso segundo, que los decretos e instrucciones podrán expedirse con la sola firma del Ministro respectivo, por orden del Presidente de la República, en conformidad a las normas que al efecto establezca la ley. Asimismo, se debe destacar el artículo 41, inciso tercero, de la ley N° 18.575 -aplicable al Presidente de la República y sus Ministros, en el ejercicio de la función administrativa, en concordancia con lo establecido en el inciso primero del artículo 1° de ese cuerpo legal-. En ese contexto normativo, de la lectura del referido artículo 35 del Texto Constitucional, se advierte que dicho precepto no contempla una regulación que permita determinar, por sí sola, los casos concretos en que un decreto supremo puede ser firmado con la sola firma del Ministro respectivo, toda vez que se limita a señalar que en esa situación el decreto debe expedirse con la

fórmula “por orden del Presidente de la República” y “en conformidad a las normas que al efecto establezca la ley”, siendo del caso destacar que dicho artículo 35 de la Carta Suprema no fijó a la ley exigencias especiales a tal fin, como en cambio habría ocurrido si hubiese empleado las expresiones “en las materias que establezca la ley” u otras semejantes. Lo anterior sin perjuicio, por cierto, de aquellos decretos que atendida su naturaleza, y su regulación legal o constitucional, no sean susceptibles de ser firmados con la aludida fórmula. De este modo, la Carta Política entregó en esos términos a una norma de rango legal la regulación de esta materia, por lo que no cabe sino entender que el artículo 41 antes citado cumple con ese mandato constitucional a través de la denominada delegación de firma. No es vano consignar que esta figura no constituye jurídicamente una delegación de atribuciones sino sólo de la facultad de firmar un acto administrativo por orden de la autoridad delegante, y de ahí que la responsabilidad por la decisión que se contiene en el acto firmado por el delegado se mantiene en el primero, debiendo éste controlar el ejercicio de esa facultad a fin de que el delegado actúe conforme a derecho y de manera oportuna y eficaz, cuyo es en definitiva el objetivo de dicha delegación de firma. Por consiguiente, habiéndose dictado una norma legal -de carácter orgánico constitucional por lo demás- que regula la delegación de firma incluyendo, como ya se señaló, en esa regulación al Jefe del Estado, los requisitos que deben concurrir para que el Presidente de la República pueda delegar en sus Ministros la facultad de firmar decretos supremos sin la firma del Jefe del Estado, son los expresados en el mencionado artículo 41. Siendo así, cabe sostener que ni la disposición constitucional ni la norma legal, citadas, exigen o prevén un precepto legal que señale las materias específicas respecto de las cuales el Presidente podría delegar en sus Ministros la facultad de firmar decretos supremos por su orden, sino que en conformidad al indicado artículo 41 basta que esas materias específicas -que, por cierto, deban ser resueltas por decreto supremo y cuya naturaleza y regulación normativa no impidan la modalidad de firma de que se trata- se consignen en un acto de delegación de firma, emanado del Jefe del Estado, a quien -cabe recordar- conforme con lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución Política, corresponde el gobierno y la administración del Estado y cuyos colaboradores directos e inmediatos en tales funciones, según indica el inciso primero del artículo 33 del mismo Texto Fundamental, son los Ministros de Estado **(15.183/2007, 32.730/2008, 32.047/2010, 30.067/2012).**

La figura de la delegación de firma es excepcional en el derecho público, circunstancia que obliga al Órgano Contralor a hacer una interpretación restrictiva de las normas que la regulan **(30.148/96).**

Devuelve resolución del Ministerio de Planificación y Cooperación -actual Ministerio de Desarrollo Social- sobre delegación de firma en el Subsecretario de la respectiva Cartera, porque en dicho acto se delega en la autoridad indicada la facultad de firmar, entre otros instrumentos, las "resoluciones de toma de razón de cualquier naturaleza", lo que contraviene el inciso final del artículo 41 de la ley N° 18.575, por

el cual la referida atribución solo puede delegarse en determinados actos sobre materias especificas **(25.334/90).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 24, 32, 33 y 35 de la CP de la R; 5°, 7°, 8°, 11 y 35 de la LOCBAE; LBPA; Dto. N° 19, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Comentarios:

El artículo 41 de la ley N° 18.575 prevé la posibilidad de delegar el ejercicio de las facultades propias, en forma parcial y específica, en alguno de los dependientes de la autoridad delegante. Mediante esta delegación se transfiere el ejercicio de las facultades que específicamente se indiquen a un subordinado, sin afectar la titularidad de la competencia respectiva, pero ello ocurrirá en la medida que se verifiquen las exigencias establecidas por el precepto. Además, según lo señala el inciso segundo del mencionado artículo 41, el delegante no podrá volver ejercer tal potestad sin que previamente revoque la delegación.

Por otra parte, el inciso final de la disposición en comento establece la institución de la delegación de firmas. Al respecto, se debe hacer presente que la delegación de firma consiste en transferir con carácter transitorio la facultad de firmar a nombre de la autoridad delegante en un acto determinado sobre materias específicas, siendo una institución de alcances más limitados que la delegación de facultades, ya que no constituye una delegación de competencia, sino que por medio de ésta, tan solo se admite la posibilidad de una descongestión del despacho del delegante, mediante una mera autorización para firmar, sin que, por consiguiente, signifique que la decisión que ha determinado su dictación se haya desplazado del sujeto activo. Por esta razón es que la norma indica que la delegación de firma no modifica la responsabilidad de la autoridad correspondiente, sin perjuicio de la que pudiera afectar al delegado por negligencia en el ejercicio de la facultad delegada.

Artículo 42.– ***Los órganos de la Administración serán responsables del daño que causen por falta de servicio.***

Ley 18.575, Art. 44
D.O. 05.12.1986

No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal.

Interpretación:

La Superintendencia de Electricidad y Combustibles está obligada a otorgar la licencia de instalador eléctrico y tomar examen de competencia a los postulantes que lo soliciten, cuando requieren cumplir con tal exigencia, no pudiendo excusarse de atender dichas funciones sin fundamento legal, correspondiendo que la Sección Inscripciones del Departamento de Inspección Eléctrica de esa Superintendencia reciba y tramite las solicitudes para optar a dicha licencia. La suspensión de esos exámenes sin fundamento legal significa vulnerar el principio de continuidad de la administración, contenido en los artículos 3°, inciso primero, actual artículo 28 y actual artículo 42. De acuerdo con dicho principio aquella está al servicio de la comunidad e impone a los organismos públicos el deber de funcionar en forma continua y permanente atendiendo las necesidades colectivas, siendo responsables del daño que causen por falta de servicio **(22.790/95).**

El artículo 42, inciso segundo, de la ley N° 18.575, establece que el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal, en tanto que el inciso quinto del artículo 53 de la ley N° 19.966, agrega que la investigación sumaria o sumario administrativo aludidos son sin perjuicio del derecho de demandar a el o los funcionarios que hayan incurrido en culpa o dolo, para obtener el resarcimiento de lo que se haya pagado en virtud del contrato de transacción. Atendido lo expuesto, es improcedente que un Servicio de Salud renuncie a su derecho a repetir lo pagado respecto del funcionario que hubiere incurrido en falta personal, culpa o dolo, para lo cual se requiere, por la índole de tal derecho, de una norma expresa que lo faculte para ello, lo que no ocurre en la especie **(25.419/1986, 26.658/1987, 5.245/1991, 19.516/1993, 12.212/2008).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, 7° y 38 de la CP de la R; 3° y 4° de la LOCBGAE; 67, inc. segundo, de la LOCCGR; 142 de la LOCM, 169, inc. quinto, de la ley de Tránsito N° 18.290.

Comentarios:

Los artículos 4° y 42 de la ley N° 18.575, establecen la responsabilidad de la Administración. La primera disposición citada constituye la norma general acerca de la responsabilidad pública objetiva, tanto para actos o hechos regulares como

irregulares, el que resulta aplicable a todos los organismos integrantes de la Administración del Estado. En el segundo precepto, de aplicación más restrictiva ya que no rige para los organismos a que se refiere el inciso segundo del artículo 21 de la ley en comento, se regula la responsabilidad objetiva derivada de actividad irregular o irregularidad de sus órganos, esto es, por falta de servicio. Con ello se da cumplimiento al mandato de los artículos 6°, inciso tercero, y 7°, inciso tercero, de la Constitución Política, para hacer efectiva la responsabilidad de la Administración, sin perjuicio de ser aplicable también el inciso segundo del artículo 38 de esta última.

El artículo 42 contempla la responsabilidad por falta de servicio, pero no entendida como una "culpa del servicio", sino como un tipo de responsabilidad objetiva, surgida por una irregularidad o actuación irregular o antijurídica del Estado. La falta de servicio se constituye en realidad por una ilicitud objetiva, una falta objetiva o una irregularidad, una actuación lesiva y, por ello antijurídica, apreciada objetivamente en el sentido que, para que surja la falta de servicio basta: 1) una actuación (acción u omisión, acto o hecho) que infrinja o esté al margen de la Constitución y las normas dictadas conforme a ella; 2) un daño, el que será antijurídico (lesión) por el hecho de derivar de una actuación irregular o ilícita, y 3) un nexo causal entre la falta y el resultado, siendo en consecuencia el artículo 42, el cumplimiento del mandato dispuesto por el Constituyente (artículos 6°, 7° y 38 de la Constitución Política). Es responsabilidad objetiva porque la falta de servicio se aprecia objetivamente, de acuerdo a la Constitución o a la ley, fuera de toda noción de culpa o dolo. Basta acreditar que existió una irregularidad o ilicitud objetiva de la Administración por acción u omisión, un daño, y un nexo causal para que implícitamente se esté frente a una falta de servicio.

El inciso segundo de la norma comentada consagra el derecho de repetición del Estado, fundado en que es aquella falta del funcionario que gatilla la responsabilidad de la Administración, esto es, una falta vinculada con el funcionamiento del servicio, o una falta del funcionario efectuada en ejercicio de sus funciones, pero que da derecho al Estado para repetir por cuanto dicha falta contiene un componente de culpa o dolo en el actuar o en la omisión de ese funcionario. (Huepe Artigas, Fabián. "Responsabilidad del Estado, falta de servicio y responsabilidad objetiva en su actividad administrativa". Editorial Lexis Nexis. Primera Edición. Santiago, 2006. Págs. 209, 214, 215).

El artículo 67, inciso segundo de la ley N° 10.336, faculta al Contralor para ordenar que se descuente, en las condiciones ya indicadas, de las remuneraciones de los funcionarios a que se refiere el inciso anterior, las sumas que el Fisco u otra institución estatal deba pagar a terceros en virtud de sentencia judicial, cuando se haga efectiva la responsabilidad civil por actos realizados en el ejercicio de las funciones respectivas.

Párrafo 2° (Arts. 43 - 51)

De la Carrera Funcionaria

Artículo 43.– ***El Estatuto Administrativo del personal de los organismos señalados en el inciso primero del artículo 21 regulará la carrera funcionaria y considerará especialmente el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones, en conformidad con las bases que se establecen en los artículos siguientes y en el Título III de esta ley.***

Ley 18.575, Art. 45
D.O. 05.12.1986

Ley 19.653, Art. 1°, N° 11
D.O. 14.12.1999

Cuando las características de su ejercicio lo requieran, podrán existir estatutos de carácter especial para determinadas profesiones o actividades.

Estos estatutos deberán ajustarse, en todo caso, a las disposiciones de este Párrafo.

Interpretación:

En los artículos 43 y siguientes del Párrafo 2°, del Título II de la ley N° 18.575, se regula específicamente lo relativo a la "carrera funcionaria", normativa que de acuerdo con el artículo 21 de dicho texto legal es aplicable, entre otros, a los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa **(68.955/2009).**

El Estatuto Administrativo regulará la carrera funcionaria del personal de los servicios públicos, a través de un sistema que proteja la dignidad de la función pública y que guarde conformidad con el carácter técnico, profesional y jerarquizado de ésta **(42.304/2009).**

La carrera funcionaria asegura a los servidores afectos a ella, entre otros derechos, el de estabilidad en el empleo, iniciándose con el ingreso en calidad de titular a un cargo de la planta y extendiéndose hasta los cargos de jerarquía inmediatamente inferior a los de exclusiva confianza **(60.795/2008).**

Las materias que según el constituyente y el legislador orgánico constitucional, son privativas del Estatuto Administrativo, son aquellas referidas a la garantía de la carrera funcionaria, los principios de carácter técnico y profesional en que dicha carrera debe fundarse, la capacitación y perfeccionamiento, el ingreso en

condiciones de igualdad de oportunidades, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones **(52.648/2006).**

La finalidad del proceso evaluatorio se vincula con el resguardo de la carrera funcionaria, de manera que carece de sentido, tanto efectuar la calificación de ex servidores, como pronunciarse sobre los reclamos por eventuales vicios en que se haya incurrido en dichos procesos, una vez que el empleado se ha desvinculado del respectivo organismo **(27.439/2010, 21.378/2011, 32.701/2011, 48.312/2011, 53.491/2011).**

Los certámenes de promoción tienen por finalidad dar cumplimiento, en lo que corresponde a los funcionarios de planta, a lo dispuesto en el artículo 38 de la Constitución Política y en los artículos 43 y siguientes de la ley N° 18.575, que garantizan la carrera funcionaria, esto es, la posibilidad que tiene todo servidor, que cumpla los requisitos establecidos en la ley y no le afecte alguna causal de inhabilidad, para ocupar el cargo vacante de grado superior, en la planta del organismo de que se trate **(38.897/2006).**

La Contraloría General ha debido abstenerse de tomar razón del decreto N° 370, de 2005, del Ministerio de Hacienda, que aprueba el reglamento de concursos internos de promociones del personal de la Dirección de Presupuestos, por cuanto el inciso segundo de su artículo 17, según el cual "el postulante seleccionado en un cargo de grado inferior al que detenta actualmente no será obligado a aceptar su nombramiento, pudiendo conservar su cargo o empleo", contraviene, en lo que se refiere a los funcionarios de planta, lo dispuesto en el artículo 38 de la Constitución Política y en los artículos 43 y siguientes de ley N° 18.575, que garantizan la carrera funcionaria, en cuya virtud el servidor que cumpla los requisitos legales y no le afecte alguna de las causales de inhabilidad para ocupar el cargo vacante de grado superior, tiene derecho a ser promovido **(1.636/2006).**

Las materias relativas a procesos disciplinarios -sumarios e investigaciones sumarias-, destinadas a perseguir o establecer la responsabilidad administrativa de servidores de la Administración Pública, están plenamente regulada en el Estatuto Administrativo, pues así lo ordena el legislador en los artículos 15, 21, inciso primero, y 43 de la ley N° 18.575, y en el artículo 1° de la ley N° 18.834 **(6.184/2005).**

Considerar como causal de declaración de vacancia la medida ordenada por el Presidente de la República, por razones de buen servicio, respecto de funcionarios que tengan 65 o más años de edad, no se concilia con la carrera funcionaria consagrada en la Constitución y en la ley N° 18.575, especialmente sus artículos 45 y 48, que garantizan la estabilidad en el empleo y precisan taxativamente las causales de cese en el cargo, sin establecer como tal, el cumplimiento de determinados años de edad **(2.415/93).**

Acorde el actual artículo 43 de la ley N° 18.575 en relación con el artículo 21, inciso primero, del mismo texto legal, las empresas publicas creadas por ley y demás organismos que este último precepto indica, no quedan comprendidos en el ámbito natural de aplicación de las normas de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, sino que se rigen por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda **(12.854/91).**

Según lo dispuesto en el artículo 43, inciso segundo, de esa ley, dependiendo de las características del ejercicio de determinadas profesiones o actividades, podrán existir estatutos de carácter especial que las rijan **(33.216/2011).**

Concordancias:

Arts. 38 de la CP de la R; 15, 21, inc. primero, 41 y 46 de la LOCBAE; LOCCGR; LOCM; EA; C del T; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, Ley N° 19.882.

Comentarios:

La carrera funcionaria es un derecho fundamental de los empleados de la Administración del Estado, garantizado por la Constitución Política de la República y que se basa en el principio de la dignidad de la función pública y la del personal que la desempeña. Consiste en un sistema integral de regulación del empleo público, aplicable al personal titular de planta, fundado en principios jerárquicos, profesionales y técnicos, que asegura la igualdad de oportunidades para el ingreso, la capacitación y el ascenso, la estabilidad en el empleo y la objetividad de las calificaciones en función del mérito y la antigüedad.

De acuerdo al artículo 43 de la ley N° 18.575, la regulación de la carrera funcionaria se contiene en el Estatuto Administrativo respecto de los servidores de los organismos mencionados en el inciso primero del artículo 21 del mismo texto legal, es decir, los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa. No obstante, el precepto en comento establece la posibilidad de que puedan existir estatutos de carácter especial para determinadas profesiones o actividades, los que, en todo caso, deberán ajustarse a las disposiciones del Párrafo 2° del Título II de la citada ley N° 18.575. El personal de los organismos contemplados en el inciso segundo del citado artículo 21 se regulará por las normas que señalen sus respectivas leyes orgánicas.

El Artículo 162, de la ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, dispone que los funcionarios que ejerzan las profesiones y actividades que, conforme al inciso segundo del artículo 43 de la ley Nº 18.575, se regirán por estatutos de carácter especial, serán los siguientes:
a) Académicos de las instituciones de Educación Superior;

b) Personal afecto a la ley Nº 15.076;
c) Personal del Servicio Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores. Asimismo el personal de la planta de Secretaría y Administración General del Ministerio de Relaciones Exteriores y de los Servicios Públicos sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través de este Ministerio, cuando cumplan funciones en el extranjero;
d) Personal de la planta de oficiales y vigilantes penitenciarios de Gendarmería de Chile;
e) Personal que cumpla funciones fiscalizadoras en la Fiscalía Nacional Económica, el Servicio Nacional de Aduanas, el Servicio de Impuestos Internos, la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, la Superintendencia de Valores y Seguros, la Superintendencia de Seguridad Social, la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones y la Dirección del Trabajo, y
f) El personal que desempeña actividades directamente vinculadas a la actividad televisiva en la Corporación de Televisión de la Universidad de Chile.

Dichos funcionarios se sujetarán a las normas de este Estatuto Administrativo en los aspectos o materias no regulados por sus estatutos especiales.

Cabe tener presente en este orden de materias que el Título VI de la ley N° 19.882, que regula el Sistema de Alta Dirección Pública al que estarán sujetos los funcionarios de la exclusiva confianza de la autoridad competente que se señalarán, que desempeñen cargos de jefaturas en la dirección de órganos o servicios públicos o en unidades organizativas de éstos, y cuyas funciones sean predominantemente de ejecución de políticas públicas y de provisión directa de servicios a la comunidad. Para los efectos de esta ley, estos funcionarios se denominarán "altos directivos públicos". De acuerdo con el Artículo TRIGÉSIMO NOVENO de la mencionada ley N° 19.882, en lo no previsto en la presente ley y en cuanto no sea contradictorio con la misma, el Sistema de Alta Dirección Pública se regulará supletoriamente por las normas de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo. En todo caso no les serán aplicables a los altos directivos públicos las normas contenidas en el Título II, De la Carrera Funcionaria, de dicho cuerpo legal.

Artículo 44.– ***El ingreso en calidad de titular se hará por concurso público y la selección de los postulantes se efectuará mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de sus aptitudes y méritos.***

Ley 18.575, Art. 46
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Si bien el artículo 44 de la ley N° 18.575 exige que el ingreso a la Administración del Estado se realice previo concurso público, ese mandato solamente se aplica para proveer empleos de carrera y de planta, como titulares, lo cual no obsta a que resuelva efectuar un proceso de selección para empleos a contrata, debiendo en tal caso respetarse los mínimos lineamientos que se estipulen y que se hayan dado a conocer a los concurrentes **(24.272/2009, 67.725/2009, 60.477/2010, 52.875/2011).**

Los artículos 44 y 45 de la ley N° 18.575, con el objeto de resguardar los principios de carácter técnico y profesional del sistema de carrera funcionaria y la igualdad de oportunidades de ingreso a ella, previenen, entre otros aspectos, que el acceso en calidad de titular se hará por concurso público y la selección de los postulantes se efectuará mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de sus aptitudes y méritos. No obstante, la misma ley N° 18.575 establece excepciones a que pueda estar sujeta la aplicación de la garantía mencionada, como ocurre con los cargos a que se refieren, entre otros, sus artículos 40, 49, inciso segundo, sin considerar, en lo que interesa, los empleos a que se refieren los artículos 32, N°s. 7°, 8° y 10°, de la Constitución Política de la República **(68.955/2009, 31.692/2011).**

No procede que en decretos con fuerza de ley que crean establecimientos de salud de carácter experimental conforme a la facultad que para ello otorgara al Presidente de la República el artículo 6° de la ley N° 19.650, se establezca que, excepcionalmente, por resolución fundada del Jefe Superior, podrán utilizarse otros sistemas de selección, distintos del concurso o ascenso, para el ingreso y promoción de los trabajadores del establecimiento, pues ello no armoniza con lo dispuesto en los actuales artículos 44 y 45, inciso tercero, de la ley N° 18.575, según los cuales el ingreso a un empleo debe hacerse por concurso público y las promociones deben efectuarse, según lo disponga el pertinente estatuto, por concurso o por ascenso en el respectivo escalafón **(14.017/2001).**

La natural circunstancia de que una mujer sea madre de un lactante no puede constituirse en un impedimento para el libre ejercicio del derecho a participar con igualdad de oportunidades en un concurso que le permita acceder a un cargo o función pública o ser promovida en él, ni tampoco obsta al ejercicio de ese derecho,

la circunstancia de que una funcionaria, acorde con lo dispuesto en el artículo 89 de la ley N° 18.834, se encuentre en actual goce del descanso de maternidad que la legislación le reconoce **(58.507/2006, 6.221/2007, 369/2011, 5.903/2012).**

Atendido que el Estatuto Administrativo no contiene reglas precisas en cuanto a la forma como deben desarrollarse los concursos para proveer empleos públicos, la jurisprudencia administrativa ha concluido que, de acuerdo con el principio de libertad de la autoridad administrativa, a ésta le compete determinar las bases y condiciones que delimitan dichos certámenes, y fijar el procedimiento mediante el cual se evaluarán los requisitos y méritos de los postulantes, pautas que si bien pueden preestablecerse libremente y de acuerdo con lo que se estime más adecuado para el mejor desenvolvimiento del proceso, obligan a la autoridad que las fija a proceder con arreglo a ellas y aplicarlas sin discriminación en forma general a todos los candidatos, debiendo en todo caso observarse las prescripciones establecidas en el párrafo 1° del Título II de la ley N° 18.834, particularmente en sus artículos 16, 17 y 18 **(32.274/93, 21.520/98, 33.777/98, 32.258/2002, 29.622/2006).**

El llamado a concurso que hace la autoridad administrativa para proveer empleos públicos constituye un acto reglado por las normas aplicables a la provisión de cargos públicos, y que una vez perfeccionado, esto es, publicado y cerrado el certamen, se crea el derecho de los postulantes a ser seleccionados al término del mismo y la obligación de la autoridad de proveer los empleos vacantes con alguno de ellos. En consecuencia, la realización de un concurso origina un vínculo jurídico que la autoridad administrativa, por su mera voluntad, no puede extinguir, por cuanto, como se ha señalado, sus consecuencias se encuentran reguladas por la ley **(79.237/74, 31.269/95, 40.597/2000).**

La Contraloría General de la República solo puede pronunciarse sobre irregularidades que se comprueben en el procedimiento del concurso o sobre las infracciones que se producen en la aplicación de las normas que fijan los puntajes que deben asignarse a ciertos antecedentes de los oponentes al certamen, pero no tiene competencia para revisar ni examinar el contenido del examen de oposición, conforme el principio de libertad de la autoridad administrativa para determinar las condiciones y pautas por las que se desarrollan los concursos públicos **(3.182/91, 24.496/93, 3.020/99, 42.724/2008, 71.629/2009).**

No procede aprobar un reglamento universitario sobre concursos para ingresar a la carrera académica que en su artículo transitorio establece que, por excepción, las personas que señala podrán reincorporarse o reingresar sin concurso previo. Ello, pues dicha disposición vulnera el actual artículo 43, inciso final, de la ley N° 18.575 que indica que los estatutos especiales que pueden existir para determinadas profesiones o actividades, situación en que se encuentran los académicos de las instituciones de educación superior, deben ajustarse, en todo caso, a las normas del

Párrafo 2° del Título II de esa ley y dentro de las normas contenidas en dicho párrafo se encuentra el actual artículo 44, según el cual, el ingreso en calidad de titular se hará por concurso público, lo que no se considera en la aludida disposición transitoria **(31.078/92, 3.999/99).**

El artículo 12 inciso final del decreto ley N° 3.551, de 1980, que señala que el jefe superior de instituciones fiscalizadoras podrá eximir, por resolución fundada, a determinadas personas del cumplimiento de los requisitos especiales para el ingreso al escalafón de fiscalizadores que contempla dicha norma, actualmente solo se aplica respecto de ascensos, contrataciones y designaciones de suplentes que se dispongan en dicho escalafón en las entidades aludidas en la ley N° 18.834 artículo 162, letra e) y, para el ingreso, debe aplicarse el actual artículo 44 de la ley N° 18.575 **(13.802/91, 2.532/93, 16.734/96).**

La facultad del inciso final del artículo 12 del decreto ley N° 3.551, de 1980, de eximir a determinadas personas del cumplimiento de algunas exigencias, solo puede ejercerse respecto del personal de la planta de fiscalizadores, únicos afectos a estatutos especiales, y no de la planta de directivos. Ello, pese a que tales plazas sean de exclusiva confianza, pues ello solo significa que podrán ser provistos sin previo concurso **(16.734/96).**

Concordancias:

Arts. 19 N°s. 6° y 17°, 32 N°s. 7°, 8° y 10°, y 38, de la CP de la R; 40, 43, 49, inc. segundo, de la LOCBAE; 14, 17, 18 del EA; Ley N° 19.882; Dto. N° 69, de 2004, del Ministerio de Hacienda, DL N° 3.551, de 1980.

Comentarios:

De acuerdo con los antecedentes de la historia de la ley N° 18.575, en relación con la carrera funcionaria se precisa que el primitivo proyecto del Ejecutivo en su Título Sexto, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 38 de la Constitución Política de la República, legisla sobre las normas básicas de la Carrera Funcionaria que rige en la Administración Pública, determinando que el sistema de carrera deberá proteger la dignidad de la función pública y guardar conformidad con su carácter técnico, profesional y jerarquizado, todo lo cual habrá de ser regulado por la ley. Dicha regulación se basará en el mérito y la idoneidad, debiendo a la vez establecerse procesos de selección, ingreso, calificación, promoción y capacitación, objetivos e imparciales, junto con los recursos que permitan exigir el cabal cumplimiento de ellos. Se expresa, entonces, desarrollando las exigencias antes aludidas, que toda persona tiene derecho a postular en igualdad de condiciones a la Administración Pública, razón por la cual, el ingreso en calidad de titular será siempre por concurso público.

Asimismo, los procedimientos de selección de los postulantes deberán ser técnicos, objetivos e idóneos, de forma que permitan y aseguren una calificación imparcial y justa, de sus condiciones aptitudes y méritos (Historia de la ley N° 18.575. Informe Técnico del Ministerio del Interior que acompaña al Mensaje del proyecto del Ejecutivo. Págs. 13 y 14).

Cabe tener presente en este orden de materias, además de las normas estatutarias sobre concursos de la ley N° 18.834 y del decreto N° 69, de 2004, del Ministerio de Hacienda, Reglamento de Concursos, el Título VI de la ley N° 19.882, que regula el Sistema de Alta Dirección Pública al que estarán sujetos los funcionarios de la exclusiva confianza de la autoridad competente que se señalarán, que desempeñen cargos de jefaturas en la dirección de órganos o servicios públicos o en unidades organizativas de éstos, y cuyas funciones sean predominantemente de ejecución de políticas públicas y de provisión directa de servicios a la comunidad. Para los efectos de esta ley, estos funcionarios se denominarán "altos directivos públicos". Para los efectos de proveer las vacantes de cargos de alta dirección, el Consejo de Alta Dirección Pública, por intermedio de la Dirección Nacional del Servicio Civil, convocará a un proceso de selección público abierto, de amplia difusión, que se comunicará, a lo menos, mediante avisos publicados en diarios de circulación nacional, en medios electrónicos a través de las páginas web institucionales u otras que se creen y en el Diario Oficial.

Artículo 45.– ***Este personal estará sometido a un sistema de carrera que proteja la dignidad de la función pública y que guarde conformidad con su carácter técnico, profesional y jerarquizado.***

Ley 18.575, Art. 47
D.O. 05.12.1986

La carrera funcionaria será regulada por el respectivo estatuto y se fundará en el mérito, la antigüedad y la idoneidad de los funcionarios, para cuyo efecto existirán procesos de calificación objetivos e imparciales.

Las promociones deberán efectuarse, según lo disponga el estatuto, por concurso, al que se aplicarán las reglas previstas en el artículo anterior, o por ascenso en el respectivo escalafón.

Ley 19.653, Art. 1° , N° 12
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

La actividad de los funcionarios públicos debe orientarse al mejor cumplimiento de sus cometidos, de acuerdo con los criterios técnicos y profesionales propios de la carrera funcionaria, según lo indican los artículos 38, inciso primero de la Constitución Política y 45, inciso primero, de la ley N° 18.575, de modo que la apreciación de su desempeño debe sujetarse a parámetros de esa naturaleza, excluyendo circunstancias tales como las convicciones políticas o adhesión a grupos intermedios por parte de los funcionarios, dado que no inciden en la idoneidad requerida para la ejecución de sus labores. Por lo tanto, resulta improcedente que la autoridad administrativa recabe datos de los funcionarios públicos relacionados con sus ideas políticas o pertenencia a grupos intermedios **(3.509/71, 39.735/2011).**

Uno de los principios en base a los cuales se estructura la carrera funcionaria es el principio de la jerarquía, que se encuentra consagrado, principalmente, en los artículos 7°, 11, 17 y 45 de la aludida ley N° 18.575. Ello se manifiesta, respecto del aludido artículo 45, que señala, en su inciso primero, que "Este personal estará sometido a un sistema de carrera que proteja la dignidad de la función pública y que guarde conformidad con su carácter técnico, profesional y jerarquizado." **(7.285/2010, 7.318/2010, 31.692/2011).**

Los artículos 44 y 45 de la ley Nº 18.575, para resguardar los principios de carácter técnico y profesional de la carrera funcionaria y la igualdad de oportunidades de ingreso, previenen, entre otros aspectos, que el acceso en calidad de titular se hará por concurso público y la selección de los postulantes se efectuará mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de sus aptitudes y méritos, agregando que el personal de la Administración estará sometido a un sistema de carrera que proteja la dignidad de la función

pública, y que guarde conformidad con su carácter técnico, profesional y jerarquizado. No obstante, la propia ley N° 18.575 establece excepciones a que pueda estar sujeta la aplicación de la garantía mencionada, señalando en su artículo 40, en lo que interesa, que los Ministros de Estado, los Subsecretarios y los jefes superiores de servicio, excluyendo los que señala, serán de exclusiva confianza del Presidente de la República y, en su artículo 49, inciso segundo, que la ley solo podrá conferir dicha calidad, en el caso de que un órgano o servicio no cuente con los cargos de Secretarios Regionales Ministeriales, a los empleos que correspondan a los dos primeros niveles jerárquicos, sin considerar, en lo que interesa, los cargos a que se refiere el artículo 32, N°s. 7°, 8° y 10°, de la Constitución **(31.692/2011).**

La calificación del personal de los organismos que integran la Administración del Estado se encuentra regulada en un reglamento de carácter general para los funcionarios que se rigen por el Estatuto Administrativo, y por reglamentos especiales propios de cada institución, los que deben garantizar los principios de imparcialidad y objetividad destacados en los artículos 45, inciso segundo, y 47 de la ley N° 18.575 **(34.345/2005).**

Aunque el artículo 48 de la ley N° 18.834, no contempla expresamente la exigencia de que la resolución que resuelve una apelación a una calificación, ella debe satisfacerse siempre, pues tal imperativo se desprende del artículo 45, inciso segundo, de la ley N° 18.575, que al prevenir que la carrera funcionaria se funda en el mérito, la antigüedad y la idoneidad de los servidores, impone a la autoridad, ante cualquier situación que se relacione con alguno de esos aspectos, la obligación de fundar su actuación, vale decir, debe enunciar los motivos específicos y circunstancias precisas que ha considerado para examinar el trabajo de un determinado empleado, antecedentes que por sí mismos tienen que conducir al resultado de la calificación verificada, debiendo existir una concordancia entre el razonamiento emitido y las notas asignadas al servidor, con el objeto de permitir que éste asuma debidamente su defensa **(29.632/2006, 46.223/2006, 62.409/2010, 12.198/2011, 29.038/2011).**

Conforme al artículo 48 inciso segundo de la ley Nº 18.834, las juntas calificadoras deben fundar sus acuerdos, lo que implica el deber de acreditar, en su caso, el desempeño deficiente y el incumplimiento de las obligaciones funcionarias, a través de todos los medios idóneos, fidedignos y determinantes de que pueda disponer, a fin de asegurar una calificación objetiva e imparcial, para los fines de dar cumplimiento al artículo 45, inciso segundo, de la ley Nº 18.575, que previene que la carrera funcionaria se funda en el mérito, la antigüedad y la idoneidad de los servidores, lo que impone a la autoridad, ante cualquier situación que se relacione con alguno de esos aspectos, la obligación de fundar su actuación, y como ésta afecta dicha carrera, debe estar debidamente fundada y obedecer a una razón que la justifique, pues de lo contrario, se incurre en una arbitrariedad. Dicha obligación

obedece al principio de juridicidad que, en un concepto amplio y moderno, conlleva la exigencia de que los actos administrativos tengan una motivación y un fundamento racional y no obedezcan al mero capricho de la autoridad, pues en tal caso, resultarían arbitrarios y, por ende, ilegítimos **(7.880/2006).**

No se ha ajustado a derecho el proceso calificatorio de académico de la Universidad de Chile, por cuanto el director de un departamento que emitió un informe preliminar respecto del desempeño de funcionario, participó en la etapa siguiente del proceso de calificación, al presidir la Comisión Calificadora, por lo que al intervenir en dos instancias de dicho proceso, no se ha salvaguardado la imparcialidad de la decisión del respectivo cuerpo colegiado **(31.601/2006).**

Los informes de desempeño forman parte de la hoja de vida del funcionario, que debe ser considerada por el precalificador y la Junta Calificadora, y en consecuencia la no inclusión en ella de tales informes, implica que tal elemento de calificación está incompleto, y que la precalificación no se ha verificado con estricto cumplimiento de la normativa que rige la materia. Así, teniendo presente el principio de imparcialidad y objetividad que debe gobernar el proceso calificatorio, destacado en los artículos 45, inciso segundo, y 47 de la ley N° 18.575, la superioridad de un servicio debe ordenar instruir y capacitar a los funcionarios que intervengan en el aludido proceso sobre todos los aspectos que allí se destacan, con el objeto de asegurar la adecuada aplicación de las disposiciones que rigen la materia **(37.599/2004).**

En materia de calificaciones, a los funcionarios penitenciarios no se les aplica ley N° 18.834, ni las normas de su reglamento, porque conforme artículo 156 letra d) del mencionado Estatuto Administrativo, en relación con el artículo 45, inciso segundo, de la ley Nº 18.575, los oficiales y vigilantes penitenciarios de Gendarmería, se rigen en aspectos examinados por un estatuto especial. Además, los funcionarios que se rigen por estatutos especiales, se sujetan a las normas de la ley Nº 18.834, solo en aspectos o materias no regulados por sus propios estatutos **(15.498/96).**

El inciso tercero del artículo 45 de la ley Nº 18.575, establece las dos modalidades que pueden contener los estatutos de personal para los efectos de hacer efectiva la carrera funcionaria en lo que respecta a la promoción (concurso o ascenso), de suerte tal que cualquiera de ellas es válida para ese fin, sin que dicha norma haya consagrado la supervivencia de alguna de esas modalidades luego de ser sustituida por la otra, ni aún en el evento de estar vigente al momento en que se haya producido la vacante que hace necesaria la promoción **(59.506/2004).**

La convocatoria a certámenes para proveer cargos vacantes en las diversas plantas es una facultad discrecional de la respectiva autoridad del órgano de que se trate, sin que exista un plazo determinado para ello, por lo que la decisión del mérito, oportunidad o conveniencia del llamado atañe a la Administración activa. Asimismo, tratándose de certámenes públicos de ingreso, la circunstancia de que la autoridad

no convoque a esta clase de procesos, no puede importar una lesión a las prerrogativas de los funcionarios públicos, toda vez que tales mecanismos de selección tienen por objeto, precisamente, incorporar personal a la Administración Pública y, en ese contexto, la demora en proveer esas plazas no puede afectar el derecho a la carrera funcionaria, tanto de quienes aún no sirven un cargo público -ya que carecen de tal derecho-, como tampoco de quienes, ejerciendo uno, se ven imposibilitados de postular a dichos empleos de ingreso, ya que éstos no forman parte del conjunto de cargos a que pueden aspirar a través de la promoción, único mecanismo contemplado para el desarrollo de la aludida carrera, según se desprende de lo dispuesto en el inciso final del artículo 45 de la ley N° 18.575, y en los artículos 53 y siguientes de la ley N° 18.834 **(6.921/2011, 70.984 /2011).**

El artículo 45 inciso tercero de la ley Nº 18.575 previene que las promociones deberán efectuarse, según lo disponga el estatuto, por concurso, el que se realizará mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de las aptitudes y méritos. Así, la natural circunstancia de que una mujer sea madre de un lactante no puede constituirse en un impedimento o traba para el libre ejercicio del derecho a participar con igualdad de oportunidades en un concurso que le permita acceder a un cargo o función pública o ser promovida en él. Tampoco obsta al ejercicio del derecho antes referido, el hecho de que una funcionaria, acorde con lo dispuesto en el artículo 89 de la ley N° 18.834, se encuentre en actual goce del descanso de maternidad que la legislación le reconoce **(58.507/2006, 6.221/2007).**

Concordancias:

Arts. 32 y 38 de la CP de la R; 7°, 11, 17, 44 y 47 de la LOCBAE; EA; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, Ley N° 19.882.

Comentarios:

El artículo 45 de la ley Nº 18.575, consagra el hecho de que la persona que ha sido designada para ocupar un cargo público en conformidad a las normas del respectivo Estatuto Administrativo, adquiere, según la ley, el derecho al cargo y a la función y se incorpora a un sistema de carrera funcionaria, esto es, a una normativa que regula la forma y manera en que habrá de recorrerse dicha carrera. Esta disposición, en armonía con el artículo 47 de la misma ley, regula el desarrollo de un sistema cerrado de carrera funcionaria, imponiendo al legislador común un régimen que proteja la dignidad de la función pública y su carácter técnico, profesional y jerarquizado (Pantoja Bauzá, Rolando. “Bases Generales de la Administración del Estado” Editorial Jurídica Ediar-ConoSur Ltda. Santiago, 1987).

Inicialmente, el texto del inciso tercero del artículo 45 (entonces 47), establecía que "las promociones podrán efectuarse, según lo disponga el estatuto, mediante ascenso en el respectivo escalafón o, excepcionalmente, por concurso, aplicándose en este último caso las reglas previstas en el artículo anterior".

Posteriormente, el artículo 1º Nº 12 de la ley N° 19.653, modificó esta norma y de su historia legislativa aparece que dicha modificación emanó de una indicación del Presidente de la República que propuso reemplazar el referido inciso tercero estableciendo que "las promociones podrán efectuarse, según lo disponga el estatuto, por concurso o ascenso en el respectivo escalafón". Asimismo, agregó que el "objetivo de la indicación es dar una mayor flexibilidad a los regímenes estatutarios legales en materia de promociones de los funcionarios. Para este efecto, se cambia la regla actual, que prioriza el ascenso -el que se remite a las calificaciones, lo que redunda en definitiva en privilegiar la antigüedad-, y que sólo excepcionalmente permite el concurso interno, por otra, en virtud de la cual se recogen los actuales criterios de modernización, que apuntan como elementos centrales al mérito y rendimiento del funcionario, remitiéndose a lo que disponga en esta materia el legislador en cada estatuto administrativo. Esta ductilidad hace juego con la flexibilidad que se incorpora en materia de remuneraciones en el artículo 52 (actual 50) de la ley N° 18.575, que también permite a la ley común establecer sistemas de estímulo para quienes ejerzan determinadas funciones y de premios por desempeño idóneo".(Historia de la ley N° 18.575. Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado).

La Comisión compartió, en términos generales, la indicación propuesta por el Ejecutivo, pero estimó adecuado precisar que siempre las promociones deberán efectuarse conforme a las normas que se establezcan en el respectivo estatuto del servicio de que se trate, y que éste podrá contemplar el concurso interno, que se regirá por los parámetros establecidos en el artículo 46 (actual 44), o el ascenso en el respectivo escalafón. El artículo 46 (actual 44) a que se alude obliga a que la selección de los postulantes se efectúe mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de sus aptitudes y méritos. Esta indicación presidencial fue, en definitiva, aprobada.

El artículo 3° de la ley N° 18.834, define en su letra f) a la carrera funcionaria como "un sistema integral de regulación del empleo público, aplicable al personal titular de planta, fundado en principios jerárquicos, profesionales y técnicos, que garantiza la igualdad de oportunidades para el ingreso, la dignidad de la función pública, la capacitación y el ascenso, la estabilidad en el empleo, y la objetividad en las calificaciones en función del mérito y de la antigüedad.". La definición sobre carrera funcionaria que consulta esta norma, está limitada por el artículo 6° de la ley 18834, según el cual dicha carrera se inicia con el ingreso en calidad de titular a un cargo de la planta, y se extiende hasta los cargos de jerarquía inmediatamente inferior a los de exclusiva confianza establecidos en el artículo 7° de ese mismo texto.

Ley 18.575, Art. 48
D.O. 05.12.1986

Artículo 46.- ***Asimismo, este personal gozará de estabilidad en el empleo y sólo podrá cesar en él por renuncia voluntaria debidamente aceptada; por jubilación o por otra causal legal, basada en su desempeño deficiente, en el incumplimiento de sus obligaciones, en la pérdida de requisitos para ejercer la función, en el término del período legal por el cual se es designado o en la supresión del empleo. Lo anterior es sin perjuicio de la facultad que tiene el Presidente de la República o la autoridad llamada a hacer el nombramiento en relación con los cargos de su exclusiva confianza.***

El desempeño deficiente y el incumplimiento de obligaciones deberá acreditarse en las calificaciones correspondientes o mediante investigación o sumario administrativo.

Los funcionarios públicos sólo podrán ser destinados a funciones propias del empleo para el cual han sido designados, dentro del órgano o servicio público correspondiente.

Los funcionarios públicos podrán ser designados en comisiones de servicio para el desempeño de funciones ajenas al cargo, en el mismo órgano o servicio público o en otro distinto, tanto en el territorio nacional como en el extranjero. Las comisiones de servicio serán esencialmente transitorias, y no podrán significar el desempeño de funciones de inferior jerarquía a las del cargo, o ajenas a los conocimientos que éste requiere o al servicio público.

Interpretación:

Inciso 1°

En concordancia con lo previsto el artículo 89 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, debe señalarse que el derecho a la función de los empleados públicos, es un principio que conlleva el legítimo derecho de estos servidores a ejercer las funciones propias del cargo para el cual han sido nombrados, lo que implica que no pueden ser separados de ellas sin que una causa legal lo permita, y tampoco la autoridad administrativa puede ilegítimamente impedirles el desempeño de las mismas en forma arbitraria. Ello no implica, por cierto, desconocer las

facultades que se contemplan en el artículo 73 del citado cuerpo estatutario, de acuerdo con las cuales, la jefatura superior del servicio puede destinar al personal de su dependencia, con la sola limitación de que las funciones que deba cumplir el servidor sean las propias del cargo para el cual ha sido designado, en un empleo de la misma institución y jerarquía. Así entonces, tal atribución privativa le permite a la autoridad distribuir y ubicar al personal de su dependencia, según lo requieran las necesidades de la repartición. Del mismo modo, respecto de esta materia, la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia ha declarado que el nombramiento de un funcionario público como titular de un cargo no confiere derecho de propiedad sobre él, ni puede enmarcarse dentro de la concepción patrimonial que involucra el dominio. El derecho de ser titular de un empleo otorga el derecho a ejercer la función en tanto no exista una causal legal de expiración de ella y a demandar el pago de la correspondiente remuneración **(40.661/2007, 43.981/2007).**

El derecho a la función se hace extensivo a los funcionarios contratados, quienes gozan del derecho a la estabilidad en el empleo, pero ello con las limitaciones propias que emanan del carácter transitorio de sus designaciones, de modo que la seguridad en sus cargos que les garantiza la ley estatutaria se relaciona con la circunstancia de que su expiración de funciones no está entregada a la discrecionalidad de la autoridad, sino que procede por alguna de las causales legales que ella consulta, a menos que el contrato haya sido dispuesto bajo la fórmula "mientras sean necesarios sus servicios", en cuyo caso el cese de funciones se producirá a contar de la notificación al afectado de la total tramitación del decreto o resolución que así lo disponga. Ello, porque la prerrogativa aludida, sustentada en la ley N° 18.575 y en la ley N°18.834, es uno de los elementos básicos de la carrera funcionaria, cuya regulación se ha encomendado expresamente, por el artículo 45 de la primera, al Estatuto Administrativo, el que, a su vez, ha marginado de ese régimen a los contratados, al establecer en su artículo 3° letra f) que esa carrera es "un sistema integral de regulación del empleo público, aplicable al personal titular de planta" **(29.914/99).**

La norma contenida en el actual artículo 46 de ley N° 18.575, que prevé las causales de término de funciones, es de carácter programático y a ella deben ceñirse tanto el Estatuto Administrativo general como los estatutos especiales que sean aplicables aludidos. Señalado lo anterior, es dable anotar que la supresión del cargo se encuentra contemplada como causal de cese de funciones tanto en la referida disposición Orgánica Constitucional como en el artículo 146, letra e), del Estatuto Administrativo **(13.657/89, 25.346/91, 57.211/2003, 30.193/2006).**

La jurisprudencia judicial ha puntualizado que en lo relativo a la garantía consagrada en el N° 24, del artículo 19 de la Constitución Política de la República, no es posible concebir su privación, perturbación o amenaza, tratándose de derechos y deberes que atañen a los servidores públicos con los organismos del Estado. La función pública proviene de una relación jurídica de naturaleza estatutaria y, en

consecuencia, el cargo a través del cual se desempeña participa de tal carácter y constituye una clase de representación del Estado, que no es posible incluir en el campo del derecho privado en que el derecho de propiedad se inserta y respecto del cual se establece la respectiva garantía constitucional. Asimismo, la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia ha declarado que el nombramiento de un funcionario público como titular de un cargo no confiere derecho de propiedad sobre él, ni puede enmarcarse dentro de la concepción patrimonial que involucra el dominio. El derecho de ser titular otorga el derecho a ejercer la función en tanto no exista la causal legal de expiración de ella y a demandar el pago de la correspondiente remuneración **(30.193/2006).**

Para sancionar con la medida disciplinaria más grave -destitución-, deben concurrir todos los requisitos para configurar una conducta que la amerite y ser consecuencia de un sumario legalmente tramitado como el instruido por el Organismo de Control, en el cual se llegó a la convicción, luego de ponderar con imparcialidad todos los antecedentes, pruebas y declaraciones de los involucrados en el mismo, más aún considerando que el aludido proceso fue objeto de una revisión ante la instancia que posee la facultad resolutoria, cual es, el Contralor General de la República en orden a que debía proponer dicha sanción y, por ende, no fue producto de un capricho del funcionario a quien se le encomendó la labor de actuar como fiscal en él **(57.211/2003).**

Inciso 2°

De conformidad a lo previsto en los artículos 35 de la ley N° 18.575, y 22 del decreto N° 1.825 de 1998, del Ministerio del Interior, que aprueba el Reglamento de Calificaciones del Personal afecto al Estatuto Administrativo, la potestad evaluadora reside esencialmente en la Junta Calificadora, debiendo ésta someterse, no obstante, a las disposiciones que le impone esa misma normativa legal y reglamentaria, entre las cuales se encuentra la exigencia prevista en el artículo 29 del citado Reglamento, que ordena que sus acuerdos deberán ser siempre fundados. Acerca de tal exigencia, los acuerdos de las Juntas Calificadoras deben señalar, respecto de todos los factores y subfactores que integran la calificación, los antecedentes y consideraciones que determinan las notas asignadas a cada uno de esos componentes, lo que importa que aquéllas deben expresar y dejar constancia de sus propias razones y juicios acerca de la labor de los funcionarios que evalúa **(54.948/2009, 15.430/2011, 51.672/2011).**

En lo que dice relación con la falta de fundamentación del acuerdo de la Junta cabe señalar que el inciso primero del artículo 29 del decreto N° 1.825, de 1998, del Ministerio del Interior, que aprueba el Reglamento de Calificaciones del Personal afecto al Estatuto Administrativo dispone, en lo que interesa, que “los acuerdos de la Junta deberán ser siempre fundados”, exigencia que la jurisprudencia administrativa

ha entendido como la necesidad de que dichas decisiones enuncien los motivos, razones, causas específicas y circunstancias precisas que se han considerado para asignar a un servidor una determinada calificación, antecedentes que por sí mismos deben conducir al resultado de la evaluación verificada, debiendo existir, lógicamente, una concordancia entre el fundamento emitido y las notas asignadas **(11.016/2001, 80.489/2010, 13.738/2011, 42.177/2011).**

Las destinaciones impuestas, además de la medida de reapertura de sumario administrativo deben fundarse en el principio de la seguridad jurídica, en cuyo resguardo y en caso que nuevos estudios o antecedentes autoricen una modificación interpretativa, como sucedió en la especie, el cambio de jurisprudencia que el nuevo pronunciamiento conlleva sólo se aplica hacia el futuro, sin afectar las situaciones particulares constituidas durante la vigencia de la doctrina que ha sido sustituida. Por ello, la adopción de esa medida, además de las consiguientes anotaciones de demérito de que fue objeto el peticionario, se efectuó en base a la jurisprudencia administrativa vigente al momento del cierre del sumario y bajo la vigencia de la anterior jurisprudencia administrativa **(50.185/2007, 30.070/2008, 5.551/2009, 64.118/2009).**

Inciso 3°

El derecho a la función de los empleados públicos es un principio que conlleva el legítimo derecho de estos servidores a ejercer las labores propias del cargo para el cual han sido nombrados, lo cual implica que no pueden ser separados de ellas, sin una causa legal que lo permita, y que tampoco la autoridad administrativa puede legítimamente impedirles el desempeño de las mismas en forma arbitraria, según lo reconoce el artículo 89 de la ley N° 18.834. En armonía con lo anterior, en el artículo 73 del citado texto legal y conforme a lo preceptuado en el artículo 46, inciso tercero, de la ley N° 18.575, se establece que los funcionarios sólo podrán ser destinados a desempeñar funciones propias del cargo para el que han sido designados dentro de la institución correspondiente, en cualquier localidad, pero, en todo caso, en un empleo de la misma jerarquía **(37.536/2008, 8.218/2011, 42.177/2011, 80.234/2011).**

El artículo 73 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, en concordancia con el inciso tercero del artículo 46 de la ley N° 18.575, dispone que la jefatura superior del servicio está facultada para destinar al personal de su dependencia, con la sola limitación de que las funciones que deba cumplir el servidor sean las propias del cargo para el cual ha sido designado, en un empleo de la misma institución y jerarquía, cualquiera sea la localidad. Precisado lo anterior, resulta pertinente puntualizar que al ser el cargo directivo del que es titular la requirente de aquellos de denominación genérica, donde no se describen las funciones específicas que corresponden a aquella plaza ni las identifica con una especialidad o labor de jefatura en particular, debe entenderse que la destinación puede operar en la medida que las tareas encomendadas estén relacionadas con el escalafón al que pertenece

la servidora, ya que, conforme a los antecedentes tenidos a la vista, las labores como encargada de la unidad de que se trata corresponden a las propias de una jefatura cuyo empleo pertenece al estamento de directivos. Luego, es pertinente recordar que corresponde a las autoridades de la Administración apreciar las circunstancias o razones que justifican la adopción de tal medida, permitiendo potenciar y reactivar el quehacer de los funcionarios, siempre que ello no signifique alguna arbitrariedad y que las labores que deberán llevar a cabo sean propias del cargo para el cual fueron designados **(39.402/2000, 80/2003,** 40.661/2007, **44.103/2010, 75.175/2010, 5.807/2011, 34.291/2011 44.219/2011, 4.324/2012).**

La norma contenida en el inciso tercero del artículo 46 de la ley N° 18.575, en armonía con el artículo 38 de la Constitución Política, constituye una garantía a la carrera funcionaria, ubicándose, por ello, en el Párrafo 2° del Título II, de la citada ley N° 18.575, que trata de dicha materia y, específicamente, a continuación de dos incisos referentes al derecho a la estabilidad en el empleo, de manera que, acorde con tal prerrogativa, los servidores públicos solo pueden ser destinados dentro del órgano o servicio público del cual dependen. Por consiguiente, dado que es una ley orgánica constitucional la que por mandato de la norma constitucional señalada regula y garantiza la carrera funcionaria y, por ende, establece las únicas condiciones según las cuales pueden efectuarse las destinaciones de los servidores públicos, cabe concluir que la letra f) del artículo 14 del decreto con fuerza de ley N° 850, de 1997, del Ministerio de Obras Públicas -que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 15.840, de 1964, y del decreto con fuerza de ley N° 206, de 1960-, en aquella parte en que faculta al Director General de ese Ministerio para destinar a su personal en “distintos Servicios de aquel en que se encuentra nombrado el funcionario”, a partir de la vigencia de la referida ley N° 18.575, se encuentra tácitamente derogada **(34.847/2010).**

El inciso segundo del artículo 31 de la ley N° 18.575 previene que a los jefes de servicio les corresponderá, entre otras funciones, dirigir, organizar y administrar el correspondiente servicio; controlarlo y velar por el cumplimiento de sus objetivos y responder de su gestión. A su vez el artículo 46, inciso tercero, de la ley N° 18.575, en relación con el artículo 73 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, disponen, en lo que interesa, que las destinaciones constituyen una facultad del jefe superior del servicio, cuya única limitación es que los funcionarios sólo pueden ser destinados a desempeñar labores propias del cargo para el cual han sido designados, en un empleo de la misma institución y jerarquía, En conformidad a la precitada normativa, es la superioridad a quien corresponde disponer la reubicación de su personal, esto es, su destinación a una nueva unidad o función, con las limitaciones previstas en los preceptos recién referidos **(44.103/2010, 8.218/2011).**

No procede que por medio de una encomendación de funciones se asignen tareas propias de un cargo de jefatura a quienes ocupan una plaza del escalafón

profesional, toda vez que ello importaría vulnerar lo dispuesto en el artículo 46 de ley N° 18.575, que dispone que los funcionarios públicos sólo podrán ser destinados a cumplir funciones propias del empleo para el cual han sido designados **(24.811/98, 23.082/2001, 14.878/2004, 43.301/2004, 14.582/2005).**

Según los artículos 46, inciso tercero, de la ley N° 18.575 y 73 de la ley N° 18.834, los servidores públicos sólo pueden ser destinados a desempeñar funciones propias del empleo para el cual han sido designados dentro del órgano o servicio correspondiente, esto es, las asignadas a una determinada planta. Quienes pertenecen a la planta de administrativos no pueden realizar trabajos que por su naturaleza sean propios de funciones pertenecientes a otro escalafón, como es el caso de los auxiliares, que únicamente pueden realizar tareas de orden subalterno o de servicios menores **(52.685/2003, 40.001/2007, 24.319/2009, 35.012/2009).**

Inciso 4°

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 de la ley N° 18.834, los servidores públicos podrán ser designados por el jefe superior de la respectiva institución en comisión de servicio para el desempeño de funciones ajenas al cargo, en el mismo órgano o servicio público o en otro distinto, y estas comisiones no podrán significar, en caso alguno, el desempeño de funciones de inferior jerarquía a las del cargo, o ajenas a los conocimientos que éste requiere o a la institución, normativa que se reitera en similares términos en el inciso cuarto del artículo 46 de la ley N° 18.575. La comisión de servicio constituye una figura jurídica que supone el cambio de funciones del empleado por orden de la autoridad, a fin de que realice una labor distinta de la que le corresponde desarrollar de acuerdo con su acto de nombramiento -característica esencial que la distingue de otras medidas como la destinación y los cometidos funcionarios-, y que puede ser realizada en el mismo organismo a que pertenece o en otro distinto de la Administración del Estado, tanto en el territorio nacional como en el extranjero. Asimismo, la ley N° 18.575, en su artículo 46, inciso cuarto, contempla los elementos esenciales que configuran la comisión de servicio, entre ellos, el que no pueden significar el desempeño de funciones de inferior jerarquía a las del cargo del respectivo servidor, o ajenas a los conocimientos que éste requiere o al servicio público, presupuesto. A lo anterior debe agregarse que las comisiones de servicios así dispuestas tienen el carácter de transitorias **(21.046/2005, 54.287/2005, 40.638/2007, 64.248/2011).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, 7°, 19, N°s 17° y 24°, y 38 de la CP de la R; 17, 31 y 45 LOCBGAE; 3°, letra f), 35, 61, letras e) y f), 73, 75, 76, 89 y 146, letra e), EA; 22 y 29 del Dto N° 1.825, de 1998, del Ministerio del Interior; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, Ley N° 19.882.

Comentarios:

Un adecuado enfoque del derecho a la función debe considerar dos etapas: a) la opción que se le reconoce a cada habitante del país para ingresar a la Administración del Estado en condiciones de igualdad y b) una vez incorporado un ciudadano a los estamentos administrativos, debe reconocérsele asimismo, el derecho a mantenerse en el cargo al cual accedió, mientras se mantengan las condiciones de idoneidad previstas para ello, no pudiendo afectarse ese derecho de no mediar una causa legal de expiración de funciones (Enrique Silva Cimma, Derecho Administrativo Chileno y Comparado, Editorial Jurídica de Chile 1993).

Lo anterior constituye el amparo efectivo a la garantía constitucional descrita en el artículo 19 N° 17, en cuanto asegura a las personas la admisión a todas las funciones y empleos públicos, sin otros requisitos que aquellos impuestos por la propia Carta Fundamental y las leyes, además de lo prescrito en el inciso primero del artículo 38 de la Constitución, que encomienda a la ley orgánica respectiva el reconocimiento y regulación de los principios que informan la carrera funcionaria. De este modo, la ley N° 18.575, regulando en concreto y dentro de los parámetros generales dados por su naturaleza de ley orgánica constitucional, reconoce, en su artículo 46, la estabilidad en el empleo como un derecho de que disponen quienes desempeñan la función pública, estableciendo así la "carrera administrativa o funcionaria", la cual cobra especial importancia desde el momento en que se requiere contar con una Administración eficiente, situación que implica, entre múltiples requisitos, que el elemento humano que encarna a los órganos administrativos esté debidamente resguardado por el derecho a la función, estableciéndose de esa manera, y como garantía del mismo, la estabilidad en el empleo, que protege el derecho señalado desde el momento del ingreso a la Administración, además de la posibilidad de mantenerse dentro de ella, considerando como requisito que los servidores que la desempeñan sean los más idóneos personal y técnicamente (Silva Cimma, Enrique, ob. cit.).

Por su parte, conforme lo dispone el artículo 3°, letra f) de la ley N° 18.834, la carrera funcionaria es "un sistema integral de regulación del empleo público", que se funda en principios jerárquicos, profesionales y técnicos, todos los cuales garantizan, entre otros aspectos, la estabilidad en el empleo, además de la consideración de elementos objetivos que permitan establecer con ecuanimidad las reales condiciones en que se desempeña la función pública. Ejemplo de esto lo constituyen, entre otros aspectos, las calificaciones basadas en parámetros de mérito y antigüedad.

La estabilidad en el empleo conlleva, asimismo, la existencia de otros derechos anexos y que forman parte integrante de la función administrativa. De este modo, debe considerarse que quienes desempeñan cargos públicos tienen derecho a ascenso, a ser retribuidos con una justa remuneración y a los demás beneficios que

establezcan las leyes, derechos sociales, permisos, vacaciones y licencias, pueden ejercer libremente otras actividades que sean conciliables con la función pública y en las condiciones que se establezcan; derechos políticos en las situaciones previstas y, en cuanto al cese de las funciones, solo podrán para ello considerarse la jubilación, además de otras causas legales basadas en desempeño deficiente o incumplimiento de las obligaciones, pérdida de requisitos para su ejercicio, término del período o supresión del empleo. Así, las causales de término de la función pública, descritas en el inciso primero del artículo 46 de la ley N° 18.575 deben considerarse taxativas, y su objetivo es asegurar un derecho de carácter estatutario que deriva del desempeño de una función basada en un régimen especial de derecho público, en el cual se regulan todas las situaciones administrativas aplicables desde el ingreso a los organismos del Estado y hasta su término y salida de ellos. Por lo mismo, no se trata de un derecho que deba entenderse incorporado definitivamente al patrimonio de su titular, asegurado por el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política, no siendo posible impetrar una protección o tutela jurídica por esa vía sino, únicamente, en relación con los requisitos y elementos que derivan de su propia naturaleza de relación simplemente estatutaria de derecho público (Corte de Apelaciones de Chillán, sentencia de 6 de febrero de 2003, rol N° 2.760, confirmada por la Corte Suprema el 11 de marzo de ese mismo año, Rol 708-03).

Del mismo modo, debe destacarse que el Tribunal Constitucional ha sostenido que la carrera funcionaria es un derecho fundamental, y ello implica, para que resulte operativa, la estabilidad en la función o empleo, lo que se traduce en el respeto a las reglas del ascenso, la calificación en el desempeño de los cargos, la capacitación y el perfeccionamiento (Tribunal Constitucional, Sentencia Rol N° 239/1996, Considerando 8°).

El artículo 46 de la ley N° 18.575 al referirse en términos generales al “personal” no hace distinciones de ninguna especie en cuanto a los tipos de vínculos estatutarios que quedan protegidos por la estabilidad en el empleo; sin embargo, existe una clase de función que, no obstante quedar amparada por este principio, obliga a considerar su naturaleza esencialmente transitoria, de modo que la norma orgánica constitucional originalmente prevista pudiere quedar superada por la realidad jurídica que se dé en concreto. Es el caso de los empleos a contrata, definidos en la letra c) del artículo 3° de la ley N° 18.834, como “aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución”. Estos empleos tienen una duración determinada y precisa en el tiempo, considerada desde su inicio, y no pueden exceder del 31 de diciembre de cada año, quedando quienes los sirven sujetos a la expiración de sus funciones a esa fecha por el solo ministerio de la ley, salvo que se hubiere dispuesto su prórroga, en los términos descritos en el inciso primero del artículo 10 de la ley N° 18.834. Pero donde se ve con mayor grado afectada la estabilidad de empleo de los servidores a contrata, es que éstos se mantienen en las funciones “siempre que sus servicios sean necesarios”, fórmula que es utilizada en los actos administrativos que aprueban estas modalidades de vinculación

administrativa, lo que implica que si ha dispuesto dicha cláusula, el hecho de poner término anticipado a la relación constituye el resultado del ejercicio de una facultad legal de la superioridad, de modo que dicha causa constituye en sí misma un fundamento suficiente para terminar la designación de un servidor.

Se describen como causales de cese de funciones el desempeño deficiente y el incumplimiento de las obligaciones funcionarias. Para que ello sea procedente y opere con efectividad, las infracciones deben determinarse ya sea a través de las calificaciones correspondientes o por medio de la instrucción de una investigación o sumario administrativo. Respecto de la instrucción de procesos disciplinarios, debe señalarse que ello constituye una manifestación del derecho a un justo y racional proceso, principio que informa la existencia de la responsabilidad administrativa previsto en el artículo 18 de la ley N° 18.575, y que recoge asimismo la exigencia general como garantía constitucional regulada en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política, aplicable tanto a los procedimientos jurisdiccionales como administrativos. De este modo, las infracciones a los deberes funcionarios deben constatarse por medio de los procedimientos definidos en la ley, con sujeción a sus etapas, reconociendo la posibilidad de rendir pruebas y una adecuada ponderación de las mismas y ejerciendo los medios de impugnación que se prevén. Esto se justifica, por cuanto se trata de la manifestación de la potestad disciplinaria del Estado, la cual que debe ejercerse con pleno respeto a la garantía del debido proceso.

Por otra parte, debe recordarse que nuestro ordenamiento jurídico incorpora una causal adicional de término de funciones, prevista en el artículo 46 de la ley N° 18.575, que se identifica con la facultad que tiene el Presidente de la República o de la autoridad llamada a hacer el nombramiento, para poner término a la función en relación con los cargos de exclusiva confianza, los cuales quedan al margen de las directrices y limitaciones que se regulan para el resto de los servidores sometidos a la carrera funcionaria y, consecuentemente, a la estabilidad en el empleo. De esta forma, en el artículo 148 de la ley N° 18.834, se contempla la posibilidad que por medio de la petición de renuncia se ponga término a la función, cuando se trata de servidores de exclusiva confianza. Estos cargos están descritos en el artículo 49 de la ley N° 18.575, donde se establece que pueden determinarse en la ley y sólo corresponden a los tres primeros niveles jerárquicos del respectivo órgano y bajo las demás condiciones que en esa norma se describen. En todo caso, los funcionarios de exclusiva confianza, conforme al inciso final del artículo antes citado, son todos aquellos sujetos a la libre designación y remoción del Presidente de la República o de la autoridad facultada para disponer el nombramiento. Lo anterior debe entenderse sin perjuicio de lo que se establezca en leyes especiales. Para los efectos de hacer la distinción entre cargos de confianza y aquellos a los cuales se les aplica sin restricciones la estabilidad en el empleo, debe considerarse lo prescrito en el artículo 6° del Estatuto Administrativo, que dispone que la carrera funcionaria

se iniciará con el ingreso en calidad de titular a un cargo de planta, y se extenderá hasta los cargos de jerarquía inmediatamente inferior a los de exclusiva confianza.

Otro elemento previsto en el artículo 46 de la ley N° 18.575, para la posible determinación de un desempeño deficiente de parte del servidor que cumple una función pública, es aquel que dice relación con las calificaciones. Estas constituyen un mecanismo que tienen por objeto evaluar el desempeño de los funcionarios públicos en lo que se refiere a la calidad y cantidad de la labor realizada, el grado de conocimiento de la actividad que desempeña, además de la responsabilidad y cumplimiento de las normas. Dicho proceso se verifica anualmente e incluye a aquellos funcionarios con vínculo de contratados, quedando excluidos de éste el jefe superior del servicio, su subrogante legal, los miembros de la Junta Calificadora y los delegados del personal. Los acuerdos de la Junta Calificadora deben ser fundados, de modo de especificar, en cada caso concreto, cuáles han sido las razones objetivas que se han tenido en vista para establecer una determinada nota en algunos de los subfactores que informan los respectivos procesos.

Por último, el artículo 46 de la ley N° 18.575 contempla la existencia de ciertas medidas cuya finalidad no es poner término a la función pública, sino que la alteran en las condiciones que se tuvieron en vista al momento de su inicio. Estas son las destinaciones y las comisiones de servicios, las que están reguladas en la ley N° 18.834, entre otros cuerpos legales de similar naturaleza, y se establecen en su carácter de obligaciones funcionarias que afectan a los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, de modo que su incumplimiento puede generar responsabilidad administrativa.

Conforme lo dispone el artículo 73 de la ley N° 18.834, la destinación constituye una medida administrativa por la cual se desplaza a un funcionario público dentro del mismo servicio, en cualquier localidad, con el fin de cumplir funciones propias de su cargo y siempre que sean de la misma jerarquía. Estas destinaciones deben ser ordenadas por el jefe superior de la institución y tiene las siguientes limitaciones: a) que se trate de la ejecución de funciones propias del empleo para el que han sido designados y b) que se realice dentro del órgano o servicio público correspondiente.

Por su parte, las comisiones de servicios, conforme a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 75 de la ley N° 18.834, también implican un desplazamiento del funcionario, pero este puede darse tanto al interior como fuera del servicio, y dentro o fuera del territorio nacional, con el objeto de cumplir funciones ajenas al cargo originalmente designado. Agrega la norma citada que las comisiones de servicios podrán disponerse por el jefe superior de la respectiva institución, por los Secretarios Regionales Ministeriales o por los Directores Regionales de los servicios nacionales desconcentrados, debiendo considerarse para este último caso, la limitación que se trate del personal a su cargo y que las funciones y/o cometidos se ejecuten dentro del territorio nacional. Lo anterior es sin perjuicio de la limitación general prevista

para las comisiones de servicios, en cuanto a que en ningún caso podrán significar el desempeño de funciones de inferior jerarquía a las originalmente designadas.

En este contexto, aun cuando el artículo 46 en comento no lo menciona, es importante considerar la existencia de una figura intermedia que es el "cometido funcionario", descrito en el artículo 78 de la ley N° 18.834, en cuya virtud los servidores pueden cumplir cometidos que los obliguen a desplazarse dentro o fuera de su lugar de desempeño habitual para realizar labores inherentes al cargo que sirven. La principal diferencia con la destinación es que el cometido funcionario es transitorio, lo que no ocurre con la primera, que tiene el carácter de indefinida mientras no sea modificada.

Ley 18.575, Art. 49
D.O. 05.12.1986

Artículo 47.– ***Para los efectos de la calificación del desempeño de los funcionarios públicos, un reglamento establecerá un procedimiento de carácter general, que asegure su objetividad e imparcialidad, sin perjuicio de las reglamentaciones especiales que pudieran dictarse de acuerdo con las características de determinados organismos o servicios públicos. Además, se llevará una hoja de vida por cada funcionario, en la cual se anotarán sus méritos y deficiencias.***

La calificación se considerará para el ascenso, la eliminación del servicio y los estímulos al funcionario, en la forma que establezca la ley.

Interpretación:

El artículo 38, inciso primero, de la Constitución Política establece que una ley orgánica constitucional "determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria" y los principios en que ésta deberá fundarse, en tanto que el artículo 45 de la ley N° 18.575, prescribe que "la carrera funcionaria será regulada por el respectivo estatuto y se fundará en el mérito, la antigüedad y la idoneidad de los funcionarios, para cuyo efecto existirán procesos de calificación objetivos e imparciales", estableciendo la necesidad de verificar tales valoraciones con los parámetros y efectos que indica en su artículo 47 **(78.572/2010).**

El uso de pautas preestablecidas fijadas por la junta calificadora a objeto de promover criterios homogéneos para efectuar las calificaciones, no se opone al artículo 47 de la ley N° 18.575, especialmente si se considera que dichos órganos están facultados para disponer todas las diligencias y actuaciones que estimen necesarias para el cumplimiento de su cometido. No obstante, en la aplicación de estas tablas de atrasos debe evitarse una rigurosidad extrema, que impida a los calificadores una flexibilidad mínima en la ponderación de las circunstancias justificables que puedan concurrir en la materia **(21.719/99, 29.038/2011).**

El artículo 8° de la ley N° 18.834, dispone que los cargos de jefes de departamento y los de niveles de jefaturas jerárquicos equivalentes de los ministerios y servicios públicos, son de carrera y se encuentran sometidos a las reglas especiales que dicha norma establece, entre ellas, el procedimiento de evaluación. Así, la evaluación dispuesta en el citado artículo 8°, es de carácter especial, por cuanto rige únicamente para los funcionarios a que se refiere esa disposición, por lo que no es asimilable al proceso calificatorio previsto en el artículo 47 de la ley N° 18.575, y

regulado en el Estatuto Administrativo, en el Reglamento de Calificaciones del personal afecto a ese texto legal y en los reglamentos especiales de cada institución **(21.486/2011).**

La calificación del personal de los organismos que integran la Administración del Estado se encuentra regulada en un reglamento de carácter general para los funcionarios que se rigen por el Estatuto Administrativo y, por reglamentos especiales propios de cada institución, los que deben garantizar los principios de imparcialidad y objetividad destacados en los artículos 45, inciso segundo, y 47 de la ley N° 18.575. Asimismo, el proceso evaluatorio de los funcionarios configura un procedimiento calificatorio reglado y formal, de modo que en él están establecidas pormenorizadamente las distintas etapas de desarrollo del sistema de calificación, en reglas precisas que deben ser respetadas por la autoridad administrativa **(550/2000, 8.977/2002, 37.599/2004, 31.601/2006).**

Los informes de desempeño del funcionario forman parte de su hoja de vida, que debe considerarse por el precalificador y la junta calificadora, por lo que su no inclusión en ella, significa que tal elemento de calificación está incompleto y que la precalificación no se ha verificado con estricto cumplimiento de la normativa que la rige. Así, los servicios deben ajustarse a lo señalado, en virtud de los principios de imparcialidad y objetividad del proceso calificatorio, destacado en los artículos 45, inciso segundo, y 47 de la ley Nº 18.575 **(11.016/2001, 37.599/2004, 28.574/2005).**

Según los artículos 32 del Estatuto Administrativo y 47, inciso segundo, de la ley N° 18.575, la evaluación del desempeño y de las aptitudes de cada funcionario que se lleve a cabo mediante el proceso calificatorio que sirve de base para el ascenso, la eliminación del servicio y los estímulos a que pueda tener derecho el servidor respectivo. Así, todos quienes se encuentren en las condiciones que el señalado cuerpo estatutario contempla deben necesariamente ser calificados. Por ende, considerando que la Subsecretaría de Turismo carece del personal suficiente para integrar la junta calificadora conforme lo señala el artículo 35 de la ley N° 18.834, es necesario recurrir a otras normas que permitan dar solución al problema planteado, en este caso, al artículo 8°, letra b) de esta última ley, que regula la hipótesis de que no pueda reunirse el número de miembros exigido por el artículo 35 para constituir dicho comité, previendo que en tal caso el jefe superior del servicio solicitará al ministro del ramo que designe a los funcionarios necesarios a ese objeto, regla que armoniza con la estructura que la ley N° 18.575 hace común a sus órganos, resultando así el mecanismo más adecuado a fin de proceder a la composición de las juntas calificadoras en situaciones como la que acaece en la especie. Consecuentemente, la jefe superior de dicha Subsecretaría debe solicitar al Ministro de Economía Fomento y Turismo que designe a los servidores que sean necesarios para integrar la correspondiente junta calificadora **(28.395/2012).**

Aunque para el trabajo de la junta calificadora, la información se contenga dispositivos electrónicos, debidamente custodiados por el secretario de la misma, ello, no puede sustituir las actas formales emanadas de esa entidad colegiada, las que deben ser suscritas por todos los miembros que concurrieron a los acuerdos calificatorios. El hecho que el acuerdo de la entidad evaluadora exprese como base de una rebaja de calificaciones que: "en virtud del conocimiento de la junta del actuar de la funcionaria en el periodo"; "antecedentes que obran en poder de la junta relativas a este concepto"; "antecedentes aportados por los integrantes de la junta y a su accionar en el periodo"; "conocimiento de la junta"; "baja en virtud de sus antecedentes y fundamentos" y otros análogos, no puede considerarse como que la decisión de la junta esté fundada, pues un acuerdo lo está cuando indica expresamente los antecedentes objetivos y las causas especificas en que se basa la apreciación. Ello, porque el propósito del procedimiento no es solo la necesidad de una evaluación, sino que el funcionario pueda corregir las deficiencias de su desempeño al conocer con precisión los aspectos del mismo que merecen observaciones, como atender las consideraciones que exponga al respecto. Además, conforme al artículo 47, inciso segundo, de la ley Nº 18.575, los procesos calificatorios deben ser objetivos, y solo lo serán cuando los juicios que en su transcurso se emitan lo sean fundados en hechos materiales que se expresen debidamente, no siendo suficiente para la objetividad el enunciado de una conclusión de la que no se conozcan las circunstancias que la originan **(34.720/99).**

Concordancias:

Arts. 38 de la CP de la R; 15, 21, 43 y 45 de la LOCBAE; 27, 33, 34 del EA; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, Ley N° 19.882; Dto 1.825, de 1998, del ex Ministerio del Interior.

Comentarios:

La ley N° 18.575, en sus artículos 43 y 45, establece que la carrera funcionaria será regulada por el respectivo estatuto y se fundará en el mérito, la antigüedad y la idoneidad de los funcionarios, para cuyo efecto existirán procesos de calificación objetivos e imparciales. Para evaluar el desempeño funcionario, dicha ley contempla dos procedimientos que son: la hoja de vida funcionaria y el proceso de calificación. La hoja de vida es un registro individual de cada servidor público que lleva el respectivo servicio y en el cual se anotan, entre otros, sus méritos y deficiencias, conforme se indica en el artículo 47, inciso primero.

Para fines de la calificación, la primera parte del inciso primero del artículo 47 indica que un reglamento establecerá un procedimiento de carácter general que asegure su objetividad e imparcialidad, sin perjuicio de las reglamentaciones especiales que pudieran dictarse según las características de los organismos y servicios públicos.

El inciso segundo del citado artículo 47 de la ley Nº 18.575 mantiene los efectos que las calificaciones producen en la carrera funcionaria, esto es, permanencia definitiva, de permanencia condicionada, la exclusión del servicio, y los ascensos, pero agrega un elemento nuevo cual es que la calificación se tendrá en cuenta para "los estímulos al funcionario", los que se otorgarán en la forma que establezca la ley. (Pantoja Bauzá, Rolando. Bases Generales de la Administración del Estado. Estudio Descriptivo Texto de la ley N° 18.575, de 1986 Fallo del Tribunal Constitucional". 1ª. Ed. Santiago, Chile, Ediar-ConoSur Ltda.) En este sentido, cabe mencionar, a modo de ejemplo, las asignaciones al desempeño colectivo e individual que han otorgado las leyes N°s. 19.490 y 19.803, cuya percepción, entre otros requisitos, se basa en el resultado de las calificaciones.

El reglamento general a que alude el artículo 47, se contiene en el decreto N° 1.825, de 1998, del ex Ministerio del Interior.

Ley 18.575, Art. 50
D.O. 05.12.1986

Artículo 48.– ***La capacitación y el perfeccionamiento en el desempeño de la función pública se realizarán mediante un sistema que propenda a estos fines, a través de programas nacionales, regionales o locales.***

Estas actividades podrán llevarse a cabo mediante convenios con instituciones públicas o privadas.

La ley podrá exigir como requisito de promoción o ascenso el haber cumplido determinadas actividades de capacitación o perfeccionamiento.

La destinación a los cursos de capacitación y perfeccionamiento se efectuará por orden de escalafón o por concurso, según lo determine la ley.

Podrán otorgarse becas a los funcionarios públicos para seguir cursos relacionados con su capacitación y perfeccionamiento.

El presupuesto de la Nación considerará globalmente o por organismo los recursos para los efectos previstos en este artículo.

Interpretación:

La extinción de los requisitos y procedimientos que para los programas de capacitación establecía el DFL N° 90, de 1977, del Ministerio de Hacienda, significó la pérdida de vigor de la facultad que el DFL N° 1-18.359, de 1985, del Ministerio del Interior, en su artículo 1°, letra b), otorgaba a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo para aprobar la ejecución de programas de capacitación de los servicios. Ello, porque dicho artículo 1° armonizaba con el DFL N° 338, de 1960, el cual no contenía disposiciones sobre capacitación de los funcionarios, a diferencia de lo que ocurre actualmente con ley N° 18.834 que regula esa materia. Según este último estatuto, los servicios a los que rige tienen autonomía en cuanto a capacitación, debiendo distribuir los fondos respectivos y ejecutar los programas, pudiendo, además, desarrollar aquellos proyectos de capacitación con otros entes públicos, no existiendo ahora la exigencia de someterlos a la aprobación de la Subsecretaría indicada. Esta normativa se funda en el actual artículo 48 de la ley N° 18.575 el que no somete a autorización los programas de capacitación que desee efectuar un servicio regido por la ley N° 18.834 **(871/95).**

Si bien el artículo 157 de la ley N° 18.834 solo derogó en forma expresa el DFL N° 338, de 1960, anterior Estatuto Administrativo, ello no permite entender que continúan rigiendo aquellas normas contenidas en otros textos legales o reglamentarios aplicables con anterioridad a servidores actualmente regidos por esa ley, cuando ellas son incompatibles e inconciliables con normas del nuevo Estatuto Administrativo, cuyos preceptos han debido, además, ajustarse a las bases fijadas por el artículo 45 (actual artículo 43) y siguientes de ley N° 18.575, entre ellos su artículo 50 (actual artículo 48), relativo a la capacitación y perfeccionamiento en el desempeño de la función pública **(7.927/93, 38.159/94, 41.565/94, 3.728/96).**

La ley N° 18.834 ha definido "la capacitación y el perfeccionamiento" a que se aluden los artículos 38 de la Constitución Política y 48 de la ley N° 18.575, estableciendo que la capacitación es el género y el perfeccionamiento una especie de ella. En efecto, de los artículos 26 y 27 de dicho Estatuto se desprende que el legislador ha comprendido dentro del concepto de capacitación, al perfeccionamiento, el que constituye una especie o modalidad de capacitación, caracterizada por la finalidad que persigue, en orden a mejorar el desempeño del funcionario en el cargo que ocupa. Asimismo, según el artículo 28 del dicho cuerpo estatutario, los estudios de educación básica, media o superior -ya sea que los impartan universidades, institutos profesionales o centros de formación técnica-, y los cursos de post-grado conducentes a la obtención de un grado académico, no se considerarán actividades de capacitación y de responsabilidad de la institución **(3.901/2007, 71.629/2009, 14.615/2010, 55.234/2011, 65.016/2011, 8.312/2012).**

El sistema de capacitación contemplado en la ley N° 19.518, no obsta a que los organismos públicos puedan financiar, también con cargo a sus recursos presupuestarios, programas de capacitación o perfeccionamiento realizados por entidades que no se encuentren inscritas en el Registro Nacional de Organismos Técnicos de Capacitación creado por esa ley, recurriendo al mecanismo contemplado en los artículos 26 y siguientes del Estatuto Administrativo. Ello, porque en armonía con el inciso primero del artículo 38 de la Constitución Política, la ley N° 18.575 dispone en su artículo 20 que la Administración asegurará la capacitación y el perfeccionamiento de su personal, conducentes a obtener la formación y los conocimientos necesarios para el desempeño de la función pública, en tanto que su artículo 48 agrega que dichas acciones se realizarán mediante un sistema que propenda a tales fines, a través de programas nacionales, regionales o locales, que podrán llevarse a cabo mediante convenios con instituciones públicas o privadas, y que el presupuesto de la Nación considerará globalmente o por organismo los recursos para los efectos previstos en ese precepto. En este sentido, el inciso segundo del artículo 29 del Estatuto Administrativo, conforme al mandato que le entrega el artículo 43 de la ley N° 18.575 y las bases establecidas sobre la materia en el artículo 48 del mismo texto, dispone que las instituciones ejecutarán los programas de perfeccionamiento en la forma que indica, pudiendo celebrar al efecto

convenios con órganos públicos o privados, nacionales, extranjeros o internacionales, de lo cual se desprende que en el contexto de la capacitación regulada por dicho Estatuto no es imprescindible que las entidades con quienes se contraten tales acciones capacitadoras sean organismos técnicos inscritos conforme a lo dispuesto en la ley N° 19.518 **(58.717/2009, 69.530/2009).**

No procede incluir un rubro de gastos en capacitación en las bases administrativas de un contrato suscrito por la Dirección Nacional de Obras Hidráulicas, porque según los actuales artículos 17 y 48 de la ley N° 18.575, la Administración asegurará la capacitación y perfeccionamiento de su personal a través de un sistema que propenda a ese objetivo y el presupuesto de la Nación considerará los recursos para esos fines. La falta de presupuesto de la Administración no la faculta para apartarse del principio de legalidad en el ejercicio de la función pública, ni para desarrollar el mecanismo de financiamiento estudiado, lo cual no obsta para que dicha Dirección, acorde las normas aplicables y las autorizaciones correspondientes, reasigne recursos de otras partidas para ejecutar las actividades de capacitación. El sistema de financiamiento referido, además, puede significar un perjuicio económico para la Administración, dado que el monto del gasto está afecto a reajuste, lo que no ocurre al llevarse a cabo egresos en materia de personal propiamente tal, a menos que la ley lo autorice (48.442/99).

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 19 N° 10°, 38 de la CP de la R; 20, 43 de la LOCBAE; 21, 26, 27, 29, inc. segundo, del EA; Ley N° 19.882.

Comentarios:

Al artículo 48 de la ley N° 18.575, referido a la capacitación y al perfeccionamiento de los funcionarios públicos, se le dio un amplio desarrollo, regulando los siguientes aspectos: posibilidad de que existan programas de capacitación y perfeccionamiento de carácter nacional, regional o local; que para estos efectos, puedan realizarse convenios con instituciones públicas o privadas; que la capacitación o perfeccionamiento, en determinadas circunstancias, podrá constituir requisito para el ascenso; la forma de destinación a cursos; y la posibilidad de que se otorguen becas a los funcionarios para tales cursos.

La regulación de los aspectos señalados, se efectuó para cumplir cabalmente con el mandato constitucional contenido en el artículo 38 de la Carta Fundamental, en el sentido que esta ley debe asegurar la capacitación y perfeccionamiento de los funcionarios. Así, entonces, se estableció, en el artículo 48, en forma concreta, las bases sobre las cuales se deberán efectuar los programas de capacitación y

perfeccionamiento (Historia de la ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa. Págs. 178 y 179).

De acuerdo con las instrucciones impartidas por la Dirección de Presupuestos, es responsabilidad de cada servicio público realizar la capacitación de su personal que se financia con los fondos asignados en la Ley de Presupuestos vigente, la que debe estar orientada a mejorar la gestión de la institución respectiva, mediante el desarrollo de su personal, en conformidad a la normativa legal que rige esta materia.

Se entiende por actividades de capacitación los cursos, seminarios, congresos y otras acciones destinadas a desarrollar, complementar y actualizar las competencias (conocimientos, destrezas y aptitudes) necesarias para lograr un mejor desempeño de los trabajadores en el cumplimiento de sus funciones. Tal como lo precisa el Estatuto Administrativo en su Título II, Párrafo 3° "De la Capacitación", se excluyen de estas actividades los cursos de carácter formativo, referidos al cumplimiento de niveles de educación media, superior y post grado conducentes a la obtención de grados académicos.

En el marco de la modernización del sistema de capacitación del sector público y sus instrumentos de gestión creados al efecto, se han definido un conjunto de orientaciones básicas a las cuales los Servicios deben dar cabal cumplimiento para la elaboración de sus planes y programas de capacitación.
La capacitación a realizar por los servicios públicos debe enmarcarse en el desarrollo de un ciclo de la gestión de la capacitación, que debe contar con:

a) Análisis de las necesidades de capacitación de la institución, el cual debe tener como referencia los objetivos estratégicos del servicio, la política de capacitación, los proyectos de mejoramiento de gestión en marcha y las brechas de competencias y desempeño del personal. Para dicho efecto se debe realizar un Diagnóstico de Detección de Necesidades de Capacitación.

b) Realización de un Plan Anual de Capacitación que, entre otros elementos, debe contar con los mecanismos de selección de oferentes, mecanismos de selección de beneficiarios de la capacitación, indicadores de gestión y programa de actividades a realizar con sus respectivos montos de inversión.

c) Ejecución permanente y oportuna del programa de capacitación, licitando las actividades en el portal www.mercadopublico.cl y aplicando los instrumentos definidos en el Plan Anual de Capacitación.

d) Incorporación de la evaluación de la capacitación, al menos, en tres niveles: de reacción de los participantes; del aprendizaje logrado y de la aplicabilidad de lo aprendido en el puesto de trabajo, lo que constituye en términos globales, el resultado de las actividades de capacitación realizadas en el periodo.

En el desarrollo del ciclo de la gestión de la capacitación deben incorporarse elementos de participación a través de la creación y promoción de los Comités

Bipartitos de Capacitación (CBC), como asesores de la Unidad de Recursos Humanos en la materia. El Plan Anual de Capacitación puede ser ejecutado directamente por el Servicio con su propio personal, o con personas ajenas a él consideradas idóneas, o a través de organismos externos de capacitación, públicos o privados.

Para la aprobación presupuestaria de los Planes Anuales de Capacitación se tendrá en cuenta de manera central la pertinencia y eficacia de los mismos y su vinculación con los objetivos estratégicos institucionales. Asimismo, los planes deberán permitir el cumplimiento de los instrumentos de gestión comprometidos en la materia por cada servicio público. El financiamiento de dichos planes y programas debe enmarcarse dentro de los recursos aprobados para el Servicio en la Ley de Presupuestos.

Con el fin de sistematizar la información sobre la ejecución de los cursos u otras actividades de capacitación realizadas, cuyo financiamiento es asignado a las instituciones a través de la Ley de Presupuestos, se ha radicado en la Dirección Nacional del Servicio Civil (DNSC), la responsabilidad de procesar y actualizar la información sobre todos los antecedentes que se relacionan con la gestión de capacitación de los servicios públicos. Dicha información resulta de vital importancia para orientar las políticas de capacitación del Gobierno.

En cuanto al tratamiento presupuestario, en el Subtítulo 22, ítem 11, Asignación 002 Cursos de Capacitación, del Clasificador Presupuestario aprobado por el decreto N° 854, de 2004, del Ministerio de Hacienda, se define este rubro de gastos por la prestación de servicios de capacitación o perfeccionamiento necesarios para mejorar la gestión institucional.

Artículo 49.– ***Sin perjuicio de lo dispuesto en los Nºs. 9º y 10º del artículo 32 de la Constitución Política de la República, la ley podrá otorgar a determinados empleos la calidad de cargos de la exclusiva confianza del Presidente de la República o de la autoridad facultada para efectuar el nombramiento.***

Ley 18.575, Art. 51
D.O. 05.12.1986

No obstante, la ley sólo podrá conferir dicha calidad a empleos que correspondan a los tres primeros niveles jerárquicos del respectivo órgano o servicio. Uno de los niveles jerárquicos corresponderá, en el caso de los Ministerios, a los Secretarios Regionales Ministeriales, y en el caso de los servicios públicos, a los subdirectores y a los directores regionales. Si el respectivo órgano o servicio no contare con los cargos antes mencionados, la ley podrá otorgar la calidad de cargo de la exclusiva confianza, sólo a los empleos que correspondan a los dos primeros niveles jerárquicos. Para estos efectos, no se considerarán los cargos a que se refieren las disposiciones constitucionales citadas en el inciso precedente.

Ley 18.972, Art. 1º, 1.- a) y b)
D.O. 10.03.1990

Con todo, la ley podrá también otorgar la calidad de cargo de la exclusiva confianza a todos aquellos que conforman la planta de personal de la Presidencia de la República.

Ley 19.154, Art. 1º
D.O. 03.08.1992

Se entenderá por funcionarios de exclusiva confianza aquellos sujetos a la libre designación y remoción del Presidente de la República o de la autoridad facultada para disponer el nombramiento.

Interpretación:

Por la naturaleza de los cargos de exclusiva confianza, ya sean del Presidente de la República o de la autoridad llamada a hacer el nombramiento, no tiene plena aplicación a su respecto el principio general de que la renuncia produce efectos solo a contar de la fecha en que queda totalmente tramitado el decreto o resolución que la acepta, pues los empleados que los sirven no están amparados por el derecho a la función previsto en la ley Nº 18.834, lo que significa que se mantienen en sus puestos mientras cuentan con la confianza de la autoridad correspondiente, dependiendo la remoción de la sola voluntad de esta y, en consecuencia, puede

surtir efectos desde una época distinta de la de total tramitación del documento que la materializa **(7.526/85, 28.710/90, 18.492/2004).**

No pueden percibir el bono de incentivo al retiro del artículo sexto transitorio de la ley Nº 20.212 quienes, a la entrada de vigencia de esa ley, ocupan un cargo que tiene el carácter de exclusiva confianza, puesto que para tener derecho a ese beneficio, es necesario, entre otros, tener la calidad de funcionario de carrera, condición que no cumple aquel que desempeña cargos de exclusiva confianza y tampoco los directivos sujetos al Sistema de Alta Dirección Pública (**2.396/2008, 16.139/2008, 18.126/2009, 24.090/2009, 10.268/2010).**

A partir de la vigencia de la ley N° 18.575 -esto es, desde el 5 de diciembre de 1986 y sus modificaciones posteriores-, las diferentes leyes de los organismos o servicios públicos solo han podido conferir a un determinado cargo público la calidad de exclusiva confianza dentro de los límites expresamente señalados por el artículo 49 inciso segundo de dicha ley orgánica constitucional **(68.955/2009).**

No ha procedido que en el decreto con fuerza de ley del Ministerio de Defensa Nacional, que fija la planta de personal de la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas, se establezcan tres niveles jerárquicos para los empleos de exclusiva confianza. Ello, porque en cumplimiento del artículo 38 de la Constitución Política que consagra la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que ella debe fundarse, la ley N° 18.575, en sus artículos 44 y 45 de esa ley, con el objeto de resguardar los principios de carácter técnico y profesional de dicha carrera funcionaria y la igualdad de oportunidades de ingreso a la Administración, previenen, entre otros aspectos, que el acceso en calidad de titular se hará por concurso público y la selección de los postulantes se efectuará mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de sus aptitudes y méritos. No obstante, la propia ley N° 18.575 establece excepciones a esa normativa, como es el caso del artículo 49, inciso segundo, que indica que la ley podrá conferir la calidad de exclusiva confianza a que alude el artículo 40 del mismo texto legal, en el caso de que un órgano o servicio no cuente con los cargos de secretarios regionales ministeriales -como ocurre en la especie-, a los empleos que correspondan a los dos primeros niveles jerárquicos, sin considerar, en lo que interesa, los cargos a que se refieren los actuales artículos 32, N°s. 7° y 8°, de la Constitución Política **(68.955/2009, 24.625/2011, 31.393/2011, 31.692/2011).**

El artículo 12 de la ley N° 18.175, que establece que el superintendente de quiebras nombrará al personal de ese servicio, incluyendo al que ejerza cargos directivos superiores, los que dependerán de él y se mantendrán en sus cargos mientras cuenten con su confianza, debe entenderse modificado por el artículo 49 inciso segundo de la ley Nº 18.575, modo tal que cabe interpretarlo en el sentido que ha conferido la calidad de exclusiva confianza solo a los cargos que, de conformidad

con lo dispuesto por la aludida ley N° 18.575, pueden tener dicho carácter, según su nivel jerárquico, por lo que a partir de la entrada en vigencia de este último cuerpo legal, dicho precepto ha quedado tácitamente derogado respecto de aquellos empleos que no cumplen con la referida condición. Según el decreto con fuerza de ley N° 6, de 1990, del Ministerio de Justicia -que adecua plantas y escalafones de la Superintendencia de Quiebras, al artículo 5° de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo-, el superintendente de quiebras es funcionario de la exclusiva confianza del Presidente de la República y los dos directivos grado 2 correspondientes al jefe de departamento jurídico y al jefe de departamento financiero y de administración, lo son, a su vez, de dicha autoridad superior, de manera que el resto del personal de esa superintendencia, a falta de una expresa calificación legal en contrario, debe reputarse que ejerce cargos de carrera. No obstante, mediante el decreto N° 1.216, de 2006, del Ministerio de Hacienda, la Superintendencia de Quiebras fue incorporada al Sistema de Alta Dirección Pública a que se refiere el título VI de la ley N° 19.882, cuyo artículo decimoquinto transitorio facultó al Presidente de la República, en los términos que señala, para determinar los cargos que, en cada servicio sometido a dicho sistema, pasarían a tener la calidad de altos directivos públicos. En ejercicio de tal delegación, el decreto con fuerza de ley N° 43, de 2003, del Ministerio de Hacienda, otorgó la calidad de altos directivos públicos a los cargos que se señalan, de las plantas de personal de los servicios dependientes o relacionados con el Ministerio de Justicia que indica, entre los cuales se encuentran el superintendente de quiebras y los cargos directivos de jefe de departamento jurídico y de jefe de departamento financiero y de administración, correspondientes al segundo nivel jerárquico de dicha repartición pública, los que deben proveerse conforme al concurso de selección que establece el artículo cuadragésimo octavo de la citada ley N° 19.882, y que acorde con el artículo quincuagésimo octavo de la misma ley tendrán, en materia de remoción, la calidad de empleados de la exclusiva confianza de la autoridad facultada para disponer su nombramiento. Por consiguiente y comoquiera que toda norma debe interpretarse de modo que produzca algún efecto, es dable entender que dentro de los márgenes que fija la Constitución y la ley N° 18.575, el citado artículo 12 de la ley N° 18.175, debe entenderse que solo es aplicable respecto de los dos jefes de departamento grado 2 antes señalados, puesto que el resto del personal de dicho servicio se encuentra sujeto al régimen de carrera funcionaria a que se ha hecho mención (**68.955/2009).**

La norma contenida en el artículo septuagésimo de la ley Nº 19.882, sobre renuncia voluntaria e indemnización de quienes se desempeñan en cargos adscritos, no resulta aplicable al personal municipal. Ello, porque tal como lo indica dicha norma en su texto en forma expresa, es aplicable a los funcionarios afectos al artículo 2° transitorio de la ley N° 18.575, precepto este último basado en el artículo 49, inciso segundo, del mismo cuerpo legal, el cual se encuentra inserto en su título II, inaplicable al personal municipal, por expresa disposición de su artículo 21. Lo

mismo ocurre con el artículo 2° transitorio de la ley N° 18.972, el cual se fundamenta en el artículo 7° de la ley N° 18.834. Finalmente, el artículo septuagésimo de la citada ley N° 19.882, se refiere a los funcionarios afectos al artículo 20 transitorio de la ley N° 18.834 **(17.361/2004).**

En la Comisión Nacional del Medio Ambiente, cuya planta del personal se encuentra contenida en la ley N° 19.300, son cargos de exclusiva confianza: el director ejecutivo, como primer nivel jerárquico, y que corresponde al jefe superior del servicio, empleo que posee tal calidad respecto del Presidente de la República; y luego, en relación con el jefe superior del servicio, en el segundo nivel jerárquico, los jefes de departamento, grado 3° de la EUS, que tienen la calidad de exclusiva confianza conforme a lo señalado en el artículo 7°, letra c), del Estatuto Administrativo, y, por último, en el tercer nivel jerárquico, los directores regionales, grado 6° de la EUS, de acuerdo con lo previsto en el inciso segundo del artículo 49 de la ley Nº 18.575 y en la antedicha letra c) del artículo 7° de la ley N° 18.834 **(46.571/2002).**

Ha procedido la solicitud de renuncia no voluntaria al cargo de jefe de departamento grado 5 de la E.U.S, del escalafón directivo del Servicio de Vivienda y Urbanización. Ello, porque si bien el Estatuto Administrativo no contempla expresamente la renuncia no voluntaria, se infiere de sus disposiciones que tendría tal carácter la que presenta el funcionario a solicitud de la autoridad, en aquellos casos en que esta se encuentre legalmente autorizada para efectuar dicho requerimiento. Además, aunque de acuerdo a las modificaciones que la ley N° 19.882 introdujo en la ley N° 18.834, se eliminaron de los cargos de la exclusiva confianza de la autoridad facultada para hacer el nombramiento, a los empleos de jefes de departamento y los de niveles de jefaturas jerárquicos equivalentes, en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo séptimo transitorio de la mencionada ley N° 19.882, el recurrente mantuvo tal calidad. Así, el cese de su empleo podía disponerse a través de la petición de renuncia no voluntaria, ya que conforme a los artículos 49 de la ley N° 18.575, y 148 del aludido texto estatutario, estaba sujeto a la libre designación y remoción de la autoridad facultada para efectuar su designación, que en la especie, de acuerdo con el artículo 38 del decreto ley N° 1.305, de 1976, corresponde al Ministro de Vivienda y Urbanismo **(14.573/90, 19.886/2012).**

Según lo prescrito en el artículo 7° de la ley N° 18.834 -reemplazado por el artículo 2° de la ley N° 19.154-, los cargos de la planta de la Presidencia de la República pasaron a tener, a contar del 3 de agosto de 1992, la calidad de empleos de exclusiva confianza del Presidente de la República **(7.621/95, 13.557/96, 18.126/2009).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 32 Nºs. 7°, 8° y 10° de la CP de la R; 2°, 21, 44, 45 y 2° transitorio de la LOCBAE; 7°, 148 del EA; Ley Nº 19.882.

Comentarios:

Según el informe técnico del mensaje del proyecto de la ley Nº 18.575, que permite, por ley, crear cargos de la confianza exclusiva del Presidente de la República, en el hasta entonces establecido como artículo 37 (actual artículo 49) de la iniciativa se determinó que esa calidad solo podría ser otorgada a empleos que correspondieran a los tres primeros niveles jerárquicos del respectivo servicio, excluidos los contemplados como tales por la propia Constitución. Con ello, según lo indica el informe de la Secretaría de Legislación “se ha puesto término a la categoría de "funcionarios de libre designación" del Presidente de la República o de la autoridad llamada a hacer el nombramiento contemplado en los artículos 16, letra b), del decreto con fuerza de ley Nº 338, de 1960, y 3º del decreto ley Nº 1.608, de 1976, esto es, como lo indica ese informe, dicha supresión reduce el ámbito de la potestad discrecional reconocida en la anterior legislación al jefe del Estado.

La ley Nº 19.154, en su artículo 2°, sustituyó el artículo 7º de la ley Nº 18.834, estableciendo que serían cargos de exclusiva confianza del Presidente de la República o de la autoridad facultada para efectuar el nombramiento: a) Los cargos de la planta de la Presidencia de la República; b) En los ministerios, los secretarios regionales ministeriales y los jefes de división y de departamento o jefaturas de niveles jerárquicos equivalentes o superiores a dichas jefaturas, existentes en la estructura ministerial, cualquiera sea su denominación; y c) En los servicios públicos, los jefes superiores de los servicios, los subdirectores, los directores regionales y jefes de departamento o jefaturas de niveles jerárquicos equivalentes o superiores a dichas jefaturas, existentes en la estructura del servicio, cualquiera sea su denominación.

La ley Nº 19.882, denominada “del Nuevo Trato Laboral”, según aparece del mensaje que inició su tramitación legislativa, tuvo como objetivo principal la profesionalización de la carrera funcionaria, y entre otros aspectos, establecer su ampliación a niveles jerárquicos, esto es, se extiende ésta, por norma general, hasta el tercer nivel jerárquico de las instituciones públicas, reduciendo en consecuencia el personal de exclusiva confianza y aplicando los mecanismos de evaluación del desempeño a estos altos funcionarios. Para estos fines, agregó un artículo 7° bis, nuevo, al Estatuto Administrativo (actual artículo 8°) que estableció que los cargos de jefes de departamento y los de niveles de jefaturas jerárquicos equivalentes de los ministerios y servicios públicos, serán de carrera.

El Tribunal Constitucional, refiriéndose a dicha ley precisó que “los cargos de la exclusiva confianza del Presidente de la República a que se refiere el artículo 32, Nº 12º (actual N° 10°), de la Constitución, corresponde determinarlos a la ley. Pero, lógicamente, dentro de nuestro ordenamiento constitucional, también compete a ella excluirlos de tal categoría, ya que mediante otra ley del mismo rango se puede reformar la anterior. Tal modificación podrá hacerse en forma expresa, excluyéndoles específicamente de esa categoría, o de manera tácita, sometiéndoles a un régimen estatutario distinto, ya sea en cuanto a su nombramiento como en relación a su remoción. Si se produce cualquiera de estas situaciones, naturalmente, los cargos dejan de ser de la exclusiva confianza del jefe del Estado y quedan sometidos, en cuanto a su nombramiento y remoción, al sistema que disponga la ley respectiva”, lo que ha sucedido con la modificación que en esta materia estableciera la citada ley N° 19.882 (sentencia rol N° 375 del Tribunal Constitucional).

Cabe aclarar que la mención de los números 9° y 10° del artículo 32, de la Constitución Política, que hace el inciso primero del artículo 49 en comento, debe entenderse referida a los actuales números 7° y 8° del mismo precepto fundamental.

Artículo 50.– ***Los regímenes legales de remuneraciones podrán establecer sistemas o modalidades que estimulen el ejercicio de determinadas funciones por parte de los empleados o premien la idoneidad de su desempeño, sin perjuicio de la aplicación de las escalas generales de sueldos y del principio de que a funciones análogas, que importen responsabilidades semejantes y se ejerzan en condiciones similares, se les asignen iguales retribuciones y demás beneficios económicos.***

Ley 18.575, Art. 52
D.O. 05.12.1986

Ley 19.653, Art. 1° N° 13
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

El término "remuneración" es el concepto genérico de la retribución pecuniaria que corresponde al funcionario público, en tanto que el sueldo es el específico. Asimismo, el concepto de remuneración, comprende aquellos estipendios que se pagan en forma habitual y permanente a los servidores, descartándose los que tengan un carácter eventual o accidental **(26.384/90, 19.495/93, 2.282/98; 37.475/2012).**

El artículo 50 de la ley N° 18.575, previene que los regímenes legales de remuneraciones podrán establecer sistemas o modalidades que estimulen el ejercicio de determinadas funciones por parte de los empleados o premien la idoneidad de su desempeño, sin perjuicio de la aplicación de las escalas generales de sueldos y del principio de que a funciones análogas, que importen responsabilidades semejantes y se ejerzan en condiciones similares, se les asignen iguales retribuciones y beneficios económicos. Así, se desprende de la disposición anotada que a empleos con funciones y condiciones distintas de desempeño, deben asignárseles retribuciones diferenciadas acorde a la importancia y responsabilidad que conlleva el ejercicio de las mismas **(25.332/2008).**

Los contratos a honorarios celebrados por la Administración con terceros, se rigen por las reglas contenidas en el propio estatuto convencional, pero sin perjuicio de ello, de conformidad con el artículo 52 de la ley Nº 18.575 (actual 50) y con el objeto de evitar arbitrariedades, la autoridad debe procurar que se asignen similares remuneraciones a quienes desempeñen funciones análogas que signifiquen responsabilidades semejantes y se ejerzan en igualdad de condiciones, respetando con ello el principio de legalidad. No obstante, en casos excepcionales, los que deben ser debidamente fundados y motivados, aquella podrá romper ese equilibrio, siempre que ello no involucre una desproporción que signifique incurrir en

arbitrariedad y en una vulneración grave al principio de igualdad de remuneraciones **(1.082/97).**

No existe regulación específica en relación con la remuneración de las personas nombradas transitoriamente, razón por la cual corresponde remitirse, en virtud de lo establecido en el artículo trigésimo noveno de la ley N° 19.882, al artículo 4° de la ley N° 18.834, conforme con el cual el suplente tendrá derecho a percibir la remuneración asignada al cargo que sirva en tal calidad en el caso que éste se encuentre vacante **(49.037/2007, 11.720/2009, 78.070/2010, 12.934/2011, 39.729/2011, 5.526/2012).**

Los funcionarios que ejerzan transitoria y provisionalmente cargos adscritos a la alta dirección pública, que se provean antes de la dictación del decreto que fija el porcentaje de la asignación de alta dirección pública, tienen derecho a percibir dicho estipendio, desde que asuman dicho cargo y las funciones inherentes a él, procediéndose a aplicar, desde esa fecha, el porcentaje que al efecto fije el correspondiente decreto del Ministerio de Hacienda, y a realizar las reliquidaciones que sean procedentes **(31.657/2011, 5.526/2012).**

No procede considerar el citado artículo 8° del Código del Trabajo como autorización legal para otorgar colación a los funcionarios públicos, y de esta manera hacerlo extensivo a estudiantes y alumnos en práctica, porque las remuneraciones del personal de la Administración del Estado constituyen un régimen de derecho estricto, en virtud del cual procede el otorgamiento de aquellos estipendios que expresamente ha establecido el ordenamiento jurídico para tales servidores, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 63, N° 14, y 65, N° 4°, ambos de la Carta Fundamental, que establecen que dicha materia es de reserva legal, de iniciativa exclusiva del Jefe de Estado, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 50 de la ley N° 18.575 **(28.142/94, 30.811/95, 4.663/96, 45.049/2004, 3.453/2007, 61.015/2011).**

El artículo septuagésimo tercero de la ley N° 19.882, concede la asignación por funciones críticas a los personales de planta y a contrata, pertenecientes o asimilados a los estamentos de directivos, profesionales y de fiscalizadores, de los órganos y servicios públicos regidos por el Título II de la ley N° 18.575 que desempeñen funciones calificadas como críticas, esto es, aquellas que sean relevantes o estratégicas para la gestión del respectivo servicio, por la responsabilidad que implica su desempeño y por la incidencia en los productos o servicios que éstos deben proporcionar. La misma disposición agrega que una vez fijada para cada ministerio y servicio la cantidad máxima de funcionarios con derecho a percibirla y los recursos que podrán destinarse para su pago, se determinarán mediante una resolución exenta de los respectivos subsecretarios o jefes superiores de servicio, visada por la Dirección de Presupuestos, las funciones consideradas como críticas, así como el porcentaje de asignación que se fije a cada

una, las personas beneficiarias y los montos específicos de sus asignaciones, requiriéndose la aceptación del empleado que ha de servir la labor considerada como tal. El inciso octavo de dicho precepto, prescribe que mediante el mismo procedimiento, la autoridad podrá quitar a una función la calificación de crítica o incorporar otras, siempre que se respete el marco presupuestario definido para esa finalidad **(48.475/2008, 55.679/2010, 2.810/2011).**

No procede establecer en favor de un cargo de inferior jerarquía una remuneración superior a la del jefe superior del servicio, aunque ello derive del pacto en un contrato de trabajo dado que cuando la ley afecta a los funcionarios de entidades de la Administración del Estado a la legislación laboral común, ella adquiere, tanto para ellos como para la institución, el carácter de estatuto jurídico de derecho público. Así, se debe considerar que acorde con el artículo 7° de la ley N° 18.575, los funcionarios están afectos a un régimen jerarquizado, correspondiendo a cada empleo una función o contenido específico, circunstancia que determina la importancia correlativa de cada uno de ellos. Asimismo del artículo 50 de esta ley se desprende que a empleos con funciones y condiciones distintas de desempeño, deben asignárseles retribuciones diferenciadas según la importancia y responsabilidad que conlleva el ejercicio de ellas. Entonces, aunque el régimen remuneratorio del Código del Trabajo es consensual, para su aplicación en el ámbito administrativo debe procurarse una adecuada relación entre la jerarquía del empleo y la retribución que se le asigna **(25.332/2008).**

Al tenor del inciso primero del artículo septuagésimo tercero de la ley N° 19.882, los funcionarios regidos por Código del Trabajo no tienen derecho a la asignación de funciones críticas y la autoridad administrativa no está facultada para otorgar franquicias no contempladas en las respectivas disposiciones de esa ley, no obstante que, en el marco de dicha normativa, se pueden convenir, en los contratos de trabajo, emolumentos que revistan el carácter de remuneración al tenor de los artículos 41 y 42 del estatuto laboral privado. Por ende, puede estipularse en tales contratos un beneficio de similar naturaleza a la mencionada asignación de funciones críticas (que tiene carácter remuneratorio según lo expresado), lo que debe hacerse de manera específica y pormenorizando sus requisitos de procedencia, forma de cálculo y otros elementos que los configuren, ya que resulta impracticable la simple remisión a una norma legal determinada que establezca un estipendio propio de los funcionarios sujetos a un régimen remuneratorio diverso **(19.383/2001, 44.405/2007, 47.184/2007, 25.332/2008).**

El artículo 50 de la ley Nº 18.575, previene que los regímenes legales de remuneraciones podrán establecer sistemas o modalidades que estimulen el ejercicio de determinadas funciones por parte de los empleados o premien la idoneidad de su desempeño. Así, el legislador se encuentra facultado para premiar a los empleados que desempeñan funciones que se ha estimado necesario incentivar,

situación que puede producir en la práctica, que determinado personal regido por las normas de la ley N° 15.076 perciba nuevas asignaciones o las existentes en un monto mayor, por el hecho de laborar en un servicio público diverso, como ocurre con los profesionales funcionarios que se desempeñan en los Servicios de Urgencia de Hospitales de los Servicios de Salud y de las Fuerzas Armadas y de Carabineros de Chile **(57.009/2006).**

Con arreglo a lo dispuesto en los artículos 21, inciso primero y 43 de la ley N° 18.575, la Dirección General de Aeronáutica Civil se rige de un modo general y amplio por las normas contenidas en el Estatuto Administrativo, sin embargo, en materia de remuneraciones de su planta médica, se regula por las disposiciones contenidas en la ley N° 15.076, de modo que a dicho personal médico le asiste el derecho a percibir los beneficios económicos establecidos en la citada ley N° 15.076, en la medida, por cierto, que se den los supuestos que permitan obtener tales emolumentos. Luego, el artículo 50 del primer texto legal recién citado, previene, en lo que interesa, que los regímenes legales de remuneraciones podrán establecer sistemas o modalidades que estimulen el ejercicio de determinadas funciones por parte de los empleados o premien la idoneidad de su desempeño. En ese contexto, a ese personal médico no le asiste el derecho a percibir los beneficios que la ley N° 19.230 estableció en favor de los profesionales funcionarios afectos a la ley N° 15.076, que se desempeñan en los Servicios de Salud y en los Hospitales de las Fuerzas Armadas y de Carabineros de Chile, por cuanto la citada Dirección no forma parte de las instituciones castrenses y de orden y seguridad indicadas. Tampoco dicho personal tiene derecho a la asignación de especialidad en falencia del artículo 2° de la ley N° 19.230 **(24.110/94, 23.011/2000, 57.009/2006).**

De conformidad con los artículos 50 de la ley Nº 18.575, y 15, letras h) y m), del decreto con fuerza de ley N° 8, de 1980, del Ministerio de Educación, el rector de la Universidad del Bio-Bío no afectó la carrera funcionaria del Jefe de la Unidad de Personal del Campus Chillán, grado 7, al otorgar la asignación de ajuste contemplada en el decreto Nº 50, de 1990, de esa casa de estudios, al servidor grado 10 que cumple las mismas labores en el Campus Concepción, lo que ha significado que este último perciba una remuneración mayor que el primero. Ello, porque en este caso se mantuvo el respeto al principio jerárquico, en virtud del cual un empleado que ocupa una plaza en un determinado nivel, según su categoría o grado, no puede quedar sometido a otro de menor jerarquía, que es lo que se pretende asegurar a través del establecimiento de la carrera funcionaria. Lo anterior, pues en la situación examinada, solo existe una mayor remuneración en favor de un determinado funcionario, derivada de la asignación aludida que se le concediera para compensar la mayor responsabilidad que conllevaba el desempeño de su cargo. Además, el rector podía, en el ejercicio de sus atribuciones, otorgar el indicado estipendio al señalado servidor, ya que el citado decreto universitario, dispone que el mismo debe otorgarlo directa y discrecionalmente el rector a los

funcionarios, entre otros motivos, para compensar la mayor responsabilidad que conlleva un cargo o función, lo cual ocurre en este caso **(11.158/2000, 16.741/2003).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 38 y 65, inc. cuarto, N° 4° de la CP de la R; 2° de la LOCBGAE; EA; EAM; C. del T.; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, Ley N° 19.882; DL 249/73; DL 3.551/80; Ley 19.553

Comentarios:

De la historia de la ley Nº 18.575, en relación con su actual artículo 50, aparece que se incorpora a dicha ley una norma referida a otro de los elementos de la carrera funcionaria, que es la relativa a las remuneraciones, y desde el inicio de su análisis, se estableció que el sistema correspondiente tenía que considerar el principio que a igual función, desempeñada en condiciones similares, debía existir una igual remuneración (Historia de la ley N° 18.575. Informe Técnico del Mensaje. Pág.14).

La ley Nº 18.575 aprueba la existencia de regímenes diferenciados de remuneraciones para los diversos sectores funcionarios, descartando las ideas de uniformidad, claridad y simplicidad que inspiraron en su oportunidad la dictación del DL N° 249, de 1973, denominado Escala Única, aceptando así que el legislador señale el régimen remuneratorio que estime conveniente para los organismos regidos por el Título I de la indicada ley. (Rolando Pantoja Bauzá. “Bases Generales de la Administración del Estado”. Editorial Jurídica Ediar-ConoSur Ltda. Santiago, 1987).

Por otra parte, el artículo 1º Nº 13 de la ley Nº 19.653, modificó el artículo 50 de la ley N° 18.575, aprobándose, según la historia legislativa pertinente, la sugerencia analizada en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, en orden a incorporar la posibilidad de establecer, en los regímenes legales de remuneraciones, modalidades que estimulen el ejercicio de determinadas funciones o que premien la idoneidad de su desempeño, todo ello sin perjuicio del principio de la igualdad de remuneraciones a similares funciones y del establecimiento de escalas generales de sueldos.

A continuación se mencionan algunas de las asignaciones o incentivos remuneratorios vigentes en la actualidad:

- Ley N° 19.041. D.O. 11/2/1991. Artículo 11.- Otorga, a contar del primer día del mes siguiente al de la publicación de esta ley, al personal de planta o a contrata de la Dirección de Presupuestos, una asignación correspondiente a los porcentajes que

se señalan de la asignación de fiscalización del artículo 6° del decreto ley N° 3.551, de 1981, aplicado sobre los grados de equivalencia que se establecen.

- Ley N° 19.041. D.O. 11/2/1991. Artículo 12.- Establece una asignación para todos los funcionarios de la Contraloría General de la República, del Servicio de Impuestos Internos, del Servicio Nacional de Aduanas, del Servicio de Tesorerías, de la Dirección de Presupuestos, del Consejo de Defensa del Estado, y de la Secretaría y administración General del Ministerio de Hacienda, con excepción de los funcionarios de esta Subsecretaría que se encuentren en los grados B y C de la escala única de sueldos.

- Ley N° 19.479. D.O. 21/11/1996. Artículo 11.- Establece para el personal de planta y a contrata del Servicio Nacional de Aduanas una bonificación de estímulo por desempeño funcionario.

- **Ley N° 19.490. D.O. 3/1/1997. Artículo 1º.-** Establece, a contar del 1º de enero de 1997, para el personal de planta y a contrata de los Servicios de Salud a que se refieren el decreto ley Nº 2.763, de 1979, y la ley Nº 19.414, regidos por la ley Nº 18.834 y el decreto ley Nº 249, de 1974, excluido el Servicio de Salud Metropolitano del Ambiente, una asignación de estímulo por experiencia y desempeño funcionario.

- **Ley N° 19.490. D.O. 3/1/1997. Artículo 3º.-** Establece, para el personal de planta y a contrata de las Subsecretarías del Ministerio de Salud, del Servicio de Salud Metropolitano del Ambiente, del Fondo Nacional de Salud, del Instituto de Salud Pública de Chile, de la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud y de la Superintendencia de Instituciones de Salud Previsional, regidos por la ley Nº 18.834 y el decreto ley Nº 249, de 1974, o por el decreto ley Nº 3.551, de 1981, según corresponda, una bonificación de estímulo por desempeño funcionario.

NOTA: El Nº 1º del Art. 5º de la LEY 20212, publicada el 29.08.2007, dispuso la derogación, para el personal de planta y a contrata del Fondo Nacional de Salud, de la bonificación de estímulo por desempeño funcionario, no imponible, establecida en el presente artículo, sustituyéndola por el incremento por desempeño colectivo otorgado por el artículo 7º de la ley Nº 19.553, a contar del 1º de enero de 2008.

NOTA: El Art. décimo sexto de la LEY 20209, publicada el 30.07.2007, dispuso que el presente artículo no se aplicará, a contar del 1º de enero de 2008, al personal de planta y a contrata de las Subsecretarías del Ministerio de Salud, del Instituto de Salud Pública de Chile y de la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud.

- **Ley N° 19.490. D.O. 3/1/1997. Artículo 5°.-** Establece, a contar del 1° de enero de 2008, para el personal de planta y a contrata de las subsecretarías del Ministerio de Salud, del Instituto de Salud Pública de Chile y de la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud, regido por la ley N° 18.834 y el decreto ley Nº 249, de 1973, una asignación especial, que contendrá un componente base y otro variable asociado al grado de cumplimiento de las metas anuales fijadas para cada equipo, unidad o área de trabajo.

- **Ley N° 19.553. D.O. 4/2/1998. Artículo 1º.-** Concede una asignación de modernización a los personales de planta y a contrata, y a los contratados conforme al Código del Trabajo, de las entidades a que se aplica el artículo 2º de esta ley.
- **Ley N° 19.646. D.O. 13/11/1999. Artículo 2º.-** Establece una asignación especial de estímulo por desempeño en el cumplimiento de metas de reducción de la evasión tributaria para el personal de planta y a contrata del Servicio de Impuestos Internos.
- **Ley N° 19.646. D.O. 13/11/1999. Artículo 7º.-** Establece en beneficio de los cargos de jefatura del Servicio de Impuestos Internos pertenecientes a la planta de Directivos y a las plantas de Profesionales y de Fiscalizadores en que se ejerzan funciones de supervisión, asignadas expresamente por resolución del Director del Servicio, y en tanto cumplan dicha función, una asignación mensual, con vigencia anual, de carácter variable.
- **Ley N° 19.646. D.O. 13/11/1999. Artículo 10.-** Concede a los personales de planta y a contrata del Consejo de Defensa del Estado, una asignación mensual de defensa judicial estatal, imponible para efectos de salud y pensiones.
- **Ley N° 19646. D.O. 13/11/1999. Artículo 11.-** Concede al personal de la planta de Directivos del Consejo de Defensa del Estado que se señala, una asignación mensual de alta dirección, imponible para efectos de salud y pensiones.
- **Ley N° 19.882 D.O. 23/6/2003. Artículo trigésimo cuarto.** Establece, a contar del 1 de enero de 2007, un incentivo anual al desempeño para los funcionarios de la Junta Nacional de Jardines Infantiles de planta y a contrata, incluidos los suplentes, en relación a los resultados obtenidos en el proceso de Evaluación Integral de la Calidad de la Educación Parvularia.
- **Ley N° 19.882 D.O. 23/6/2003. Artículo Sexagésimo quinto.** Establece en reemplazo de la asignación de dirección superior, establecida en el art/1 de la ley 19863, una asignación de alta dirección publica que percibirán quienes desempeñen los cargos de jefes superiores de servicio de las instituciones afectas al sistema de alta dirección pública. A esta misma asignación tendrán derecho los directivos que ejerzan cargos del segundo nivel jerárquico de esas mismas instituciones. Establece normas para su otorgamiento
- **Ley N° 19.882 D.O. 23/6/2003. Artículo septuagésimo tercero**. Establece a contar del 1/1/2004, una asignación por el desempeño de funciones criticas que beneficiara al personal de planta y a contrata, pertenecientes o asimilados a las plantas de directivos, de profesionales y de fiscalizadores, de los órganos y servicios públicos regidos por el título II de la ley 18575, que no correspondan a altos directivos públicos y que desempeñen funciones calificadas como criticas.
- **Ley N° 19.994. D.O. 31/12/2004. Artículo 1°.-** Establece, para el personal de planta y a contrata de la Dirección del Trabajo, con excepción del jefe superior del servicio, una asignación de estímulo y desempeño, asociada a la calidad de los servicios prestados a los usuarios de la institución y en su condición de servicio fiscalizador.
- **DFL N° 1, de 2005, Salud. D.O. 24/4/2006. Artículo 83.-** Establece, para el personal perteneciente a las plantas de auxiliares, técnicos y administrativos, sea de

planta o contrata de los Servicios de Salud señalados en el artículo 16 de este cuerpo legal, regidos por la ley N° 18.834, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fijó por el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, y el decreto ley Nº 249, de 1974, una asignación de desarrollo y estímulo al desempeño colectivo, la que contendrá un componente base y otro variable asociado al cumplimiento anual de metas sanitarias y al mejoramiento de la atención proporcionada a los usuarios de los organismos señalados.

- **DFL N° 1, de 2005, Salud. D.O. 24/4/2006. Artículo 86.-** Establece, para el personal perteneciente a la planta de profesionales, sea de planta o a contrata, de los Servicios de Salud señalados en el artículo 16 de este cuerpo legal, y para el personal de la planta de directivos de carrera ubicados entre los grados 17º y 11º, ambos inclusive, regidos por la ley N° 18.834, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fijó por el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, y el decreto ley Nº 249, de 1974, una asignación de acreditación y estímulo al desempeño colectivo, la que contendrá un componente por acreditación individual y otro asociado al cumplimiento anual de metas sanitarias y mejoramiento de la atención proporcionada a los usuarios de los organismos señalados.

- **DFL N° 1, de 2005, Salud. D.O. 24/4/2006. Artículo 90.-** Establece, para el personal de la planta de directivos de confianza y de carrera superiores al grado 11 de los Servicios de Salud señalados en el artículo 16 de este cuerpo legal, regidos por la ley N° 18.834, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fijó por el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, y el decreto ley Nº 249, de 1974, una asignación de estímulo que se regirá por las normas que indica (Asignación de estímulo a la función directiva).

- **DFL N° 1, de 2005, Salud. D.O. 24/4/2006. Artículo 94.-** Establece una asignación de turno para el personal de planta y a contrata de los Servicios de Salud señalados en el artículo 16 de este cuerpo legal, regidos por la ley N° 18.834, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fijó por el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, y el decreto ley Nº 249, de 1974, que labora efectiva y permanentemente en puestos de trabajo que requieren atención las 24 horas del día, durante todos los días del año, en un sistema de turno integrado por cuatro o tres funcionarios, quienes alternadamente cubren ese puesto de trabajo, en jornadas de hasta doce horas, mediante turnos rotativos.

- **DFL N° 1, de 2005, Salud. D.O. 24/4/2006. Artículo 98.-** Establece una asignación de responsabilidad para el personal de la planta de profesionales, de planta y a contrata de los Servicios de Salud señalados en el artículo 16 de este cuerpo legal, regidos por la ley N° 18.834, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se fijó por el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda y el decreto ley Nº 249, de 1974, con jornadas de 44 horas, que desempeñen funciones de responsabilidad de gestión en los Hospitales, Consultorios Generales Urbanos y Rurales, Centros de Referencia de Salud (CRS) y Centros de Diagnóstico Terapéutico (CDT).

- **Ley N° 20.212 D.O. 29/8/2007. Artículo 8°.-** Establece, a contar del 1 de enero de 2007, para el personal de planta y a contrata de las instituciones que tienen derecho

a percibir la asignación establecida en el artículo 17 de la ley N° 18.091, una asignación especial, cuyo monto mensual por grado será el que señala.
- **Ley N° 20.212 D.O. 29/8/2007. Artículo 9º.-** Establece, a contar del 1 de enero de 2007, una asignación por desempeño para el personal de planta y a contrata de las instituciones que tienen derecho a percibir la asignación establecida en el artículo 17 de la ley N° 18.091; los empleados civiles de planta y a contrata de las Subsecretarías del Ministerio de la Defensa Nacional, y para los profesionales funcionarios regidos por la ley N° 15.076 que se desempeñen en jornadas de 11, 22, 33 ó 44 horas semanales en Gendarmería de Chile, en el Servicio Agrícola Ganadero, en el Instituto Nacional de Deportes, en la Dirección General de Aeronáutica Civil, en la Caja de Previsión de la Defensa Nacional y en la Dirección de Previsión de Carabineros.
- **Ley N° 20.212 D.O. 29/8/2007. Articulo 13.** Concede, a contar del 1/1/ 2007, una bonificación especial no imponible a los trabajadores de las entidades remuneradas por los sistemas del DL 249/73 y del Título I del DL 3551/80, y a los de la Dirección General de Aeronáutica Civil que se desempeñen en la Primera, Segunda, Décimo Primera y Décimo Segunda Regiones, así como en las Provincias de Palena, Chiloé e Isla de Pascua y en la comuna de Juan Fernández.
- **Ley N° 20.300. D.O. 23/10/2008. Artículo 1°.-** Establece, a contar del 1 de enero de 2008, para los trabajadores permanentes pertenecientes a la dotación máxima de personal que anualmente fije la Ley de Presupuestos a la Corporación Nacional Forestal, una asignación de estímulo a la eficiencia institucional, asociada al cumplimiento de metas.
- **Ley N° 20.300. D.O. 23/10/2008. Artículo 3°.-** Establece una Asignación Especial, a contar del 1 de enero de 2008, para los trabajadores permanentes pertenecientes a la dotación máxima de personal que anualmente fije la Ley de Presupuestos para la Corporación Nacional Forestal que se desempeñan en las Áreas Silvestres Protegidas que, de conformidad a la legislación vigente, administra la Corporación Nacional Forestal.
- **Ley N° 20.300. D.O. 23/10/2008. Artículo 4°.-** Establece, a contar del 1 de enero de 2008, para el personal de la Corporación Nacional Forestal que desempeñe la función de Director Ejecutivo, Gerente, Fiscal y Director Regional, una asignación de estímulo a la función directiva, asociada al cumplimiento de metas conforme a lo establecido en los incisos quinto y sexto del presente artículo.
-**DFL N° 3 de 2009, Hacienda. D.O. 4/9/2009.** Establece una asignación de gestión ligada al desempeño, a los resultados y a la calidad de los servicios prestados, para los Jueces y demás funcionarios de los Tribunales Tributarios y Aduaneros.

Artículo 51.– ***El Estado velará permanentemente por la carrera funcionaria y el cumplimiento de las normas y principios de carácter técnico y profesional establecidos en este párrafo, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes.***

Ley 18.575, Art. 53
D.O. 05.12.1986

Interpretación:

Las distintas normas relativas a la promoción de la carrera funcionaria, tales como los artículos 45 y 51 de la ley N° 18.575, el artículo 3°, letra f), del Estatuto Administrativo, y los contenidos en el Párrafo 5° del Título II del indicado cuerpo estatutario, se infiere que las promociones, ya sea que se dispongan mediante el ascenso o por concurso, configuran el sistema previsto por el legislador para hacer efectiva la carrera funcionaria en lo que se refiere al acceso a cargos de carrera de grado superior. Luego, y en concordancia con el carácter de derecho fundamental de la carrera funcionaria, no cabe sino concluir que el alcance que deba darse a las normas legales que la regulan, obliga a preferir aquel sentido que favorezca su reconocimiento, por sobre aquellas interpretaciones que puedan afectar o limitar tal garantía, tal como, por lo demás, se desprende de la obligación que se impone al Estado en el inciso cuarto del artículo 1° de la Constitución Política **(22.267/2006).**

Conforme con los artículos 17, 50 y 53 (actuales 20, 48 y 51) de la ley Nº 18.575 y los actuales artículos 26 y siguientes de la ley Nº 18.834, la capacitación constituye una acción cuya responsabilidad recae en las instituciones de la Administración del Estado, sin desmedro de que estas tengan que dar cumplimiento a las políticas impartidas por el Gobierno atingentes a la misma, en virtud de las cuales deban crear comités de capacitación integrados por representantes de los funcionarios y de las autoridades del servicio. Así, es la propia institución la que debe definir la forma en que se da cumplimiento a las políticas que imparte la autoridad al respecto, tanto en lo referente a la creación e integración de los referidos comités, los que, por lo demás, solo tienen un carácter consultivo **(17.907/97).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 19, N° 17° y 38 de la CP de la R; 7°, 15, 16, 17, 20, 43, 45, 46, 47, 48 de la LOCBAE; *EA; EAM; C. del T.; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, Ley N° 19.882.*

Comentarios:

Para impulsar el mandato constitucional del artículo 38 de la Constitución, el artículo 51 de la ley Nº 18.575, sobre la carrera funcionaria, proclama el deber del Estado en orden a resguardar la carrera funcionaria, de asegurar la igualdad de oportunidades para el ingreso a ella y de garantizar la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes, estableciendo el deber estatal de mantener una supervigilancia permanente que permita alcanzar dicho objetivo (Rolando Pantoja Bauzá. "Bases Generales de la Administración del Estado". Editorial Jurídica Ediar-ConoSur Ltda. Santiago, 1987).

Este criterio aparece claramente establecido en la historia fidedigna de la ley Nº 18.575 al señalarse que "con esta nueva norma se pretende dejar claramente establecida la obligación permanente, que pesa sobre el Estado, de velar por el cumplimiento de las normas y principios de carácter técnico y profesional establecidos en este párrafo, en relación a la carrera funcionaria, a la igualdad de oportunidades de ingreso a ella, a la capacitación y al perfeccionamiento de sus integrantes" (Historia de la Ley N° 18.575. Informe de la Cuarta Comisión Legislativa sobre el Texto Sustitutivo del Mensaje Original).

T Í T U L O I I I (Arts. 52 - 68)

De la Probidad Administrativa

Párrafo 1° (Arts. 52 - 53)

Reglas Generales

Ley 19.653, Art. 2° D.O. 14.12.1999

Artículo 52.– ***Las autoridades de la Administración del Estado, cualquiera que sea la denominación con que las designen la Constitución y las leyes, y los funcionarios de la Administración Pública, sean de planta o a contrata, deberán dar estricto cumplimiento al principio de la probidad administrativa.***

El principio de la probidad administrativa consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular.

Su inobservancia acarreará las responsabilidades y sanciones que determinen la Constitución, las leyes y el párrafo 4° de este Título, en su caso.

Interpretación:

Inciso 1°

Conforme al artículo 8° de la Constitución Política de la República, el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones y en relación con los destinatarios de esa obligación, el artículo 52, inciso primero, de la ley N° 18.575, prescribe que las autoridades de la Administración Pública, esto es, los ministerios, intendencias, gobernaciones y otros órganos o servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría, Banco Central, Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, gobiernos regionales, municipalidades y empresas publicas creadas por ley, cualquiera sea la denominación con que las designe la Constitución y las leyes y los funcionarios de la Administración Pública, ya sean de planta o a contrata, deberán dar estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa en todas sus actuaciones **(21.809/2000, 19.844/2011, 72.617/2011, 5.596/2012).**

La actividad administrativa constituye una función pública, que debe ser ejercida con sujeción al principio de probidad **(333/2000, 14.160/2009, 73.040/2009, 39.453/2010, 75.078/2010, 19.844/2011, 45.798/2011, 9.722/2012).**

El principio de probidad administrativa tiene por objeto impedir que las personas que desempeñan cargos o cumplen funciones públicas puedan ser afectadas por un conflicto de interés en su ejercicio, aun cuando aquel conflicto sea solo potencial **(11.909/2009, 6.496/2011, 34.935/2011, 9.722/2012).**

Desempeña funciones públicas cualquier persona que cumple una actividad pública en procura del interés general, por lo que tales expresiones no se reducen únicamente a quienes revisten la calidad de empleados públicos sometidos al Estatuto Administrativo, siendo dable agregar que dicho criterio no se altera por la circunstancia de que quien ejecute tales labores reciba o no una remuneración o dieta por sus servicios **(32.287/2001, 73.040/2009, 22.527/2010, 39.453/2010, 35.738/2011, 40.405/2011, 15.755/2012).**

La calidad de servidor público no solo obliga al correcto desempeño de las actividades propias del respectivo empleo y de aquellas a que se acceda en virtud de tal calidad, sino que incluso afecta al comportamiento privado del funcionario, en tanto pudiere significar, entre otros efectos, desprestigio del servicio o faltar a la lealtad debida a sus jefaturas, a sus compañeros y a la comunidad **(10.086/2000, 49.580/2008, 42.372/2010, 3.259/2012).**

Según el artículo 24 de la Constitución Política de la República, el gobierno y la Administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el Jefe del Estado, mientras que el inciso primero del artículo 1° de la ley N° 18.575, indica que tal autoridad superior ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes. Por ende, la actividad administrativa que le ha sido encomendada al Presidente de la República constituye una función pública, que debe ejercer con estricta sujeción al principio de probidad **(39.453/2010, 39.500/2010, 45.063/2011).**

Tanto los ministros de Estado como los intendentes regionales, tras su nombramiento por decreto supremo, pasan a ejercer una función pública en calidad de autoridades de gobierno, circunstancia que implica que se encuentran obligados a respetar el amplio principio de probidad administrativa. Ello, atendido tanto el tenor de las disposiciones constitucionales y legales que establecen y regulan tal principio, como la historia de su establecimiento, de la cual aparece el inequívoco propósito de extender el ámbito de su aplicación a todo el que ejerza una función pública, de cualquier naturaleza o jerarquía, en cualquiera de los organismos o entidades de la Administración del Estado **(43.130/2000, 48.732/2001, 17.227/2003, 73.040/2009, 45.798/2011, 9.722/2012, 15.292/2012).**

Las funciones públicas que les han sido encomendadas a los Secretarios Regionales Ministeriales en la esfera de sus respectivas competencias deben ejercerse con estricta sujeción al principio de probidad **(6.496/2011).**

Conforme a lo preceptuado en el artículo 40, inciso tercero de la ley N° 18.575, a los alcaldes y concejales se les aplican las normas que consagran el principio de probidad administrativa (**11.964/98, 10.086/2000, 45.546/2002, 599/2004, 15.401/2011, 28.088/2011).**

Según el artículo 42 de la ley N° 18.695 al personal municipal les son aplicables las normas sobre probidad administrativa previstas en el Título III de la ley N° 18.575. Los alcaldes, al presidir las corporaciones municipales de educación, salud y atención de menores creadas al amparo del artículo 12 del decreto con fuerza de ley N° 1/3.063, de 1980, del Ministerio del Interior, deben someterse a los principios que rigen el desempeño de la función pública, particularmente, al de probidad administrativa **(11.507/2003, 34.149/2004, 34.364/2004, 56.858/2005).**

Según los artículos 35 y 40 letra e) de la ley N° 19.175, los consejeros regionales están sujetos a las normas que regulan el amplio principio de probidad **(56.811/2004, 5.792/2005, 51.383/2008, 69.968/2011).**

Los empleados de la Administración, regidos por el Código del Trabajo, se encuentran afectos al principio de probidad administrativa **(14.871/2000, 55.928/2004, 50.009/2009, 15.856/2012).**

El principio de probidad administrativa, no alcanza únicamente a los empleados públicos, sino también a las personas contratadas sobre la base de honorarios. Ello, ya que estos últimos tienen igualmente el carácter de servidores estatales en la medida que prestan servicios al estado, en virtud de un contrato suscrito con un órgano público **(6.591/2000, 140/2004, 4.626/2009, 49.700/2009, 16.360/2010, 77.045/2010, 25.332/2011, 68.499/2011).**

Quienes prestan servicios ad honórem, se encuentran igualmente afectos a las normas sobre probidad administrativa contenidas en la ley N° 18.575 **(49.700/2009, 16.360/2010).**

Las personas designadas para desempeñarse como embajadores de Chile ante una nación extranjera u organismo internacional son servidores públicos, y en tal calidad, deben dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones **(49.997/2002, 25.332/2011, 54.207/2011).**

El personal de la Superintendencia de Quiebras debe cumplir con las obligaciones que le impone el cargo que sirve de acuerdo con su correspondiente nombramiento y está sujeto a las prohibiciones e incompatibilidades señaladas en el Título III del Estatuto Administrativo y las que le imponen otras leyes, como son las relativas al principio de probidad administrativa, regulado en la ley N° 18.575, en sus artículos 52 al 68 **(68.955/2009, 7.727/2012).**

El artículo 1° del decreto con fuerza de ley N° 149, de 1981, del Ministerio de Educación, Estatuto Orgánico de la Universidad de Santiago de Chile, dispone que esa Institución de Educación Superior es una persona jurídica de derecho público que, por mandato del artículo 1° de la ley N° 18.575, integra la Administración del Estado. Además, de acuerdo a lo establecido en el artículo 32 de ese estatuto, su personal tiene la calidad de empleado público, por consiguiente, a sus funcionarios les resultan plenamente aplicables las disposiciones del Título III de la citada ley orgánica, que regulan el principio de la probidad administrativa, de modo que, según lo previsto en el artículo 52 de ese texto legal, los académicos de aquélla, entre otros servidores, deben dar estricto cumplimiento al aludido principio. En ese orden de ideas, debe manifestarse que, considerando que los alumnos que se desempeñan como ayudantes no poseen ni adquieren la calidad de funcionarios públicos en virtud de tal designación, al tenor de lo señalado en el artículo 33 del Estatuto Orgánico de esa Universidad, en armonía con lo dispuesto en el artículo 8° de la Resolución N° 984, de 1990, de esa Casa de Estudios, Reglamento de Alumnos Ayudantes, no resulta procedente excluir a ningún alumno de la posibilidad de ejercer tales labores, invocando una preceptiva que no les es aplicable como es la que regula la probidad administrativa **(64.126/2009).**

La Contraloría General se encuentra dotada de competencia para pronunciarse acerca de la normativa aplicable al personal de la Superintendencia de Valores y Seguros, en particular, sobre las normas que regulan el principio de probidad respecto de sus autoridades y servidores **(14.165/2012).**

El artículo 1° de la ley N° 19.891 crea el Consejo Nacional de la Cultura y las Artes como un servicio público autónomo y descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relaciona directamente con el Presidente de la República, en tanto que el artículo 5° de esa normativa ordena que su dirección superior corresponderá a un directorio integrado, entre otros, por el Presidente del Consejo, quien tendrá el rango de Ministro de Estado y será el jefe superior del servicio. Por ende, dicho presidente se encuentra obligado a acatar el principio de probidad administrativa puesto que sus labores corresponden al ejercicio de un cargo público **(16.261/2011).**

La ley N° 18.575, dentro del contexto fijado por la Ley Suprema y en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 38 de ésta, determina en forma clara los órganos y entidades que conforman la Administración del Estado, incluyendo expresamente a las empresas públicas creadas por ley, como es el caso de Corporación Chilena del Cobre - CODELCO - Chile - , conforme a lo establecido en su normativa orgánica, contenida en el decreto ley N° 1.350, de 1976, siéndole aplicable a esta última, las normas sobre probidad administrativa **(21.763/2004).**

El principio de probidad y la normativa legal que lo regula se aplican, en su calidad de autoridades, a los miembros del directorio de la ENAMI, puesto que las actividades que deben realizar en el desempeño de esos cargos corresponden al ejercicio de una función pública que debe ser cumplida con estricta sujeción al mencionado principio **(15.755/2012).**

A los trabajadores que se desempeñen en la Corporación Nacional Forestal les son aplicables las disposiciones contenidas en el Título III -denominado "De la Probidad Administrativa"- de la ley N° 18.575, puesto que desempeñan funciones públicas **(40.405/2011).**

Los miembros del Consejo Consultivo del Ministerio del Medio Ambiente contemplado en el actual artículo 76 de la ley Nº 19.300, de Bases Generales del Medio Ambiente ejercen una función pública y, por ende, se encuentran sujetos al deber de acatar el principio de probidad y las normas que lo regulan **(35.738/2011).**

Los consejeros de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, en el desempeño de la función pública que ejercen deben siempre observar cabalmente las normas constitucionales y legales que regulan el referido principio de probidad administrativa **(22.527/2010).**

El deber de dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones, alcanza a los integrantes de los cuerpos colegiados pertenecientes a todas las universidades estatales **(8.233/2001, 39.082/2010).**

La circunstancia de que, conforme lo previsto en la letra a) del artículo 162 de la ley Nº 18.834, en armonía con lo dispuesto por el artículo 43 de la ley Nº 18.575, los académicos de las instituciones de educación superior se encuentren afectos a un estatuto funcionario de carácter especial, no altera su condición de empleados estatales, ni los exime de la observancia de las disposiciones sobre probidad **(8.233/2001).**

La Universidad Tecnológica Metropolitana constituye una entidad de derecho público que forma parte de la Administración del Estado, acorde con lo previsto en el artículo 1°, inciso segundo, y en el artículo 21, inciso primero, de la ley N° 18.575, por lo que sus autoridades y funcionarios están sujetos a las reglas generales sobre probidad administrativa **(24.353/2011, 22.340/2012).**

Los integrantes de la Comisión Nacional de Acreditación a que se refiere el artículo 6° de la ley N° 20.129 -que establece un Sistema Nacional de aseguramiento de la calidad de la Educación Superior-, realizan una función pública, por lo que no se encuentran exentos de la aplicación del principio de probidad **(19.844/2011, 5.596/2012).**

Complementan las normas sobre administración financiera del Estado, las relativas al principio de probidad, que sobre el particular se expresan en el deber de velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos, y en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan, de acuerdo con lo que disponen los artículos 3°, inciso segundo, 5°, inciso primero, 52 y 53 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado **(34.259/2011).**

Concordancias:

Arts. 1, 8°, 24, 100 de la CP; 13 y 62 de la LOCBGAE; 40, 42, 76, letra f) y 77 de la ley N° 18.695; ley N° 20.285; 35, 40, 41 y 64 de la ley N° 19.175; 61 letra g), 11, 84 a 88 del EA; 82 al 86 del EAM; 8°, 16, 28, 34, 45, 47, 55, 60, 63, 66, 67 y 69 de la ley N° 18.827; 48 y 49 del DFL. N° 161, de 1978 del Ministerio de Relaciones Exteriores; 14, letra a), de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas -Dto. Nº 666, de 1967, del Ministerio de Relaciones Exteriores-; 1° y 7º del DFL. N° 33, de 1979, Ministerio de Relaciones Exteriores; 21, 22, 160 N° 1, letra a) y N° 3 del C del T; 35, 38, 41, 42 y 43 de la ley N° 19.253; DL. N° 1.263, de 1975; 6° de la ley N° 20.129; 35, 40, 41 de la LOCGAR; 1° y 5° de la ley N° 19.891; 6° de la ley N° 20.129; 1° de la ley N° 19.891; 76 de la ley Nº 19.300; 26 y 27 de la ley N° 19.884; ley 19.882; ley 19.653.

Comentarios:

El artículo 52, inciso primero, de la ley N° 18.575, contempla los términos "Administración del Estado y Administración Pública" sobre los cuales, a partir de la redacción del artículo 38 de la Constitución Política y del párrafo que lo antecede, así como de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el proyecto de la ley Nº 18.575-Rol Nº 39, existe consenso en orden a que ambos deben entenderse como sinónimos y se refieren a todos los servicios a través de los cuales el Presidente de la República cumple su función de administrar el Estado. Por ende, en tales expresiones queda comprendida no solamente la Administración Fiscal (o centralizada) sino todas las demás entidades que integran la Organización Administrativa del Estado, centralizada, descentralizada o autónoma, lo que fue señalado, en su oportunidad, en el dictamen N° 11.145, de 1978, de la Contraloría General de la República, (Barra Gallardo, Nancy. "Probidad Administrativa, Aproximación a la Ley Nº 19.653 y a la Jurisprudencia Administrativa", 3ª. Ed., Lexis Nexis, 2007).

Del Mensaje de la ley Nº 19.653, que incorporó el Título III "De la Probidad Administrativa", a la ley Nº 18.575, así como del Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, aparece el inequívoco propósito de desarrollar el principio de la probidad administrativa en un cuerpo normativo que

regule los diferentes aspectos vinculados con ella, inherentes al desempeño de funciones en la Administración del Estado. Asimismo, de tales documentos aparece la clara la intención de extender el ámbito de aplicación del referido principio a todo el que ejerza una función pública, noción ya establecida en las discusiones parlamentarias que originaron el citado artículo 8° de la Constitución, (Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado), que dejaron expresa constancia que desempeña “funciones públicas” cualquier persona que cumple una actividad pública en procura del interés general, lo que en definitiva se concretó en el inciso primero de este artículo 52.

Según la historia legislativa de la citada ley N° 19.653 -Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamentos del Senado-, se evitó deliberadamente incluir en sus normas a los Poderes Legislativo y Judicial, porque, estimándose que la iniciativa en esos ámbitos corresponde a quienes integran las Cámaras del Congreso Nacional y a los magistrados y jueces, respectivamente, los cuales pueden establecer normas sobre probidad en uso de sus atribuciones autorregulatorias: acuerdos y reglamentos internos de las cámaras y autos acordados, según el caso.

El artículo 52, inciso primero, se refiere a los funcionarios de planta y o a contrata, pero debe entenderse al respecto que, además de su sentido técnico que les confiere el artículo 3º de la ley Nº 18.834, tales expresiones están empleadas en su carácter genérico, esto es, como sinónimo de “agente público”, que abarca a todos cuantos ejercen una función pública, lo cual se corrobora con lo indicado por el inciso segundo del mismo artículo 52 que al establecer los elementos que conforman el principio de probidad indica que ella consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, esto es, establece que no siempre quien ejerce una función pública ocupa un cargo en la Administración Estatal (Barra Gallardo, Nancy. “Probidad Administrativa, Aproximación a la Ley Nº 19.653 y a la Jurisprudencia Administrativa”, 3ª. Ed., Lexis Nexis, 2007).

Corresponde señalar, que la jurisprudencia administrativa ya se había pronunciado desde décadas anteriores, plasmando las ideas señaladas en numerosos dictámenes y otorgándole a la aplicación del principio de probidad una gran amplitud. Ejemplos sobre la materia los encontramos en el dictamen N° 35.897, de 1962, que indica que el concepto de "funcionario de superior jerarquía" que emplea el artículo 164 del decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960 esta usado en un sentido amplio, comprensivo no solo de los superiores jerárquicos dentro del mismo servicio, sino que en el ámbito de la Administración del Estado quedando, en consecuencia, comprendidos en dicho concepto los ministros de estado, aun cuando no puedan ser considerados empleados o funcionarios y no se les aplique dicho decreto con fuerza de ley; el dictamen N° 68.740, de 1967, que señala que el principio de la probidad administrativa afecta a todos los servidores públicos genéricamente, cualquiera que

sea el régimen legal a que están afectos; el dictamen N° 13.537 de 1978, que determina que el artículo 163, del decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960, es aplicable a los abogados de las Fuerzas Armadas y a los de Carabineros, de conformidad con el principio de probidad administrativa, que rige a funcionarios de Administración Pública, entendido en sentido amplio, y el dictamen N° 26.854, de 1983, referido a la posibilidad de que los Secretarios Regionales Ministeriales puedan desempeñarse como directores de una sociedad anónima abierta o de sus filiales, sin perjuicio de la probidad administrativa, entendida en su sentido más amplio, debiendo servidores públicos adecuar su actividad privada al respeto y protección de intereses del Estado a que están vinculados. Todos ellos fueron emitidos, como se puede apreciar, antes de la dictación de la ley N° 18.575.

En cuanto al Principio de probidad y la actuación de los Ministros de Estado en nuestro ordenamiento jurídico administrativo, es útil recordar que con fecha 31 de diciembre de 2009, la Contraloría General evacuó el dictamen N° 73.040, ratificado por el dictamen N° 61.301, del 3 de octubre de 2012. Ese pronunciamiento implicó un cambio de jurisprudencia de la Entidad respecto del rol procedimental que correspondía adoptar frente a requerimientos que cuestionaran la actividad de los Secretarios de Estado. En efecto, sin perjuicio de ratificar toda la jurisprudencia dictada antes de esa fecha y que establecía que los Ministros de Estado se encontraban y se encuentran afectos al principio de probidad administrativa, se dictaminó también que la Contraloría General está en el deber de pronunciarse frente a eventuales infracciones que los Ministros de Estado, en el ejercicio de sus funciones, pudiesen cometer contra las normas sobre probidad administrativa, comoquiera que por mandato del artículo 98 de la Carta Fundamental, le corresponde ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración del Estado. Todo ello, sin perjuicio de las posteriores responsabilidades que pudiesen hacerse efectivas contra dichos Secretarios de Estado, por parte de la Cámara de Diputados y el Senado de conformidad con las disposiciones que regulan la acusación constitucional. Así se desprende del artículo 52, inciso tercero, de la ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, N° 18.575, cuando prevé que la inobservancia al principio de probidad "acarreará las responsabilidades y sanciones que determinen la Constitución, las leyes y el párrafo 4° de este Título, en su caso". Añadió ese pronunciamiento que la sola consagración de la acusación constitucional no impide a esta Entidad Fiscalizadora ordenar la apertura de un procedimiento sumarial, en cuanto "medio formal de establecer hechos sujetos a una investigación" en los términos del artículo 134 de la ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República. De esta forma, únicamente cuando el resultado de la indagación arroje antecedentes precisos y relevantes que permitan suponer la participación concreta de un Ministro de Estado, e independientemente de las posibles sanciones aplicables en lo inmediato a otros funcionarios comprometidos, cabría remitir los antecedentes a la Cámara de Diputados para que ésta proceda como estime del caso.

Un segundo orden de consideración, que es sustantivo, se refiere a la clarificación conceptual de la vigencia y aplicación del principio de probidad administrativa a los Ministros de Estado, siendo irrelevante a tales efectos si ellos son o no funcionarios públicos. En efecto, en el mismo pronunciamiento aludido se señaló -conforme a la historia fidedigna de la Ley de Reforma Constitucional N° 20.050- que cuando la Constitución Política previene, en su artículo 8°, inciso primero, que "El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones", es indudable que este deber alcanza a los Ministros de Estado. Así consta en el Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, donde se dejó expresa constancia que desempeña "funciones públicas" cualquier persona que cumple una actividad pública en procura del interés general, incluyéndose, explícitamente, a los Ministros de Estado, por lo que tales expresiones no se reducen únicamente a quienes revisten la calidad de empleados públicos sometidos al Estatuto Administrativo. En términos igualmente amplios se pronuncia el artículo 52, inciso primero, de la aludida ley N° 18.575, al prescribir que "Las autoridades de la Administración del Estado, cualquiera que sea la denominación con que las designen la Constitución y las leyes, y los funcionarios de la Administración Pública, sean de planta o a contrata, deberán dar estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa". Concluyéndose a este respecto, en el dictamen en análisis, que en la Administración del Estado, de la que forman parte los Ministerios, no se reconocen personas ni individuos al margen de este capital principio, máxime cuando la voz "autoridades" empleada por la ley N° 18.575, ya citada, para denotar su ámbito de aplicación subjetiva, abarca a las "autoridades de gobierno", calidad que la ley N° 18.827 y demás normas sobre plantas de personal atribuyen a los Ministros de Estado, expresión que, según el léxico, comprende a "cualquier persona revestida de algún poder, mando o magistratura", de manera que naturalmente en ella deben entenderse incluidos los Secretarios de Estado.

La estricta observancia de los principios de legalidad, probidad administrativa y apoliticidad de la Administración del Estado constituye una obligación permanente de quienes desarrollan una función o cargo público, cuyo cumplimiento se extiende a todo el período en que se encuentren ejerciendo sus labores y no sólo a aquel en que se desarrolla un proceso electoral, como parece equivocadamente entenderse en algunas de las respuestas formuladas.

Inciso 2°

Esta norma establece los elementos que constituyen el principio de probidad administrativa, precisando que éste 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 **(24.451/2002, 72.617/2011, 75.791/2011, 20.81/2012, 9.274/2012).**

El principio de probidad administrativa no sólo constituye un sinónimo de honestidad, sino que alcanza a todas las actividades que un funcionario público realiza en el ejercicio de su cargo, por lo que la sola circunstancia que los hechos investigados en un sumario hayan ocurrido fuera de la jornada laboral de los servidores no implica, necesariamente, entender que no se ha podido configurar respecto de éstos una falta al principio de probidad administrativa o comprometer sus responsabilidades administrativas **(49.580/2008, 3.259/2012).**

El ejercicio de la función pública supone que todo servidor, en su quehacer funcionario y en todas sus actuaciones, debe dar estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa, el cual debe ser practicado evitando la verificación, entre otras, de las conductas descritas en el artículo 62, N° 8, de la ley N° 18.575, esto es, contravenir los deberes de eficiencia, eficacia y legalidad que rigen el desempeño de los cargos públicos, con grave entorpecimiento del servicio o del ejercicio de los derechos ciudadanos ante la Administración **(27.262/2006, 1.217/2012).**

El principio de probidad administrativa, alcanza a todas y a cada una de las actividades que un funcionario público realiza y debe realizar como consecuencia del ejercicio de su cargo, y no únicamente a aquéllas que se encuentran contenidas en el cuerpo estatutario que lo rige, lo cual no se altera por la circunstancia de que quien ejecute tales labores reciba o no una remuneración o dieta por sus servicios **(49.580/2008, 63.334/2011).**

El principio de probidad administrativa tiene por objeto impedir que las personas que desempeñan cargos o cumplen funciones públicas puedan ser afectadas por un conflicto de interés en su ejercicio, aun cuando aquel conflicto sea sólo potencial, para lo cual deberán cumplir con el deber de abstención que impone la ley **(11.909/2009, 6.496/2011, 34.935/2011, 9.722/2012).**

El principio de probidad administrativa encuentra aplicación en todas las actuaciones de los órganos de la Administración del Estado y de sus agentes, los que deben ajustarse a él, de modo de hacer primar siempre el interés general por sobre el particular **(6.591/2000, 19.118/2002).**

El interés general a que se refiere el artículo 52, inciso segundo, se manifiesta en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas, en lo razonable e imparcial de sus decisiones y en la rectitud de ejecución de las normas, entre otros factores **(47.181/2002).**

El principio de probidad impide que los funcionarios en el ejercicio de una actividad particular, ejecuten o desarrollen tareas que sean contrarias al organismo en el que

prestan servicios o que puedan afectar los intereses del mismo **(21.732/2006, 55.955/2008).**

Son incompatibles con el ejercicio de la función pública las actividades particulares de las autoridades o funcionarios que se refieran a materias especificas o casos concretos que deban ser analizados, informados o resueltos por ellos o por el organismo o servicio público a que pertenezcan **(33.185/2000).**

El uso de la libertad de ejercicio profesional, industrial o comercial que garantiza la ley, aparece limitado por el principio de probidad administrativa, que impone a los funcionarios públicos el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, aun cuando la posibilidad de que se produzca un conflicto sea solo potencial, lo que puede darse con facilidad cuando dicha actividad incide o se relaciona con el campo de las labores propias de la repartición a la cual pertenecen los empleados o que sean propias de la unidad en que se desempeñan **(44.468/98, 18.745/2000, 36.209/2001, 27.760/2002, 54.476/2005, 37.454/2008, 16.360/2010, 39.298/2011).**

Ha procedido poner término anticipado a contrato a honorarios suscrito por recurrente con municipalidad, porque mientras prestaba sus servicios, sustrajo mercaderías de un supermercado, sin pagar por ellas, siendo detenido por personal de Carabineros de Chile, pasando a control de detención por la Fiscalía Local de esa comuna, por hurto **(39.513/2011).**

No procede contratar a honorarios a personas que han cesado en el desempeño de un cargo público, por aplicación de una sanción expulsiva. Ello, porque los contratados a honorarios tienen igualmente el carácter de servidores estatales en la medida que prestan servicios al Estado, en virtud de un contrato suscrito con un órgano público, de tal suerte que la debida observancia del principio de probidad administrativa, impide la celebración de convenios que puedan comprometer el interés general, el que, obviamente, se vería afectado si esas contrataciones se acuerdan con quienes, en el anterior desempeño, tuvieron una conducta que los hizo merecedores de la medida disciplinaria de destitución (**6.591/2000, 40.195/2000, 3.712/2001, 31.854/2002, 18.314/2005, 17.917/2012).**

Cuando la autoridad administrativa, llamada a ejercer la potestad disciplinaria, no lo hace debiendo hacerlo, no solo está amparando o encubriendo al funcionario infractor, sino que está incurriendo en una grave omisión y en una torcida utilización de sus facultades, lo que, evidentemente importa una falta de probidad, pues ésta 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, interés general que 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 y en la rectitud de ejecución de las normas, entre otros factores. **(53.493/2007).**

La falta de probidad se produce cuando existe conflicto entre el interés privado y el público, siendo el interés privado aquella pretensión que el dirigente gremial busca en beneficio propio, en función a su haber propio y no en beneficio de un cuerpo social o grupo intermedio de la sociedad, caso en que está facultado por la Constitución Política y por la ley N° 19.296 para conseguirlo, pasando a ser éste interés público y legítimo, debido a su protección jurídica **(15.440/2002).**

La ley N° 19.653, que modificó el artículo 52 de la ley N° 18.575, relativa al principio de probidad, el que debe interpretarse en armonía con las letras c) de los artículos 78 y 82 de las leyes N°s 18.834 y 18.883 respectivamente, restringió la prohibición que tienen los funcionarios de la Administración de actuar en juicios, estrictamente al ejercicio de "acciones civiles" en contra de los intereses del Estado o de las instituciones que de él forman parte, en contraposición a la antigua normativa, más amplia, y que permitía una interpretación generalizada de la prohibición, por lo que el deber de lealtad de los funcionarios se circunscribe a lo anotado. Lo que está prohibido a los abogados de la administración es ser actor en causas en las que exista la posibilidad de que se condene pecuniariamente a un organismo del estado, esto es, demandar civilmente al Estado o a alguna de las instituciones que lo forman **(23.979/2003).**

El Director General de Investigaciones tiene la facultad de llamar a retiro temporal a los servidores de esa entidad con el fin de prevenir el perjuicio institucional que acarrearía la mantención de funcionarios involucrados en hechos inconvenientes e como es el haber sido detenido por conducir vehículo motorizado en estado de ebriedad y por el supuesto delito de homicidio frustrado en contra de un particular, lo que no conlleva la aplicación de una sanción disciplinaria. Ello, puesto que tal decisión de funda en los artículos 52, inciso segundo y 62, N° 8, de la ley N° 18.575, que regulan el principio de probidad administrativa y las conductas que lo contravienen y en el Código de Ética institucional, reglamentación esta última que conductas a observar por los funcionarios de la Policía de Investigaciones de Chile, cuya transgresión permite a la máxima autoridad de ese servicio, previa ponderación de los antecedentes, ilustrar la determinación señalada **(57.182/2009, 24.680/2010).**

El director jurídico de una municipalidad no ha podido, como abogado particular, asumir la defensa del alcalde en una acción que en su contra interpusieron los concejales ante el Tribunal Electoral Regional correspondiente, por notable abandono de sus deberes, porque si bien la ley Nº 18.575 otorga a todos los funcionarios el derecho a ejercer libremente cualquier profesión, industria, comercio u oficio conciliable con su posición en la Administración del Estado, este último supuesto no concurre en este caso, ya que en su relación jurídica privada con el

alcalde tiene que velar por los intereses particulares de este, a fin de evitar que se le aplique la sanción de cesación en el empleo, los cuales no siempre resultaran coincidentes con el interés general al que debe atender en el ejercicio de su función pública. Además, en el desempeño de dicha labor ha de prestar asesoría al concejo cuando lo requiera y este órgano colegiado puede ser, eventualmente, la contraparte en el requerimiento ante el Tribunal Electoral Regional **(49.102/2003).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, 7°, 8° de la CP de la R; 2°, 3°, 13, 56, 62 de la LOCBGAE; 61 a 64, 84 a 88, del EA; 58 a 61 y 82 letra c) del EAM; ley 19.653.

Comentarios:

El principio de probidad administrativa se encuentra consagrado en el artículo 8° de la Constitución Política, introducido por la Ley de Reforma Constitucional Nº 20.050, norma que lo establece señalando que "El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones". Con anterioridad la ley N° 19.653, incorporó el Título III a la ley Nº 18.575, denominado "De la Probidad Administrativa" con el propósito de desarrollar el principio de la probidad administrativa en un cuerpo normativo que regule los diferentes aspectos vinculados con ella, inherentes al desempeño de funciones en la Administración del Estado.

El concepto de probidad administrativa surgió en nuestro ordenamiento jurídico a propósito de la función pública, dado que la legislación laboral común establece la falta de probidad como causal de extinción del contrato de trabajo desde el Código del Trabajo de 1931. La doctrina empezó a demandar su incorporación en el derecho positivo, en tanto que la Contraloría General de la República, en una interpretación sistemática, había aplicado el concepto de probidad administrativa considerándolo "un principio general del Derecho Administrativo" -dictamen N° 53.873, de 1970- y también "un bien jurídico de rango esencial dentro de la Administración del Estado" -dictamen N° 13.537, de 1978-.

La Comisión de Ética Pública, creada por decreto N° 423, de 1994, del Ministerio del Interior, propuso dictar una ley de probidad funcionaria, lo que dio origen a la ley N° 19.653 y luego a la elevación a rango constitucional del principio de probidad administrativa.

El artículo 52, inciso segundo, define la probidad administrativa. Según lo establece el primer informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, conociendo del proyecto de la ley N° 19.653, que consagrara este precepto, inicialmente se definía la probidad en los mismos términos que lo hacía el entonces artículo 7° de la ley N° 18.575, que indicaba que ella consiste en la observación de

una conducta funcionaria moralmente intachable y en una entrega honesta y leal al desempeño del cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado. En la Comisión se incorporó a dicha definición el desempeño de la "función", que es diferente al concepto de cargo. Además, se cambió la expresión "interés público por "interés general" y la de "interés privado" por la de "interés particular". Se señala en la Comisión que "la idea central que preside la distinción entre intereses públicos y privados, consiste en que los primeros se refieren a los asuntos y bienes que son de toda la comunidad y que, en consecuencia, no pertenecen ni son apropiables por nadie. La característica equivalente, pero antinómica, de los intereses privados es que ellos están vinculados con los fines individuales de cada miembro de la sociedad, especialmente con aquellos referentes a la propiedad, la riqueza y el lucro. Se aclara que aclarar que el precepto está referido a la función pública y que ésta puede perseguir intereses generales o intereses particulares. Como se refiere a una conducta funcionaria, el funcionario público puede tener intereses privados y ahí rompe la norma de probidad. No se trata del interés del sector privado. Se destacó la importancia de no hacer preeminente el interés público por sobre el interés privado, sino sobre el interés particular, señalándose, a su vez, que el interés público es sinónimo de interés general".

En este contexto, aparece la noción de "conflicto de intereses" cuya definición en la doctrina es variada, pudiendo entenderse como una "situación en la que un funcionario público tiene un interés privado o personal suficiente para actuar en un determinado sentido en las actividades administrativas" lo que admite modalidades muy diferentes, "comprendiendo desde el tráfico de influencias hasta el amiguismo o el nepotismo". Otra corriente (dominante), relaciona los conflictos de interés con lo financiero, es decir, serían aquellos conflictos "que enfrentan al cargo o funcionario público ante el dilema de beneficiar su interés pecuniario o económico personal o de favorecer el interés general". La ley N° 18.575 no solamente vincula el concepto de interés a aspectos patrimoniales o económicos, sino que considera también los vínculos de parentesco (Barra Gallardo, Nancy. "Probidad Administrativa, Aproximación a la Ley Nº 19.653 y a la Jurisprudencia Administrativa", 3ª. Ed., Lexis Nexis, 2007).

Inciso 3°

En materia de responsabilidad administrativa, la aplicación de medidas disciplinarias corresponde a la administración activa quien posee la potestad disciplinaria para tales fines (**43.507/2000, 57.295/2009, y 8.217/2010, 2.434/2012).**

La Contraloría General de la República, frente a eventuales infracciones que los Ministros de Estado, en el ejercicio de sus funciones, cometan contra las normas sobre probidad administrativa, se encuentra en el deber de pronunciarse acerca de la ilegalidad consiguiente de sus actuaciones u omisiones, comoquiera que por

mandato del artículo 98 de la Carta Fundamental, le corresponde ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración del Estado. Todo ello, sin perjuicio de las posteriores responsabilidades que puedan hacerse efectivas contra dichos Secretarios de Estado, por parte de la Cámara de Diputados y el Senado de conformidad con las disposiciones que regulan la acusación constitucional **(73.040/2009, 61.301/2012).**

El artículo 61 de la ley N° 18.575 expresamente encarga a la Contraloría General velar por el principio de probidad, en tanto que el artículo 133 de la ley N° 10.336 señala que el Contralor General, cuando lo estime conveniente, puede ordenar la sustanciación de sumarios administrativos. Como según el artículo 134 de la referida ley N° 10.336, los sumarios son el medio formal de establecer hechos sujetos a una investigación, Contraloría puede, si lo estima pertinente, instruir un sumario que permita esclarecer los hechos y determinar responsabilidades administrativas, siendo, precisamente, materia de la investigación correspondiente resolver sobre la veracidad de la situación investigada, la determinación de las personas que aparezcan involucradas, los grados de participación, y en el caso en que esas personas sean funcionarios públicos sujetos a responsabilidad administrativa, formular cargos y luego aplicar sanciones o absolver, según corresponda **(599/2004).**

Si bien el legislador ha radicado la potestad disciplinaria en la administración activa, confiriéndole la facultad de determinar la absolución o la aplicación de alguna medida disciplinaria respecto del personal de su dependencia, conforme a lo preceptuado en el artículo 140 de la ley N° 18.834, el ejercicio de tal atribución debe ser efectuado con pleno sometimiento al ordenamiento jurídico. Así en el control preventivo de legalidad a esta Institución Fiscalizadora le corresponde examinar si el documento a través del cual se absuelve o se impone un castigo diverso al propuesto se encuentra fundado, entendiendo que lo estará si las razones que lo motivan, que deben explicitarse en el acto administrativo correspondiente, son de carácter objetivo, atingentes a la situación investigada, de acuerdo al mérito de los antecedentes del proceso y, en fin, ajustadas a la legalidad **(43.507/2000, 49.428/2009, 62.125/2009).**

El incumplimiento del principio de probidad administrativa por parte de los funcionarios municipales, da lugar a la instrucción del respectivo sumario administrativo, procedimiento que, siendo aplicable a todos los servidores regidos por el Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, constituye el medio idóneo con que cuenta la Administración para hacer efectiva la responsabilidad del empleado que infringe sus obligaciones y deberes funcionarios, regulando, dicho cuerpo legal, los trámites e instancias que la autoridad administrativa está obligada a respetar y que dan plena garantía de un debido proceso para los afectados **(13.659/2000, 46.592/2000).**

Tratándose de servidores sujetos a las normas del Código del Trabajo, la existencia de la transgresión al principio de probidad administrativa debe acreditarse a través de una breve investigación que garantice el principio del debido proceso. Esta breve investigación no requiere sujetarse a las formalidades estatutarias de un proceso administrativo formal, bastando para ello que se oiga al acusado, se acredite la causal de cese de funciones, se formulen cargos al afectado y se le otorgue la oportunidad de defenderse. Además, atendida la naturaleza de la relación laboral de los indicados trabajadores, la vulneración de ese principio, debe sancionarse con el término del respectivo contrato, con arreglo a lo prescrito en el artículo 160 del mencionado Código **(10.953/92, 30.467/94, 22.100/98, 47.717/2003, 55.928/2004, 2.974/2007, 18.995/2011, 63.380/2011, 78.964/2011).**

Según el artículo 89 de la ley N° 18.695, los concejales no tienen el carácter de funcionarios municipales, y, por tanto, no están afectos a responsabilidad administrativa, procediendo únicamente perseguir las eventuales responsabilidades civiles y penales que pudieran afectarles, en sede jurisdiccional o bien, en caso que ciertas situaciones pudieren calificarse como contravenciones al principio de probidad administrativa, requerirse por cualquier concejal la declaración de su cesación en el cargo ante el Tribunal Electoral Regional respectivo, de acuerdo con los artículos 76, letra f), y 77 de la ley N° 18.695, sin que la Contraloría General tenga competencia para fiscalizar sus actuaciones **(12.998/2011, 57.918/2011, 69.968/2011).**

La causal de cese de los alcaldes y concejales por incurrir en contravención grave al principio de probidad administrativa o en alguna de las incompatibilidades del artículo 75 inciso primero de la ley N° 18.695, debe ser declarada por el Tribunal Electoral Regional respectivo, según el procedimiento dispuesto en artículo 17 y siguientes de ley N° 18.593 **(30.672/2001, 27.994/2009, 72.582/2009).**

Cuando la autoridad administrativa, llamada a ejercer la potestad disciplinaria, no lo hace debiendo hacerlo, no solo está amparando o encubriendo al funcionario infractor, sino que está incurriendo en una grave omisión y en una torcida utilización de sus facultades, lo que importa una falta de probidad **(43.507/2000).**

Conforme con lo establecido en el artículo 41 de la ley N° 19.175, el pronunciamiento sobre aquellas conductas en que incurrieren los consejeros regionales que eventualmente importaren infracciones a la probidad administrativa que pudieran afectar el ejercicio de sus funciones, son materias de competencia del Tribunal Electoral Regional respectivo **(51.383/2008, 75.198/2010, 69.968/2011).**

El personal de la Superintendencia de Quiebras, atendido que presta servicios en un órgano de la Administración del Estado en virtud de su nombramiento, está sujeto a

las normas sobre responsabilidad administrativa consagradas en la ley N° 18.834 **(68.955/2009, 7.727/2012).**

Según el artículo 1° de la ley N° 18.575, la Corporación Nacional del Cobre (CODELCO) integra la Administración del Estado, por cuanto constituye una empresa del Estado creada por ley, por lo que sus servidores quedan afectos al artículo 18 de dicha ley, esto es, sujetos a responsabilidad administrativa, sin desmedro de la civil y penal que pueda afectarles. El artículo 25, inciso segundo, primera parte, del decreto ley N° 1.350, de 1976, establece que los trabajadores de CODELCO están sometidos a las disposiciones del Código del Trabajo y leyes complementarias, y como dicho código no contempla un mecanismo, ni formalidades para perseguir la responsabilidad administrativa de los funcionarios regidos por sus disposiciones, ésta debe ser determinada mediante un procedimiento sancionatorio que garantice a los involucrados el debido proceso y el derecho a un racional y justo procedimiento, previsto en el inciso segundo del aludido artículo 18, los que pueden ser sancionados con la terminación del contrato de trabajo si así lo amerita la gravedad de la infracción cometida, de acuerdo a las causales establecidas en el artículo 160 del código laboral -gozando el afectado del recurso previsto por el artículo 168 de ese mismo texto-; o con amonestación verbal, amonestación escrita o multa de hasta un veinticinco por ciento de la remuneración diaria, siempre y cuando estas tres últimas sanciones estén contempladas en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la Empresa, acorde con el artículo 154, N° 10, del mismo texto normativo, sin perjuicio de la posibilidad de absolver o sobreseer de responsabilidad administrativa a los inculpados, si procediere **(26.088/93; 16.164/94, 20.108/94, 20.994/94, 28.226/94, 12.131/2006, 2.434/2012).**

Al tenor de los artículos 7°, 9° y 10 del decreto ley N° 1.350, de 1976, la autoridad máxima de CODELCO es su “Directorio”, puesto que a este cuerpo colegiado le corresponde “la dirección superior y administración de la Empresa” y está “investido de todas las facultades de administración y disposición que la ley o el Estatuto no establezcan como privativas del Presidente de la República …, todo ello sin perjuicio de las facultades que le competen al Presidente Ejecutivo”. Por lo tanto, una vez evacuado el dictamen del fiscal en un procedimiento disciplinario, debe remitirse el expediente al Directorio de dicha corporación para la determinación de las medidas disciplinarias correspondientes, las que deberá ejecutar su Presidente Ejecutivo dictando el documento formal de rigor, determinación que debe ser efectuada con pleno sometimiento al ordenamiento jurídico y al mérito de los antecedentes **(28.226/94, 43.507/2000, 12.131/2006, 57.295/2009, 8.217/2010, 2.434/2012).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8° y 38 inc. segundo, de la CP de la R; 1°, 2° 18, 61 a 68, 82 de la LOCBGAE; 60 a 67 bis, 133 y 134 de la LOCCGR; 119 al 145 del EA; 58 letra k), 118 al 142 del EAM; 4° de la LBCASPS; 11 de la LBPA; 56 de la ley N° 20.255; 72

letra b) del EPEM; 10 de la ley N° 20379; 48 del EAPSM; 160, 168 del C del T.; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, ley N° 19.882; ley N° 19.653.

Comentarios:

La sola definición legal de la probidad determina un deber ser del agente público y del cual puede desprenderse responsabilidad (Jorge Reyes Riveros, Revista de Derecho de Valdivia, Dic. 1995, artículo "Probidad y Corrupción").

La responsabilidad administrativa deriva de un principio general del derecho y desde un comienzo la Contraloría General de la República había relacionado dicho principio con el de probidad, como aparece, a modo de ejemplo, del dictamen N° 84.192, de 1976, que indica que procede aplicar petición de renuncia a funcionarios a quienes, en correspondiente sumario, se les ha acreditado su responsabilidad en el hecho de haber adulterado boletas de compraventa de medicamentos las que posteriormente presentaron a cobro en el servicio de bienestar para percibir la diferencia que resultaba en su favor, conducta que evidencia falta de honradez y probidad funcionaria que los inhabilita para tener la calidad de servidores públicos que invisten; y del N° 14.732, de 1974, que establece que la jefatura debe ponderar hechos denunciados en artículo de prensa que afecta prestigio del SAG a fin determinar la responsabilidad administrativa de funcionario, con el fin de resguardar el principio general de probidad administrativa.

Don Enrique Silva Cimma define la responsabilidad como "El deber que les asiste a los agentes del Estado de responder cuando infringen las obligaciones y prohibiciones que les imponen las normas estatutarias (Silva Cimma, Enrique. "Derecho Administrativo Chileno y Comparado; La Función Pública". 1ª. Ed. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1993).

La ley N° 18.575, bajo el alero del artículo 38 de la Constitución, establece la responsabilidad administrativa en su Título III, pero no la define, limitándose a identificar conductas atentatorias de la probidad administrativa en su artículo 62. En los Estatutos Administrativo General y Municipal se consagra la observancia del principio de probidad en el ejercicio de la función pública a través del establecimiento de procedimientos para hacer efectiva la responsabilidad administrativa de los funcionarios y sanciones aplicables en sus Títulos V, señalando, en los artículos 119 inciso segundo y 118 inciso segundo, respectivamente, que dicha responsabilidad solo se puede hacer efectiva "cuando la infracción a sus deberes y obligaciones fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria, la que deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo".

Artículo 53.– ***El interés general 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.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

Las autoridades públicas deben desempeñarse con la más estricta imparcialidad, otorgando sin discriminaciones, las prestaciones que la ley pone a cargo del respectivo servicio, persiguiendo con ello el cumplimiento del interés general. De esta manera, los organismos públicos que dispongan de periódicos o revistas, radio o televisión, u otros medios de información electrónicos, o, en general, de comunicación social -en las condiciones fijadas en la ley y la jurisprudencia de esta Contraloría General- no podrán destinar sección o espacio alguno de esos medios, para realizar propaganda política o para favorecer o perjudicar cualquiera candidatura o partido político **(18.205/2008, 36.277/2010).**

La actuación de la autoridad edilicia debe tener por finalidad atender las necesidades del municipio y no las particulares de los funcionarios, ya que aun cuando la legislación vigente no contiene limitaciones en cuanto a efectuar contrataciones de servidores que previamente fueron indemnizados como consecuencia del término de su relación laboral, ello no implica que aquélla pueda actuar de una manera tal que importe, en último término, una desviación de poder, lo que evidentemente conlleva a faltar al principio de probidad administrativa, que 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, interés general que se expresa en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas y en lo razonable e imparcial de sus decisiones, entre otros factores **(513/96, 46.815/99, 51.701/2003, 50.043/2009).**

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 que 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 **(4.626/2009, 10.872/2009, 38.224/2009, 48.097/2009, 30.923/2010, 24.623/2011, 54.207/2011, 7.337/2012, 15.000/2012).**

El mérito de los elementos probatorios de una investigación es un aspecto que debe ser apreciado por quien la substancia y por la autoridad que ejerce la potestad disciplinaria. En todo caso, el proceder de todos los empleados debe ser evaluado utilizando el mismo parámetro para determinar la gravedad de sus actuaciones y la sanción que corresponde imponer, conforme al principio de razonabilidad, contemplado en el artículo 53 de la ley N° 18.575, y de acuerdo con el cual deben ser aplicadas las normas que regulan la potestad disciplinaria **(81.257/2011, 5.725/2012).**

Es un deber para los funcionarios públicos cumplir la jornada de trabajo, siendo obligación de la jefatura respectiva velar por su observancia, conforme al control jerárquico que les impone el artículo 53 de la ley N° 18.575, en relación con los artículos 11 de esa misma ley y 64 letra a) del Estatuto Administrativo, no procediendo, por ende, que la autoridad autorice el incumplimiento de la jornada de trabajo que la ley ha establecido como obligatoria para los funcionarios públicos **(2.081/2012).**

La normativa que establece el principio de probidad exige de quienes desempeñan una función pública una conducta intachable y un desempeño honesto y leal de su cargo, haciendo primar en todas sus actuaciones el interés general por sobre los intereses particulares, guardando estricta imparcialidad en sus decisiones, para lo cual deberán cumplir con el deber de abstención que impone la ley. Ello, para impedir que las personas que desempeñan cargos o cumplen funciones públicas puedan ser afectadas por un conflicto de interés en su ejercicio, aun cuando dicha posibilidad sea solo potencial **(20.063/2004, 11.909/2009, 6.496/2011, 34.935/2011, 69.893/2011).**

La finalidad del artículo 53, en relación con el artículo 62, ambos de la ley N° 18.575, es impedir que intervengan en la resolución, examen o estudio de determinados asuntos o materias aquellos servidores públicos que puedan verse afectados por un conflicto de intereses en el ejercicio de su empleo o función, el cual objetivamente pueda alterar la imparcialidad con que éstos deben desempeñarse, evitando que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular **(37.454/2008, 49.700/2009, 8.057/2010, 39.453/2010, 75.078/2010, 34.935/2011, 45.798/2011, 53.507/2011).**

De conformidad con el artículo 8°, inciso primero, de la Constitución Política "El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones", el que en el orden administrativo se expresa en las disposiciones del Título III de la ley N° 18.575, especialmente en sus artículos 52, 53 y 62, que exigen de quienes desempeñan una función pública una conducta intachable y un desempeño honesto y leal de su cargo, haciendo primar en todas sus actuaciones el interés general por sobre los intereses particulares, guardando estricta imparcialidad en sus decisiones, para lo cual deberán cumplir con el deber de abstención que impone la ley. Los servidores públicos que a la vez se desempeñen en la actualidad como consejeros regionales están sujetos a las inhabilidades e incompatibilidades prescritas en los estatutos funcionarios respectivos o en leyes especiales, sin perjuicio de lo cual deben obrar de conformidad con las normas que regulan el amplio principio de la probidad, entre las cuales se encuentran las que regulan el deber de abstención, cuya exigibilidad ha de examinarse en cada caso **(20.063/2004, 11.909/2009, 6.496/2011, 34.935/2011, 69.893/2011).**

Según el artículo 40, inciso tercero, de la ley N° 18.695, a los concejales les son aplicables las normas que consagran el principio de probidad administrativa, el que, conforme lo establecen los artículos 52 y 53 de la ley N° 18.575, implica observar una conducta intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular, el que se expresa, entre otros, en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas, en lo razonable e imparcial de sus decisiones y en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales **(28.088/2011, 57.918/2011).**

En la medida que el ejercicio de las funciones y atribuciones de una Secretaria Regional Ministerial incida en el quehacer de cualquiera de las sociedades en las que su cónyuge tenga participación, tal funcionaria deberá abstenerse de intervenir en esos asuntos, debiendo poner en conocimiento de su superior jerárquico la implicancia que le afecta **(46.002/2001, 39.500/2010, 6.496/2011).**

Resolución dictada y notificada casi cuatro años después de haberse interpuesto en su contra el recurso de reposición y la solicitud subsidiaria de invalidación constituye un incumplimiento de los principios de eficacia y eficiencia consagrados en los artículos 3° y 5° de la ley N° 18.575; del deber de las autoridades y funcionarios, de acuerdo a los artículos 52 y 53 de ese texto legal, de desempeñar sus labores con preeminencia del interés general sobre el particular, el cual se expresa, entre otros, en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales, y del principio de celeridad reconocido en el artículo 7° de la ley N° 19.880 **(47.543/2011, 65.373/2011).**

El principio de probidad administrativa importa, entre otros deberes, dar preeminencia al interés general sobre el particular, en los términos que indican los

artículos 52 y 53 de la citada ley N° 18.575, teniendo especial cuidado de no incurrir en las conductas que contravienen especialmente dicho principio, consignadas en el artículo 62 del mismo texto normativo. Así, en concordancia con lo señalado en los artículos 19 de la misma ley N° 18.575 y 84 letra h) de la ley N° 18.834, los funcionarios, autoridades y jefaturas, cualquiera su jerarquía, y con independencia del estatuto jurídico que los rija, deben guardar en su desempeño la más estricta imparcialidad, no pudiendo realizar actividades ajenas al mismo, como son las de carácter político, dentro de las dependencias de la Administración, en el ejercicio del cargo o función pública, durante la jornada de trabajo o utilizando recursos o bienes del organismo respectivo **(10.872/2009, 48.097/2009).**

Complementan las normas sobre administración financiera del Estado, las relativas al principio de probidad, que sobre el particular se expresan en el deber de velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos, y en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan, de acuerdo con lo que disponen los artículos 3°, inciso segundo, 5°, inciso primero, 52 y 53 de la ley N° 18.575 **(34.259/2011).**

La Dirección Regional de Turismo debió haber adoptado las medidas para evitar que en la asignación de los recursos del Programa de Promoción Turística Internacional de la Región, hubieran intervenido particulares que tenían interés directo en aquel y que, en tal virtud, carecían de la imparcialidad necesaria para adoptar una decisión relativa a la inversión de caudales públicos para financiar la competencia "Patagonian Expedition Race" **(34.259/2011).**

No obstante las responsabilidades administrativas que eventualmente se determinen en razón de las infracciones al principio de celeridad que se habrían cometido en SERVIU al rechazar tardíamente postulaciones a viviendas, esa repartición deberá observar en lo sucesivo lo dispuesto en el artículo 53 de la ley N° 18.575, conforme al cual el interés general exige el empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz **(77.184/2010).**

El hecho de no haber solicitado a empresa contratista que aclarara los documentos presentados -pudiendo requerirlo según el artículo 23 de las bases administrativas para licitación de construcción de obras en hospital-, significó, por parte de Servicio de Salud, una inobservancia de lo dispuesto en los artículos 5° y 53 de la ley N° 18.575, razón por la cual la Entidad de Control, en el ejercicio de las atribuciones consagradas en la ley N° 10.336, se encuenntra en el deber de ordenar que se adoptaran las medidas tendientes a investigar los hechos y determinar la responsabilidad de los funcionarios involucrados **(60.274/2010).**

No ha procedido sobreseer en sumario incoado en la Dirección General de Obras Públicas, porque los hechos investigados consistentes en permitir que empresa que prestaba servicios a esa Dirección no contara con el respaldo de un convenio formalmente suscrito y aprobado conforme a las disposiciones establecidas en la ley N° 19.886, han infringido los deberes de eficiencia y eficacia contemplados en el artículo 62, N° 8, de la ley N° 18.575 y el principio de probidad administrativa contenido en los artículos 52 y 53 del citado texto legal **(30.525/2010).**

Si durante el estado de quiebra que afecta a Club Deportivo se continúa efectivamente su giro -por alguno de los períodos que al efecto establece el Código de Comercio, un municipio podrá otorgarle una subvención para la realización de actividades que contribuyan al cumplimiento de las funciones municipales relacionadas con el deporte. Ello, porque la autoridad edilicia está obligada a resguardar el patrimonio municipal y a respetar el principio de probidad administrativa, que, en lo pertinente, se expresa en la eficiente e idónea administración de los medios públicos, y en la integridad ética y profesional del manejo de los recursos que se gestionan **(53.269/2008, 683/2010, 26.318/2010).**

La preeminencia del interés general, que se relaciona con el principio de probidad administrativa, exige el empleo de medios idóneos de diagnóstico y decisión, y se expresa, entre otras circunstancias, en lo razonable e imparcial de las decisiones de la autoridad, por lo que ella está impedida de establecer, dentro de los factores de evaluación de un concurso para proveer cargos, condiciones que afecten la objetividad del procedimiento de selección y lesionen el principio de igualdad de oportunidades o de trato que debe darse a los participantes del respectivo concurso **(60.148/2009).**

El artículo 53 de la ley N° 18.575 exige, en función del interés general, el empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz, y que se expresa, en lo que interesa, en la imparcialidad de las decisiones de las autoridades administrativas; y al principio de imparcialidad consagrado en el artículo 11, inciso primero, de la ley N° 19.880, conforme al cual la Administración debe actuar con objetividad y respetar el principio de probidad consagrado en la legislación, tanto en la substanciación de los procedimientos como en las decisiones que adopte **(55.812/2009).**

Los cargos públicos que sirven funcionarios, autoridades y jefaturas, deben desempeñarse con la más estricta imparcialidad, otorgando a todas las personas de manera regular y continua las prestaciones que la ley impone al respectivo servicio, sin discriminaciones. Por lo tanto, el funcionario público, en el desempeño de su cargo público, no puede realizar actividades ajenas al mismo, como son las de carácter político, ni tampoco valerse de ese empleo para favorecer o perjudicar a determinada candidatura, tendencia o partido político **(48.097/2009).**

No son convenientes las asesorías privadas que se prestan en forma gratuita a la Administración del Estado, por cuanto, por una parte, lo normal es que los servicios de esta naturaleza sean retribuidos pecuniariamente, máxime si se tratan de materias técnicas insertas en un proceso de licitación y, por otra, su práctica podría significar transgredir gravemente los principios de probidad, transparencia, imparcialidad y de igualdad ante las bases que rigen el contrato, los que se encuentran contemplados en los artículos 3° inciso segundo, 8° bis (actual 9) y 55 (actual 53), de la ley N° 18.575, principios que deben estar presentes en todas las actuaciones administrativas **(2.142/2000, 8.491/2000, 19.428/2002).**

No procede investigar sobre la existencia de responsabilidades administrativas, por el hecho de que el dictamen N° 19.133, del 2000, de la Contraloría General, que determinó que no existía incompatibilidad en el desempeño de los cargos de Juez de Policía Local y Oficial de Justicia de Carabineros, fuera mencionado por un diario de Santiago, antes de la notificación al interesado. Ello, porque los oficios de Contraloría, una vez firmados, fechados y numerados, constituyen documentos públicos y su contenido puede ser conocido, desde ese momento, por cualquier persona interesada en la materia. Además, la denuncia que sobre esta situación formuló el diputado recurrente fue objeto, en su oportunidad, de artículos de prensa que acogían sus planteamientos y declaraciones. Asimismo, los artículos 11 bis (actual 13) y 55 (actual 53) de la ley N° 18.575, agregados por la ley N° 19.653, contemplan expresamente el principio de publicidad de los actos administrativos **(24.577/2000).**

Cuando la autoridad administrativa, llamada a ejercer la potestad disciplinaria, no lo hace debiendo hacerlo, no solo está amparando o encubriendo al funcionario infractor, sino que está incurriendo en una grave omisión y en una torcida utilización de sus facultades, lo que, evidentemente importa una falta de probidad, pues ésta 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, según lo establecido en el artículo 54 (actual 52) de la ley N° 18.575, interés general que 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 y en la rectitud de ejecución de las normas, entre otros factores, acorde lo dispone el artículo 55 (actual 53) del mismo cuerpo legal **(43.507/2000).**

Los Servicios de Bienestar de las Fuerzas Armadas, órganos integrantes de la Administración del Estado, en el ejercicio de sus funciones y en resguardo del interés público, deben cumplir con los principios de eficiencia, eficacia y coordinación, consagrados en los artículos 3°, inciso segundo; 5° y 8°, inciso segundo, de la ley N° 18.575, como asimismo, con los principios de probidad y transparencia establecidos en los artículos 11 bis (actual 13), 54 (actual 52) y 55

(actual 53) de la normativa legal citada, actuando con objetividad e imparcialidad y velando por la eficiente administración de los recursos públicos **(36.259/2001).**

Procede aplicar la medida de destitución a funcionario que se valió de su cargo de Jefe de Área Indap-Osorno, para obtener el pago de subsidios respecto de los cuales no reunía los requisitos necesarios para su otorgamiento, irregularidad que se ve agravada por la circunstancia de haber liberado fondos de dicha Agencia, que estaba a su cargo, para traspasarlos a la Agencia de Área Indap-Paillaco, a fin de asegurarse el pago del citado beneficio, pues tales hechos constituyen una evidente y muy grave vulneración al principio de probidad administrativa, consagrado principalmente en la ley N° 18.575, y en la ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, que obliga a los servidores públicos, en el ejercicio de sus funciones, a priorizar en todo momento el interés público por sobre el privado, actuando con objetividad, imparcialidad y transparencia en su gestión y evitando que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular **(28.721/99, 7.859/2001).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, 7° y 8° de la CP de la R; 1°, 2°, 3° inc. segundo, 5° inc. primero, 11, 19, 52, 62, N° 8 de la LOCBAE; 11 inc. primero de la LBCASPS: 64, letra a), 84 letra h) del EA; 82 letra h) del EAM; 27 de la ley N° 19.884; C. del T.; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, ley N° 19.882; ley N° 19.653.

Comentarios:

Como aparece de la historia del proyecto de la ley N° 19.653, que incorporara el artículo 53 (inicialmente 55) a la ley N° 18.575 -Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados- se prefirió hablar de interés general y no de interés público y de interés particular y no de interés privado, al estimarse que lo contrapuesto a interés público es el interés particular, dado lo señalado por la Comisión Nacional de Ética Pública respecto de las esferas de intereses de lo público y privado. La idea central de la distinción entre ambos intereses consiste en que los intereses públicos se refieren a los asuntos y bienes que son de toda la comunidad y que, por ende, no pertenecen ni son apropiables por nadie. Los intereses privados, por el contrario, están vinculados con los fines individuales de cada miembro de la sociedad, especialmente con aquellos referidos a la propiedad, la riqueza y el lucro. Así, los intereses privados se determinan en base a una finalidad de índole particular o personal del interesado que altera, eventualmente, su objetividad para el desarrollo de una función pública, relacionada, de manera eminente más no exclusiva, con aspectos de carácter patrimonial o pecuniario. (Barra Gallardo, Nancy. “Probidad Administrativa, Aproximación a la Ley Nº 19.653 y a la Jurisprudencia Administrativa”, 3ª. Ed., Lexis Nexis, 2007).

Según lo indica el Informe de la Comisión de Constitución del Senado evacuado durante la tramitación de la citada ley N° 19.653, el artículo 53 (inicialmente 55) describe los elementos que permiten reconocer si el desempeño funcionario se identifica con el interés general: empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz; recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas; adopción de decisiones razonables e imparciales; recta ejecución de las normas, planes, programas y acciones; integridad ética y profesional en la administración de los recursos públicos que se gestionan; expedición en el cumplimiento de las funciones legales, y acceso ciudadano a la información administrativa, en conformidad a la ley.

Por su parte, en el Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, en Tercer Trámite Constitucional, se define la eficiencia como un concepto de administración que se localiza en el uso de los medios o recursos disponibles, postulando su mayor rendimiento al menor costo. En si misma considerada, es, en primer término, una cualidad directiva que permite disponer de la mejor manera posible los recursos humanos, financieros, materiales y tecnológicos con que cuenta una organización, atendidas las circunstancias globales en que ella se desenvuelve, para realizar útilmente una labor determinada.

La eficacia, agrega, es una idea que subraya y acentúa el logro de los objetivos, el alcance de las finalidades de la organización, velando porque sean convincentes, esto es, se concreten o realicen en forma consecuente y coherente con el medio administrativo en el cual se inserta la organización y con la planificación que los inspira.

Párrafo 2° (Arts. 54 - 56)

De las Inhabilidades e Incompatibilidades Administrativas

Ley 19.653, Art.2°
D.O. 14.12.1999

Artículo 54.– ***Sin perjuicio de las inhabilidades especiales que establezca la ley, no podrán ingresar a cargos en la Administración del Estado:***

a) Las personas que tengan vigente o suscriban, por sí o por terceros, contratos o cauciones ascendentes a doscientas unidades tributarias mensuales o más, con el respectivo organismo de la Administración Pública.

Tampoco podrán hacerlo quienes tengan litigios pendientes con 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.

Igual prohibición regirá respecto de los directores, administradores, representantes y socios titulares del diez por ciento o más de los derechos de cualquier clase de sociedad, cuando esta tenga contratos o cauciones vigentes ascendentes a doscientas unidades tributarias mensuales o más, o litigios pendientes, con el organismo de la Administración a cuyo ingreso se postule.

b) Las personas que tengan la calidad de cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive respecto de las autoridades y de los funcionarios directivos del organismo de la administración civil del Estado al que postulan, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, inclusive.

c) Las personas que se hallen condenadas por crimen o simple delito.

Interpretación:

Letra a)

El artículo 54, letra a), de la ley N° 18.575, que establece una inhabilidad de ingreso para quienes tengan vigente o suscriban, por sí o por terceros, contratos o cauciones del monto que señala, con el respectivo organismo de la Administración Pública, supone que la actividad del funcionario correspondiente se produzca en relación con la entidad de la cual depende o a la que pretende ingresar, circunstancia que no se presenta cuando los servicios se prestan a una repartición diversa **(58.629/2007, 58.025/2010).**

La inhabilidad establecida en la letra a) del artículo 54 de la ley N° 18.575, es aplicable al personal contratado a honorarios **(32.287/2001, 58.124/2003, 140/2004, 25.517/2004).**

En relación con el llamado efectuado por miembro del Consejo Directivo del Banco del Estado para que se efectuaran depósitos en la cuenta corriente de dicho Banco del que sería titular, para financiar su campaña política, no se advierte irregularidad, pues no aparece la concurrencia de alguna prohibición o impedimento para que los miembros del aludido Consejo suscriban contratos de cuentas corrientes con el mismo banco, lo que debe entenderse en la medida que no se vulnere el artículo 44 de la Ley Orgánica de aquel, que señala que los miembros del aludido Consejo y el personal del Banco del Estado sólo podrán tener créditos en la empresa en los términos que reglamente el Ministro de Hacienda y dentro de las limitaciones de la Ley General de Bancos, esto es, lo establecido en el artículo 84, N° 4, inciso tercero de este último texto normativo y lo indicado en el capítulo 12-12, de la Recopilación Actualizada de Normas, de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, y siempre que no concurran los supuestos y límites que permitan configurar lo preceptuado en el artículo 54, letra a), de la ley N° 18.575. En todo caso, según lo preceptuado en el artículo 1° del decreto ley N° 2.079, de 1977, en concordancia con lo previsto en el inciso primero, del artículo 2°, del DFL N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, corresponde a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras la fiscalización del Banco del Estado, de las empresas bancarias, cualquiera que sea su naturaleza y de las entidades financieras cuyo control no esté encomendado por la ley a otra institución **(14.920/2010).**

Aunque el Director del Hospital de la Dirección de Previsión de Carabineros posee facultades para efectuar contratos sobre la base de honorarios, en el evento de que los profesionales funcionarios de dicho centro asistencial tengan las calidades o posean derechos en el porcentaje que se indican en el artículo 54, letra a), de la ley N° 18.575, en la sociedad con la cual se celebren los convenios necesarios para el cumplimiento de los fines de ese hospital conforme al artículo 4°, inciso primero, del

decreto ley N° 1.812, de 1977, modificado por el artículo 1°, N° 6, de la ley N° 18.399, y éstos asciendan a la cantidad señalada en dicha norma, se configurará, en relación con tales servidores, una inhabilidad sobreviniente para el desempeño de su cargo en dicho establecimiento hospitalario **(62.518/2008).**

No le afecta la inhabilidad del artículo 54 letra a) de la ley N° 18.575 y, por ende, lo dispuesto en el artículo 64 del mismo ordenamiento, a funcionario municipal que interpuso querella en contra del Director de la Unidad de Asesoría Jurídica municipal por el presunto delito de violación de secreto. Ello, porque no puede entenderse que aquél tenga un litigio pendiente en contra de la entidad edilicia, ya que su objetivo es accionar en contra del mencionado director, pues debido al conocimiento que tuvo de una querella que entabló en contra de otra servidora municipal, se le instruyó un sumario administrativo, precisamente por ese hecho, habiéndose, incluso, acompañado copia de la misma al expediente respectivo. Así, en su caso se configura la excepción establecida en el párrafo 2 de la letra a) del citado artículo 54, al haber en este último litigio solo ejercido derechos propios en defensa de su calidad de funcionario, afectada como consecuencia de la querella que interpusiera en una primera oportunidad y que le significó la instrucción de un sumario administrativo y, por consiguiente, un menoscabo en su carrera funcionaria con motivo de la eventual aplicación de una medida disciplinaria **(54.642/2005, 51.719/2006).**

La inhabilidad establecida en la letra a) del artículo 54 de la ley N° 18.575, tiene por objeto, en resguardo del principio de probidad, impedir que desempeñen cargos o funciones públicas aquellas personas que, en razón de los vínculos contractuales que allí se expresan, se puedan ver afectadas por un conflicto de intereses en el ejercicio de un determinado empleo o función. Por lo tanto, interesado se ha encontrado inhabilitado para prestar servicios a honorarios en el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, mientras estuvo vigente el convenio suscrito por su empresa con esa Secretaría de Estado, por un monto que excedía las doscientas unidades tributarias mensuales **(140/2004).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución en sumario incoado en contra de funcionario del Servicio Agrícola y Ganadero, por encontrarse acreditado que en su calidad de socio de una empresa junto a su cónyuge, arrendó al servicio diversos vehículos por una suma superior a las 200 UTM, lo que transgrede el principio de probidad que regula la actuación de los servidores públicos. La suma indicada está acreditada por tratarse de contratos de tracto sucesivo, plazo definido y renta mensual determinada o determinable de los términos en ellos acordados, cuyo monto se establece multiplicando la renta mensual pactada por la cantidad de periodos iguales por los cuales se convino la duración total de los mismos, con lo cual se exceden las 200 UTM mencionadas **(43.507/2000, 52.445/2002, 53.088/2003).**

La inhabilidad de ingreso establecida en la letra a) del artículo 54 de la ley Nº 18.575 constituye una limitación a la garantía consagrada en el artículo 19 Nº 17 de la Constitución Política, que asegura a todas las personas la admisión a todas las funciones y empleos públicos, sin otros requisitos que los que imponen la Constitución y las leyes y como tal debe interpretarse restrictivamente. Por ende, no puede extenderse su alcance a situaciones no contempladas expresamente, como ocurriría si se pretendiese aplicar dicha inhabilidad a quienes tienen con las autoridades o directivos de los órganos de que se trata un vínculo diverso de aquellos específicamente señalados **(25.899/2003, 36.005/2003, 67.608/2011).**

Letra b)

La expresión "autoridades" del organismo al cual se pretende ingresar, prevista en la letra b) del artículo 54, debe entenderse en un sentido amplio, vale decir, que incluye a cualquier persona revestida de algún poder, mando o magistratura, y por tanto, resulta comprensiva de los concejales municipales **(43.130/2000, 3.567/2005, 12.612/2011).**

La inhabilidad de que trata el artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575 tiene por objeto salvaguardar el principio de probidad, impidiendo que desempeñen cargos o funciones públicas aquellas personas que, en razón de los vínculos de parentesco que se han expresado, puedan verse afectadas por un conflicto de intereses en el ejercicio de determinado empleo **(8.233/2001, 4.1581/2001, 3.5479/2008, 25.332/2011).**

La expresión "organismo" incorporada en el artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575, debe entenderse comprensiva de la totalidad del Servicio, y no respecto de cada una de sus reparticiones y dependencias **(34.796/2000, 3.477/2004, 32.684/2011).**

La norma del artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575, no exige que el funcionario con el cual se pueda producir el vínculo de parentesco posea un determinado nivel o jerarquía, por lo que tal precepto legal regirá siempre que exista una relación jerárquica, directa o indirecta, entre dos empleados **(47.463/2006, 12.020/2011).**

La inhabilidad del artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575 se configura también, respecto de los casos en que la autoridad o funcionario que cumpla las respectivas funciones de dirección, las sirve en calidad de subrogante, suplente o en el caso de personal afecto a la ley N° 19.070, en virtud de una asignación transitoria de funciones **(42.447/2000, 20.488/2007).**

Las disposiciones del artículo 54 letra b) de la ley N° 18.575 establecen una incompatibilidad de desempeño que, en términos similares, se contempla en el artículo 85 de la ley Nº 18.575, de manera que tales normativas tienen análoga

finalidad, cual es impedir que las personas ligadas por el vínculo de matrimonio o parentesco que allí se indican, puedan realizar funciones para un organismo del Estado, cuando entre ellas se produzca, además, una relación jerárquica **(2.125/2007, 12.020/2011, 3.670/2012).**

La prohibición prevista en el inciso cuarto del artículo 4° de la ley N° 19.886, resulta plenamente aplicable a las municipalidades, por lo que éstas se encuentran impedidas de suscribir contratos de provisión de bienes o prestación de servicios con sus funcionarios directivos y las personas relacionadas con ellos por los vínculos a que se refiere el artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575. Ello, porque dicha prohibición fue impuesta, sin distinciones a los Órganos de la Administración del Estado, es decir aquellos enunciados expresamente en el inciso segundo del artículo 1° de la ley N° 18.575, entre los que se encuentran los municipios **(37.922/2007).**

El artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575 no exige que el funcionario con el cual se pueda producir el vínculo de parentesco posea un determinado nivel o jerarquía, por lo que tal precepto legal regirá siempre que exista una relación jerárquica, directa o indirecta, entre dos empleados **(12.020/2011).**

Las inhabilidades e incompatibilidades que establece el artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575, se configuran aun cuando la designación del funcionario que ejerce el cargo de dirección o jefatura a que se refieren las citadas disposiciones, tenga un carácter transitorio, producto de una subrogancia, suplencia, o asignación de funciones **(12.020/2011).**

La expresión jefe de departamento o su equivalente, comprende todas aquellas plazas de la planta directiva que tengan asignado un grado igual o superior al que la planta de personal de la entidad contemple para las jefaturas de departamento **(35.479/2008, 43.920/2008, 46.012/2010).**

La letra b) del artículo 54 de la ley N° 18.575, sobre inhabilidades de parentesco, rige solo para el ingreso a cargos de organismos de la Administración Civil del Estado, quedando, por tanto, las Fuerzas Armadas excluidas de su aplicación **(49.997/2002, 3.959/2006, 4.768/2011).**

El artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575, se aplica a los concejales porque ellos se rigen por las normas sobre probidad administrativa establecidas en dicha ley **(43.130/2000, 18.835/2012).**

Las inhabilidades contenidas en el artículo 54 de la ley N° 18.575, son plenamente aplicables a las personas contratadas en el sector público bajo la modalidad de un contrato a honorarios **(8.536/2001, 32.287/2001, 48.316/2001, 140/2004, 8.260/2004, 14.167/2004, 21.364/2004, 7.266/2005, 18.544/2007, 58.403/2007, 12.612/2011).**

Los departamentos de salud, educación y demás servicios traspasados a los municipios son unidades de éstos y los empleos a través de los cuales se cumplen sus cometidos son municipales, de modo que el ingreso a ellos está condicionado a que el postulante no tenga alguna de las calidades a que se refiere el artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575, respecto de cualquiera de las autoridades y funcionarios directivos de la entidad edilicia, aunque se rijan por estatutos diversos, debiendo entenderse a los concejales comprendidos dentro del concepto de autoridades **(36.880/2000, 65.277/2009).**

La norma del artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575, que impide ingresar a cargos en la Administración del Estado a quienes están ligados por vínculos de parentesco no se aplica a las prórrogas de las designaciones a contrata, pues ella impide el ingreso a los cargos que señala, pero no afecta a quienes ya se desempeñan en un determinado servicio, considerando que la prórroga, que puede disponerse respecto de los empleos a contrata, significa una renovación de ella, y el funcionario mantiene la plaza que servía en el organismo, así como el vínculo con este, por lo que aquella no puede estimarse como ingreso a la Administración. Asimismo, no puede existir una relación jerárquica respecto del personal a contrata. Por tanto, en este caso, debe disponerse la destinación del funcionario afectado a otra función **(36.749/2000, 9.311/2003, 48.876/2005).**

Las modificaciones que experimenten los términos del vínculo que une a un determinado empleado a contrata con un servicio, como por ejemplo el cambio de grado al cual aquél se encuentra asimilado, no deben estimarse, para efectos de la aplicación de lo ordenado en la letra b) del artículo 54 de ley N° 18.575, como un ingreso al respectivo organismo de la administración civil del Estado **(36.749/2000).**

En principio, la municipalidad está inhabilitada para contratar los servicios de la única sala cuna particular autorizada por la Junta Nacional de Jardines Infantiles que existe en la comuna, atendida la inhabilidad para contratar con un órgano de la Administración del Estado, que se verifica respecto de su propietaria, de acuerdo con lo dispuesto en el actual inciso sexto del artículo 4° de la ley N° 19.886, en relación con el artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575. No obstante, en consideración a que en este caso concurren las circunstancias excepcionales a que alude el inciso final del artículo 6° de la ley N° 19.886, la entidad edilicia, en la medida que cumpla con los requisitos especiales que esa preceptiva prevé, puede contratar con el aludido jardín infantil particular, para otorgar a sus funcionarias el beneficio de sala cuna que contempla el artículo 203 del Código del Trabajo **(29.991/2012).**

Profesor de educación general básica puede ser contratado por la Municipalidad de Cabo de Hornos para desempeñarse en el Liceo Municipal de Puerto Williams, pese

a encontrarse afectado por la inhabilidad establecida en el artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575, dado que tiene un vínculo de parentesco con un concejal del mencionado municipio. Ello, porque la comuna de Cabo de Hornos constituye una localidad apartada del territorio nacional, donde el único establecimiento educacional existente en ella es el Liceo aludido, ya que otros colegios son de difícil acceso atendida las condiciones de conectividad de la zona. Así, el aludido docente solo puede razonablemente desempeñar su título profesional de profesor de educación general básica en ese liceo. De este modo, en el caso concreto, la aplicación de la inhabilidad consagrada en la letra b) del artículo 54 resultaría en una violación de los N°s. 16 y 17 del artículo 19 de la Carta Fundamental, esto es, la libertad de trabajo y la admisión a todas las funciones o empleos públicos, sin otros requisitos que los que imponen la Constitución y las leyes. En tal sentido, si bien los numerales citados reconocen que la ley puede imponer restricciones a las garantías que ellos contemplan, el N° 26 del mismo artículo 19 establece una limitación al legislador, consistente en que los "preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia.". Asimismo, el interesado es el único profesor que tiene efectivo domicilio y residencia en la ciudad de Puerto Williams y, en este punto, el inciso cuarto del artículo 1° de la Carta Fundamental establece que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, en tanto que el inciso primero del artículo 3° de la ley N° 18.575 materializa este principio de servicialidad en el orden administrativo, añadiendo que ella debe llevarse a cabo por la Administración del Estado -carácter que naturalmente tienen las municipalidades- atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente. Por ello, la municipalidad tampoco puede dejar de prescindir de nombrar al profesor indicado sin afectar los principios de derecho público de eficiencia, eficacia y continuidad del servicio público a que se refiere el artículo 3° de la ley N° 18.575, y que le imponen el deber de adoptar las acciones pertinentes tendientes a cumplir las obligaciones que le asigna el ordenamiento jurídico **(24.985/2012).**

El Ministerio de Relaciones Exteriores debe investigar denuncia efectuada en torno a la irregularidad del ingreso de persona a la Academia Diplomática de Chile Andrés Bello y a la planta del Servicio Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores, atendido que se habría encontrado sujeto a la inhabilidad establecida en el artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575, por tener un vínculo de parentesco con un funcionario de esa repartición, teniendo en consideración a dicho efecto, entre otros antecedentes, lo precisado por la Contraloría General de la República, en relación con la forma de determinar cuáles empleados de la planta del Servicio Exterior se encuentran comprendidos en la expresión "jefe de departamento o su equivalente" que se contiene en la norma citada **(49.997/2002, 15.761/2012).**

No se produce inhabilidad en el caso de una funcionaria designada en calidad de suplente en Gobernación y que es cuñada de quien, desempeñando un empleo a

contrata, asimilado al grado 12 de la planta de profesionales, ejerce la función de Jefe de Gabinete de la aludida repartición. Ello, porque quien generaría tal inhabilidad no desempeña un cargo de jefatura de aquellos a que se refiere el artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575 sino que, por el contrario, ocupa un empleo en calidad de contrata y, por ende, no puede desempeñar labores de jefatura. Asimismo, la planta del Servicio Administrativo del Gobierno Regional de la Región pertinente no considera la plaza de jefe de gabinete, lo que fuerza a concluir que esas labores son desarrolladas en esa Gobernación a través de una encomendación de funciones, lo que no permite atribuirle a quien las realiza la condición de autoridad para los efectos que interesan **(3.670/2012).**

Según el inciso sexto del artículo 4° de la ley N° 19.886, en relación con el artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575, la inhabilidad para contratar con un órgano de la Administración del Estado afecta solamente a quien es cónyuge de un funcionario directivo de aquél **(836/2012).**

No existe impedimento para que ingrese en calidad de contratada a entidad edilicia, ex cónyuge de secretario municipal, luego que el matrimonio entre ambos fuera declarado nulo por sentencia judicial. Ello, porque acorde la ley Nº 18.575 artículo 54 letra b), no pueden ingresar a cargos de la Administración, los cónyuges de las autoridades y directivos del organismo al que postulan, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, inhabilidad que no se configura en este caso, pues en virtud de una sentencia judicial la interesada no tiene la calidad de cónyuge del señalado secretario **(36.005/2003, 67.608/2011).**

La facultad del Director de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile –DIPRECA-, para contratar a personas jurídicas, establecida en el artículo 4°, inciso primero, del decreto ley N° 1.812, de 1977, que crea el "Fondo Hospital del Imponente de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile", precepto que debe interpretarse, en lo pertinente, de un modo concordante con lo previsto en la ley N° 18.575 y en la ley N° 19.886. Entonces, tratándose de la convención de servicios con personas jurídicas a través de la modalidad de trato directo, el artículo 10 del decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, reglamento de la citada ley N° 19.886, enumera las circunstancias en que procede este sistema de contratación entre las que se encuentra la referida en el Nº 7 de dicho artículo que indica que corresponde aplicar dicha modalidad cuando por la naturaleza de la negociación existan circunstancias o características del contrato que hagan del todo indispensable recurrir a ella, de acuerdo a los casos y criterios que indica, entre los cuales contempla en su letra m), la contratación de servicios especializados inferiores a 1.000 UTM. En todo caso, si se recurre a esta causal tiene que cumplirse lo dispuesto en el artículo 107 de dicho texto reglamentario, en orden a que debe verificarse previamente la idoneidad del proveedor y que la resolución fundada que autorice este trato directo deberá señalar la naturaleza especial del servicio

requerido, la justificación de su idoneidad técnica, y la conveniencia de recurrir a este tipo de procedimiento, sin perjuicio de realizar las acciones preliminares al acuerdo, que contempla ese artículo. Consecuentemente, si se da cumplimiento a las exigencias anotadas, resulta procedente la contratación de los servicios profesionales de sociedades médicas integradas por funcionarios del Hospital de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, mediante el sistema de trato directo **(62.518/2008, 74.547/2011).**

Persona debe restituir las remuneraciones que percibió durante el tiempo en que prestó servicios sabiendo que la afectaba una inhabilidad por parentesco **(61.819/2011).**

Aunque por regla general, la circunstancia que un funcionario, por un hecho posterior a su ingreso a la Administración, se vincule, en los términos previstos en la letra b) del citado artículo 54, con una autoridad o funcionario directivo del mismo servicio, configura respecto de aquel servidor una inhabilidad que le impide continuar desempeñándose en su cargo, el legislador ha previsto una excepción a esa regla cuando la inhabilidad sobreviniente derive, específicamente, de la designación posterior de un directivo superior, la que se contempla en el artículo 64 de la misma ley **(34.364/2004, 11.992/2009, 54.669/2011).**

La designación en un cargo directivo, de aquellos a que alude el artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575, de una persona relacionada por parentesco con un servidor de un organismo, no obliga a este último a presentar su renuncia, por cuanto el artículo 64 del mismo texto permite que continúe ejerciendo su empleo, cuando la inhabilidad se configure a consecuencia de la designación posterior de un directivo superior, sin distinguir la jerarquía de éste, por lo que la protección que esta última norma prevé, regirá, también, en los casos en que el directivo de que se trate sea el jefe superior del respectivo organismo **(16.643/2002, 34.364/2004, 51.333/2005, 75.090/2010).**

La inhabilidad a la que se refiere el artículo 54, letra b), requiere que quien pretenda ingresar a un cargo del correspondiente órgano administrativo, se encuentre unido por los vínculos de matrimonio o parentesco a que se alude en ese precepto legal, y que ello concurra con los funcionarios que ejercen labores hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, lo que tratándose de los servicios incorporados a la gestión municipal -como sucede con el Departamento de Administración de Educación Municipal-, corresponde al servidor que ejerce la jefatura o dirección de esta dependencia **(42.447/2000, 3.100/2001, 52.576/2011).**

El inciso sexto del artículo 4° de la ley N° 19.886, dispone, que ningún órgano de la Administración del Estado y de las empresas y corporaciones del Estado o en que éste tenga participación, podrá suscribir contratos administrativos de provisión de bienes o prestación de servicios con los funcionarios directivos del mismo órgano o empresa, ni con personas unidas a ellos por los vínculos de parentesco descritos en

la letra b) del artículo 54 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, ni con sociedades de personas de las que aquéllos o éstas formen parte. A su turno, el inciso séptimo del aludido precepto dispone que las mismas prohibiciones del inciso anterior se aplicarán a ambas Cámaras del Congreso Nacional, a la Corporación Administrativa del Poder Judicial y a las Municipalidades y sus Corporaciones, respecto de los Parlamentarios, los integrantes del Escalafón Primario del Poder Judicial y los Alcaldes y Concejales, según sea el caso. De lo anterior se desprende, que la prohibición del citado artículo 4º es plenamente aplicable a las municipalidades y sus corporaciones, respecto de los concejales de las mismas, sin que se advierta fundamento legal alguno, que permita excluirlas del cumplimiento de la norma analizada **(47.925/2010, 40.269/2011).**

Funcionarios de dotación de salud municipal unidos por vínculo matrimonial se encuentran nombrados en empleos de la categoría a), del artículo 5° de la ley N° 19.378, correspondiente a los profesionales Médicos Cirujanos, Farmacéuticos, Químico-Farmacéuticos, Bioquímicos y Cirujano-Dentistas -y no en cargos de jefaturas o directivos-, de manera que no les afectan las inhabilidades de ingreso y sobrevinientes contempladas en los artículos 54, letra b) y 64, ambos de la ley N° 18.575 **(32.891/2011).**

De acuerdo a los artículos 1° y 2° del D.F.L. N° 264, de 1960, del Ministerio de Hacienda, y lo dispuesto en el artículo 13 de la ley N° 16.582, cuerpos normativos que regulan la institucionalidad del Parque Metropolitano de Santiago, si bien ese Servicio depende actualmente del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, goza de personalidad jurídica propia, y puede ser explotado comercial e industrialmente para la consecución de sus objetivos y para mejorar sus servicios, de modo que se trata de un organismo distinto al Ministerio de Vivienda y, en consecuencia, no se aplica a su personal la inhabilidad del artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575, en relación con las autoridades de otra entidad, como acontecería con la Ministra de dicha Secretaría de Estado de la cual depende **(10.706/2011).**

La inhabilidad contemplada en el artículo 54, letra b), de la N° 18.575, también rige para los profesionales que tengan la calidad de cónyuge, hijos o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive, respecto de los miembros de la Junta Directiva de la Universidad de Antofagasta **(39.082/2010).**

La inhabilidad del artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575 no afecta a quienes tengan alguno de los vínculos a que dicha norma alude con los funcionarios directivos de los establecimientos educacionales municipales, toda vez que éstos sirven cargos que implican ejercer funciones de jefatura de niveles inferiores al de departamento **(52.788/2009).**

Letra c)

La disposición contenida en la letra c) del artículo 56 (actual 54) de la ley Nº 18.575, que establece que sin desmedro de las inhabilidades especiales que establezca la ley, no podrán ingresar a cargos de la Administración del Estado las personas condenadas por crimen o simple delito, constituye una normativa básica y obligatoria para todos los servicios afectos a ella, que prevalece sobre los preceptos que al momento de su establecimiento estaban vigentes y que pudieren contemplar inhabilidades menos estrictas **(33.122/2000, 16.760/2002).**

De conformidad con el artículo 54 de la ley Nº 18.575, no puede permanecer en la Policía de Investigaciones quien ha sido condenado por crimen o simple delito, sea o no de acción pública, resultando irrelevante el hecho de que se haya cumplido ya la pena. Aunque dicha norma es básica y obligatoria para todos los servicios afectos a ella, que prevalece sobre los preceptos que al momento de su establecimiento estaban vigentes y que pudieren contemplar inhabilidades menos estrictas, en el artículo 14 del decreto con fuerza de ley Nº 1, de 1980, del Ministerio de Defensa, que no permite optar a un empleo en ese organismo al que ha sido condenado o se halla procesado por crimen o simple delito de acción pública, permanece vigente el ultimo impedimento, el cual debe entenderse referido, actualmente, a haberse dictado auto de procesamiento en contra de la persona de que se trata. Lo anterior, pues en el mencionado aspecto el citado artículo 14, de mayor exigencia que la del artículo 54 letra c), no ha sido derogado por ésta. El hecho de que la sentencia diera por cumplida la pena con el tiempo que la persona permaneció en prisión preventiva no tiene incidencia alguna, ya que de todos modos se configura la causal de inhabilidad de la señalada letra c) **(33.122/2000, 23.882/2001, 58.261/2009).**

La circunstancia de no haber sido condenado por crimen o simple delito es una exigencia establecida por la ley, tanto para el ingreso como para la permanencia en el ejercicio de un cargo público **(3.404/2012).**

Conforme al artículo 54 letra c) de la ley N° 18.575, en concordancia con lo establecido en el artículo 64 del mismo cuerpo legal, constituye una inhabilidad sobreviviente para desempeñarse en cargos de la Administración del Estado, la circunstancia de ser condenado por un crimen o simple delito **(3.114/2001).**

No se ha ajustado a derecho la contratación a honorarios de abogado por parte de municipio, puesto que no se ha adjuntado el certificado de antecedentes útil para el ingreso a la Administración Pública, conjuntamente con la declaración jurada contemplada en el artículo 55 de la ley N° 18.575, con el objeto de verificar el cumplimiento de lo previsto en el artículo 54, letra c), de la misma ley, en relación con el artículo 38, letra e), de la ley N° 10.336 **(30.010/2012).**

Según la letra f) del artículo 12 de la ley N° 18.834 y la letra c) del artículo 54 de la ley N° 18.575, se encuentran impedidos de ingresar a cargos en la Administración del Estado, quienes hayan sido condenados por crímenes o simples delitos y, conforme a lo previsto en el artículo 5°, inciso octavo, de la ley N° 19.896, la referida prohibición rige también para la contratación a honorarios. No obstante, el inciso primero del artículo 29 de la ley N° 18.216, previene, en lo pertinente, que el otorgamiento por sentencia ejecutoriada de alguno de los beneficios allí previstos, entre ellos, la libertad vigilada, a quienes no hayan sido condenados anteriormente, tiene mérito suficiente para la omisión, en los certificados de antecedentes, de las anotaciones a que dio origen la sentencia condenatoria, en tanto que su inciso segundo agrega que el cumplimiento satisfactorio de las citadas medidas produce la eliminación definitiva de tales antecedentes prontuariales, para todos los efectos legales y administrativos. Así, este último precepto tiene el alcance de hacer desaparecer los efectos de la condena, de modo que debe considerarse al favorecido como si no la hubiese sufrido, para todos los fines legales y administrativos, incluido lo referente al cumplimiento de los requisitos de ingreso a los organismos de la Administración del Estado. Por ende, quien cumple una condena judicial, al acreditar que goza del beneficio de libertad vigilada, se encontrará habilitada para postular a un cargo en la Administración del Estado o para ser contratada a honorarios en un organismo que la integre, debiendo cumplir, con los demás requisitos legales que en cada caso resulten procedentes **(14.491/2012).**

Según lo dispuesto en los artículos 12, letra f), y 13, inciso quinto, de la ley N° 18.834, en armonía con el artículo 54, letra c), de la ley N° 18.575, la circunstancia de no encontrarse condenado por crimen o simple delito se verifica a través del cotejo de las anotaciones que aparecen en los certificados de antecedentes que, al informar para dicho efecto, emite el Servicio de Registro Civil e Identificación **(13.451/2010, 38.693/2010, 14.491/2012).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 19, N° 17 y 38 de la CP de la R; 2°, 55 y 64 de la LOCBAE; 12 letra f), 13 inciso quinto, 86 y 87, letra b) del EA; 29 de la ley Nº 18.216; 38, letra e), de la LOCGR; 4º inciso sexto de la ley LBCASPS, 10 del Dto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda; EAM; *C del T.; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, ley N° 19.882; ley N° 19.653.*

Comentarios:

El artículo 54 de la ley Nº 18.575 consagra inhabilidades que se relacionan con las "condiciones que los postulantes a un cargo público deben reunir para el desempeño del mismo, cuyo tratamiento se expresa en dos momentos, al ingresar a una

determinada entidad, y durante la permanencia en ella". (Nancy Barra G. "Probidad Administrativa. Aproximación a la ley Nº 19.653 y a la Jurisprudencia Administrativa"). Las inhabilidades a que alude esta norma son: de ingreso, de contratación, de parentesco y de idoneidad moral.

En el Mensaje con el cual se inició el proyecto de la ley Nº 19.653, que introdujera la norma del actual artículo 54 a la ley Nº 18.575, se señala que las causales de inhabilidad que ella consagra están vinculadas a eventos que configuran las situaciones que doctrinariamente y en la legislación comparada se denominan conflictos de interés.

Esto se plasma, en primer lugar, en los tres casos establecidos en la letra a) de esta disposición, los que se vinculan con situaciones que objetivamente configuran conflictos de interés, impidiendo el ingreso a la Administración de quienes puedan ver afectada la imparcialidad y transparencia en su actuar en razón de sus vínculos contractuales, comerciales o profesionales. El Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, de acuerdo a la historia legislativa de la referida ley Nº 19.653, indica que las situaciones contempladas en la letra a) del artículo 54 armonizan con el tema de la denominada negociación incompatible tipificada en materia penal.

En relación a la inhabilidad de contratación, cabe tener presente que ya antes de la vigencia de la ley Nº 19.653, la jurisprudencia de la Contraloría General había tratado el tema basándose en otras disposiciones que limitaban la actuación de personas jurídicas que estuviesen integradas por funcionarios públicos, las que se interpretaron como manifestación del principio de probidad, como ocurre con el dictamen Nº 28.721, de 1999 que indica que los "funcionarios públicos, especialmente los afectos a leyes N°s 18.834 y 18.883, pueden elaborar proyectos, informes, estudios y/o análisis sobre materias, obras o trabajos del mismo órgano en que trabajan, para otros entes de la Administración del Estado, en los que se inviertan o deban invertirse caudales públicos tanto fiscales como municipales, e incluso de servicios autónomos, sea a través de sociedades o en su calidad de personas naturales, siempre que no se vulneren diversas normas que establecen condiciones para tal fin y, en especial, el principio de probidad administrativa".

Particular interés hubo en la redacción de la letra b), que consagra ciertas inhabilidades en razón de parentesco, con el fin de evitar el nepotismo. Y en este sentido, el Ejecutivo, a través del Ministro Secretario General de la Presidencia, durante la tramitación de la ley Nº 19.653, aclaró que todas estas normas, aparentemente injustas, dicen relación con el hecho de que entre parientes cercanos existen complicidades humanas complejas que perturban una buena administración "Aquí", continúa, "se está frente al problema general del conflicto de intereses" en el cual "una de sus manifestaciones es el nepotismo". "Hay dos posibilidades: o se sanciona la conducta del que se dejó influir por un interés subalterno privado, lo que

obliga a una estrategia represiva difícil de comprobar, o se adopta una política de prevención y se identifican previamente por la ley aquellas hipótesis de conflicto de intereses más riesgosos o evidentes". "Se define, entonces, una incompatibilidad, reducida al caso en que hay un funcionario directivo ligado a otro, bajo su responsabilidad y dependencia directa, por vínculos de parentesco o consanguinidad".

Luego, como aparece del Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en Tercer Trámite Constitucional, se acordó adicionar dicho precepto, con el fin de establecer que en caso de producirse la inhabilidad por designación posterior de un funcionario directivo, el subalterno relacionado debería ser destinado a una dependencia en que no exista, entre ambos, una relación jerárquica.

En este último sentido, debe agregarse que el artículo 5º Nº 4º de la ley Nº 19.653, suprimió la expresión "directa", que contemplara anteriormente el artículo 79 de la ley Nº 18.834, referida a la relación jerárquica, por lo que ello se aplica en la norma del artículo 54 letra b) de la ley Nº 18.575.

Por otra parte, se determinó suprimir lo señalado en la disposición original que extendía la incompatibilidad al conviviente, por ser de difícil prueba y no saberse con claridad como operaría ella en la práctica.

En Primer y Segundo Informe del Senado, en relación a la letra b) del artículo comentado, se establece que la prohibición afecta al cónyuge, los hijos, adoptados y parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive, de los funcionarios directivos del organismo al que se aspire a ingresar, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, inclusive.

Agrega que no se consultan por el momento disposiciones respecto de los oficiales generales de las Fuerzas Armadas y de los niveles jerárquicos equivalentes de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, en consideración a que según las prácticas tradicionales de estas instituciones se considera un honor que los vástagos de una familia abracen la carrera que adoptaron sus ancestros, motivo por el cual no es posible aplicar el mismo marco que se establece para los empleados civiles de la Administración del Estado. Por ende, en el Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se precisó que la inhabilidad de la letra b) solamente se aplica cuando el organismo al que se postula forma parte "de la administración civil del Estado".

Asimismo, en lo que respecta a la letra c) del artículo 54, se prefirió consagrar una disposición de idéntico tenor a la consignada en el Estatuto Administrativo, es decir, contemplar la inhabilidad para el ingreso a la Administración Pública de las personas condenadas o procesadas por crimen o simple delito. Asimismo, se aprobó el reducir

los alcances de la inhabilidad establecida en esta letra sólo respecto de los casos en que la persona hubiera sido condenada por crimen o simple delito, eliminando el caso de estar procesado. Ello, con el propósito de coordinar la disposición con las reglas del nuevo Código Procesal Penal que no contempla la existencia del procesado.

La inhabilidad que establece el precepto antes mencionado afecta no solamente a quienes al momento del ingreso estén cumpliendo condena, como pudiera literalmente interpretarse la expresión “se hallen condenadas”, que el mismo utiliza, sino también a quienes ya la han cumplido, dado que su objetivo es velar por la más absoluta idoneidad de los funcionarios. Lo contrario haría inoperante la norma, pues es evidente que, en la generalidad de los casos -penas privativas o restrictivas de libertad-, esa persona se encontrará impedida durante ese lapso de desempeñar un determinado cargo o empleo público, lo que obliga a entender que ella concierne a quienes afecte una sentencia definitiva condenatoria en causa criminal, sea que se encuentren cumpliendo o hayan cumplido las penas impuestas.

Artículo 55.– ***Para los efectos del artículo anterior, los postulantes a un cargo público deberán prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentran afectos a alguna de las causales de inhabilidad previstas en ese artículo.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

Los interesados a un cargo público no solo deben efectuar la declaración a que alude el artículo 55 de la ley N° 18.575, sino que, además, se encuentran en el imperativo de emplear en ello la debida diligencia o cuidado, con el objeto de no incurrir en alguna inexactitud u omisión respecto de lo que declaran, ya que de lo contrario su nombramiento es nulo y por un hecho de su exclusiva responsabilidad **(14.681/2007, 18.679/2009, 23.042/2009, 12.612/2011, 61.819/2011).**

El servidor que reingresa a la Administración Pública, debe adjuntar la declaración jurada del artículo 55 de la ley N° 18.575, por cuanto debe acreditar dicho requisito a la fecha de ingresar a prestar funciones en el nuevo servicio, no siendo suficiente el que la haya presentado en anteriores designaciones **(37.891/2009).**

Los postulantes a un cargo público deberán prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentran afectos a las inhabilidades que indica, entre ellas, las de parentesco **(41.581/2001, 14.0679/2003, 40.713/2004, 706/2011).**

Las normas sobre obligaciones, inhabilidades e incompatibilidades administrativas establecidas en la ley N° 18.575, son aplicables a los contratados a honorarios **(54.476/2005, 11.023/2006, 827/2008, 10.751/2008, 35.801/2008, 36.564/2008, 20.835/2009, 23.042/2009, 28.944/2009, 55.540/2009, 68.499/2011).**

El artículo 55 de la ley N° 18.575, establece inhabilidades, deberes e incompatibilidades que son de aplicación general a los cargos y a los funcionarios de la Administración del Estado, calidad que tienen los empleados servidores del Consejo de Transparencia **(39.701/2007).**

Quienes postulan a ser inscritos en el Registro Público de Personas o Entidades Pedagógicas y Técnicas de Apoyo según lo indicado en el artículo 30 de la ley N° 20.248, con el fin de quedar habilitadas para asesorar a los establecimientos educacionales para la elaboración y ejecución del Plan de Mejoramiento Educativo, se encuentran afectas a la normativa sobre inhabilidades que se establecen en los artículos 54 y siguientes de la ley N° 18.575. Por consiguiente, procede exigirles la

presentación de la declaración jurada, al tenor de lo establecido en el artículo 55 de la ley N° 18.575 **(77.045/2010).**

La Universidad de Magallanes, creada por el DFL N° 35, de 1981, del Ministerio de Educación, es una institución de educación superior independiente, autónoma y con personalidad jurídica propia, que no está afecta al decreto ley N° 1.263, de 1975, Orgánico de Administración Financiera del Estado, razón por la cual no le resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 5° de la ley N° 19.896, que extendió la vigencia de las normas sobre incompatibilidades e inhabilidades consagradas en los artículos 54, 55 y 56 de la ley N° 18.575, a las contrataciones a honorarios. Así, los académicos de esa Universidad contratados a honorarios no se encuentran afectos a las normas sobre incompatibilidades e inhabilidades mencionadas, por cuanto a dicha Casa Universitaria no se le aplica la Ley de Presupuestos **(70.763/2009).**

La Contraloría General no ha cursado la designación de interesada, en carácter de titular, como Secretaria Regional Ministerial de Salud, por cuanto entre otros, dicho cargo se encuentra provisto y, además, que se ha omitido acompañar la correspondiente terna concursal y adjuntar las declaraciones juradas citadas en los artículos 55, 55 bis y 56 de la ley N° 18.575, requeridas para disponer tal nombramiento **(36.607/2009, 62.067/2009).**

La Institución que envíe a la Contraloría General, para su toma de razón y/o registro, los actos administrativos aprobatorios de contratos sobre la base de honorarios o regulados por el Código del Trabajo, deberá adjuntar el respectivo certificado de antecedentes útil para el ingreso a la Administración Pública, además de la declaración jurada de probidad exigida por el artículo 55 de la ley N° 18.575 **(24.308/2006).**

Dado que los contratados a honorarios están sujetos al principio de probidad administrativa, debe acompañarse también, la declaración que exige el artículo 55 de la ley N° 18.575, en la que la persona indique que no se encuentra afecta a alguna de las causales de inhabilidad descritas en el artículo 54 de ese texto legal **(7.266/2005).**

En las municipalidades, tanto los concejales como los contratados a honorarios y los profesionales de la educación están sujetos a la obligación de prestar la declaración jurada a que alude el artículo 57 (actual 55) de la ley N° 18.575 **(43.130/2000, 35.228/2001).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8° y 19, N° 17 de la CP de la R; 2°, 3° inc. segundo, 54 y 55 bis de la LOCBAE, 5° inc. octavo de la ley N° 19.896; 154, 55 letra g) y 78 del EA; EAM; C

del T.; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, ley N° 19.882; ley N° 19.653; 30 de la ley N° 20.248.

Comentarios:

De acuerdo con el Mensaje que dio origen al proyecto de ley N° 19.653, que incorporó el actual artículo 55 a la ley N° 18.575, dicho proyecto establece nuevas inhabilidades para el desempeño de funciones públicas, con el fin de garantizar un desempeño imparcial y transparente de los servidores públicos.

Las causales de inhabilidad referidas están vinculadas a situaciones que configuran las situaciones que doctrinariamente se denominan conflictos de interés. Así, con el objeto de fiscalizar adecuadamente la aplicación de estas normas, se exige a los funcionarios que la ley señala, una declaración jurada acerca de la inexistencia de las causales de inhabilidad que los afecten, sancionándose el incumplimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 210 del Código Penal (delito de falso testimonio). No obstante, en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se eliminó la sanción aludida, por lo que la omisión de la aludida declaración quedó afecta a las reglas generales.

Artículo 55 bis.– ***No podrá desempeñar las funciones de Subsecretario, jefe superior de servicio ni directivo superior de un órgano u organismo de la Administración del Estado, hasta el grado de jefe de división o su equivalente, el que tuviere dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifique su consumo por un tratamiento médico.***

Ley 20.000, Art. 68, N° 2
D.O. 16.02.2005

Para asumir alguno de esos cargos, el interesado deberá prestar una declaración jurada que acredite que no se encuentra afecto a esta causal de inhabilidad.

Interpretación:

Las inhabilidades establecidas por la ley para el ejercicio de algún cargo o función pública, por su carácter prohibitivo y por limitar el ejercicio de un derecho reconocido por la Constitución, deben interpretarse restrictivamente, no pudiendo extenderse a casos distintos de los que en ellas se indican **(39.500/2010, 3.267/2011).**

En materias de inhabilidades y prohibiciones, cuando se ha querido incluir a otros funcionarios, además del directivo superior de una repartición estatal, la ley N° 18.575 ha especificado hasta qué nivel jerárquico se quiere abarcar, como ocurre en sus artículos 54, letra b), y 55 bis **(32.675/2011).**

La obligación legal de un órgano administrativo de someter a un programa de control, tratamiento y rehabilitación toxicológico, solo está referida a los servidores que ejercen empleos de aquellos para los que el artículo 55 bis de la ley N° 18.575 establece la inhabilidad de ingreso de existir dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, cuales son, los cargos de Subsecretarios, jefes superiores de servicio, directivos superiores de un órgano u organismo de la Administración del Estado hasta el grado de jefes de división o su equivalente, no siendo extensiva a otros funcionarios de la Administración del Estado **(36.936/2008, 59.822/2009).**

El artículo 61 de la ley N° 18.575, indica que corresponde a la autoridad superior de cada órgano de la Administración del Estado prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, de conformidad con las normas contenidas en el reglamento, el que contendrá, además, un procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el artículo 55 bis, esto es, subsecretarios, jefes superiores de servicio y directivos superiores hasta el grado de jefe de división o su equivalente. Dicho reglamento se contiene en el decreto N° 1.215, de 2006, del Ministerio del Interior, en el que, además de fijarse las normas

sobre prevención del consumo de drogas en los órganos de la Administración, se estableció un procedimiento de control de consumo aplicable únicamente a las autoridades que señala **(36.936/2008).**

No ha procedido cursar decreto que designa a persona, en carácter de titular, como Secretario Regional Ministerial, porque el cargo no se encuentra vacante y se ha omitido adjuntar las declaraciones juradas citadas en los artículos 55, 55 bis y 6° de la ley N° 18.575 **(36.607/2009, 62.067/2009).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 19 N° 17, y 32 N° 6 de la CP de la R; 40 inc. segundo, 61 incs. tercero y cuarto y 64 incs. segundo y tercero de la LOCBGAE; LOCBCCh; LOCCARAB; LOCCGR; LOCFFAA; LOCM; LOCGAR; 14 y 68 N° 2 de la ley N° 20.000; y vigésimo cuarto y vigésimo quinto del Dto. N° 1.215, de 2007, del ex Ministerio del Interior; 12 letra c), 13 letra c) del EA; 10 letra c); 11 letra c) del EM; EAM; C del T.; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPPDI; EPGEND; EPCA, ley N° 19.882; ley N° 19.653.

Comentarios:

Los Informes de las distintas comisiones del Congreso, evacuados con motivo de la tramitación de la ley N° 20.000, que sustituyera la ley Nº 19.366 sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, y que incorporara el artículo 55 bis a la ley N° 18.575, especialmente el complementario del Segundo Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, señalaron, respecto de la materia sobre la que dicho precepto, que lo que se pretende es consagrar una inhabilidad para las autoridades, circunscrita a la dependencia de drogas. Esta inhabilidad consiste en que no pueden ser Ministros de Estado, Subsecretarios, jefes superiores y directivos superiores de los órganos de la Administración hasta el grado de jefe de división o su equivalente, quienes tengan dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, con la excepción que se señala.

También se determinó separar la inhabilidad aplicable a los Ministros de Estado, agregada en el artículo 40 inciso segundo de la ley N° 18.575, de la que procede respecto de los Subsecretarios, estableciendo esta última en el artículo 55 bis, con el fin de dar a estas autoridades el mismo tratamiento que a los jefes superiores de servicios, atendido al hecho de que, de acuerdo al artículo 24 de la misma ley orgánica constitucional, aquellas son los jefes superiores de las Subsecretarías.

En cuanto a la obligación de una declaración jurada de no encontrarse afecto a la aludida causal de inhabilidad para asumir los cargos referidos, conforme lo señala el informe indicado, se estuvo a la opinión del Consejo Nacional para el Control de

Estupefacientes, expuesta por el Jefe del Área Salud y Tratamiento, que indica que, en definitiva, el consumo habitual, ocasional y experimental, no son cuadros clínicos, sino solo descripciones de consumo, y no existe forma de demostrarlos, más que por la información que proporcione la misma persona. Agregó, además, que la aplicación de las reglas generales, en cuanto a tipificación como falta del consumo realizado en ciertas circunstancias y a las exigencias de salud compatible con el servicio que contienen los principales cuerpos estatutarios que rigen al sector público, aparecen, por el momento, como suficientes para hacerse cargo de las otras situaciones que se pueden presentar.

Asimismo, se señaló que con el objetivo de inhibir acusaciones temerarias y prueba testimonial falsa, la única prueba idónea para demostrar las inhabilidades sobre uso de drogas ilegales es el informe de peritos, vale decir, en este caso, dictámenes médicos y científicos fundados.

Artículo 56.– ***Todos los funcionarios tendrán derecho a ejercer libremente cualquier profesión, industria, comercio u oficio conciliable con su posición en la Administración del Estado, siempre que con ello no se perturbe el fiel y oportuno cumplimiento de sus deberes funcionarios, sin perjuicio de las prohibiciones o limitaciones establecidas por ley.***

Ley 19.653, Art. 2° D.O. 14.12.1999

Estas actividades deberán desarrollarse siempre fuera de la jornada de trabajo y con recursos privados. 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. Asimismo, son incompatibles con el ejercicio de la función pública las actividades particulares de las autoridades o funcionarios que se refieran a materias específicas o casos concretos que deban ser analizados, informados o resueltos por ellos o por el organismo o servicio público a que pertenezcan; y la representación de un tercero en acciones civiles deducidas en contra de un organismo de la Administración del Estado, salvo que actúen en favor de alguna de las personas señaladas en la letra b) del artículo 54 o que medie disposición especial de ley que regule dicha representación.

Del mismo modo son incompatibles las actividades de las ex autoridades o ex funcionarios de una institución fiscalizadora que impliquen una relación laboral con entidades del sector privado sujetas a la fiscalización de ese organismo. Esta incompatibilidad se mantendrá hasta seis meses después de haber expirado en funciones.

Interpretación:

Inciso 1°

El derecho reconocido en el inciso primero del artículo 56 de la ley Nº 18.575, se encuentra limitado por el principio de probidad administrativa, conforme al cual los servidores públicos, tienen el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencias se proyecten en su actividad particular, aun cuando la posibilidad de que se produzca un conflicto sea solo potencial, lo que ocurre, cuando esa actividad incide o se relaciona con el campo de las labores propias de la institución a la cual

pertenece el empleado de que se trate. No obstante, no procedería entender que la totalidad del personal que se desempeña en un organismo se vea afectado, a priori, por todas las funciones que éste debe cumplir, en términos tales de que esos servidores se encuentren imposibilitados de ejercer una determinada actividad respecto de la cual la entidad a que pertenecen tenga competencia para conceder el permiso habilitante. Así, tratándose del desarrollo de una actividad de carácter comercial, un criterio distinto conllevaría el establecimiento de una inhabilidad para el ejercicio de una actividad económica no prevista expresamente en la ley, lo que vulneraría la garantía consagrada en el artículo 19, N° 21, de la Constitución Política, que reconoce el derecho de toda persona para realizar tales actividades en la medida que no sean contrarias a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que las regulen. Además, debe considerarse que la norma de incompatibilidad en comento, por su naturaleza, debe ser interpretada de manera restrictiva y que una aplicación amplia podría significar una prohibición absoluta para que cualquier funcionario municipal realizara una actividad gravada con patente comercial en la comuna en la que cumple sus funciones públicas, lo que, por cierto, no se condice con la finalidad del legislador **(44.864/2000, 9.064/2002, 15.183/2007, 22.349/2007, 37.454/2008, 14.658/2009, 8.057/2010, 39.453/2010, 75.078/2010, 39.298/2011, 50.083/2011).**

Funcionaria que cuenta con título de tecnólogo médico y de psicóloga, que desempeña, conforme a lo prescrito en el artículo 17 del decreto ley N° 3.477, de 1980, una función con dedicación exclusiva en virtud de su título de Tecnólogo Médico, se encuentra impedida de realizar cualquier otra ocupación por la que pueda percibir algún beneficio económico, como sería la de ejercer, en forma privada, esta profesión de tecnólogo médico, pero no de ejercer la profesión de psicóloga que también posee. Al respecto, el precepto citado dispone -en lo pertinente-, que los cargos de Director del Instituto de Salud Pública de Chile, de profesionales universitarios de los Departamentos de Control Nacional y de Salud Ocupacional y Contaminación Ambiental, incluyendo las respectivas jefaturas, y el cargo de Jefe del Subdepartamento de Control Interno de dicho Instituto, deben y han debido desempeñarse, a contar de la fecha de vigencia del encasillamiento de esos empleos, con dedicación exclusiva y prohibición legal absoluta de ejercicio libre de la respectiva profesión. Además, es menester hacer presente que de acuerdo con el artículo 56 de la ley N° 18.575, todos los funcionarios tienen derecho a ejercer libremente cualquier profesión, industria, comercio u oficio conciliable con su posición en la Administración del Estado, bajo las condiciones a que alude este precepto. Finalmente, cabe recordar que la profesión de psicóloga será compatible con el empleo público que ejerce, siempre que con ello no se perturbe el fiel y oportuno cumplimiento de sus deberes funcionarios y sea desarrollada siempre fuera de la jornada de trabajo y con recursos privados, como lo dispone el referido artículo 56 de la ley N° 18.575. **(48.861/2012).**

No procede que los funcionarios de un servicio participen como socios en una sociedad de responsabilidad limitada que preste servicios en asuntos que se refieran a materias que puedan llegar a ser analizadas, informadas o resueltas por los mismos, por cuanto la libertad en el ejercicio de actividades profesionales o comerciales que garantiza el artículo 56, inciso primero, de la ley N° 18.575, se encuentra limitada por el amplio principio de la probidad administrativa, el que impone a los funcionarios públicos el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, aun cuando la posibilidad de que se produzca un conflicto sea solo potencial **(62.481/2008).**

No procede que un funcionario de la Comisión Chilena de Energía Nuclear, participe como socio en una sociedad de responsabilidad limitada, cuyo objeto es, entre otros, la comercialización y el transporte de equipos y maquinarias de uso médico y radiológico, la seguridad radiológica y licenciamiento de fuentes radioactivas, toda vez que ésta presta servicios en asuntos que se refieren a materias que pueden llegar a ser analizadas, informadas o resueltas por ese organismo estatal. Ello, porque la libertad en el ejercicio profesional, industrial o comercial que garantiza el artículo 56 inciso primero de la ley Nº 18.575, se encuentra limitada por el amplio principio de la probidad administrativa, el que impone a los funcionarios públicos el deber de evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, aun cuando la posibilidad de que se produzca un conflicto sea sólo potencial, lo que puede ocurrir cuando esa actividad incide o se relaciona con el campo de las labores de la institución a la cual pertenecen los empleados **(56.976/2006).**

El funcionario que se desempeñe con dedicación exclusiva debe destinar todos sus esfuerzos, acciones y conocimientos profesionales solamente al cargo que sirve, sin excepción alguna, de modo que no puede ni dentro ni fuera de la Administración, desarrollar otras actividades laborales que involucren la ejecución de acciones que suponen el ejercicio de la profesión en cuya virtud accedió a la respectiva plaza **(806/2003).**

Inciso 2°

La incompatibilidad establecida en el inciso primero del artículo 56 de la ley Nº 18.575, no constituye un impedimento jurídico para el otorgamiento de una patente de alcoholes al servidor a honorarios que se desempeña en un municipio, puesto que si bien el desarrollo de la actividad de expendio de bebidas alcohólicas supone la obtención previa de las patentes correspondientes -comercial y de alcoholes- por parte de la municipalidad respectiva, conforme a los artículos 26 del decreto ley N° 3.063, de 1979, y 65, letra ñ), de la ley N° 18.695, tal circunstancia no puede constituir, por sí sola, un impedimento para que pueda ser ejercida por una persona contratada a honorarios por el municipio de la comuna en la que se lleva a cabo la

actividad gravada y, en este caso, dicho servidor se desempeña en la Dirección de Desarrollo Comunitario, unidad municipal entre cuyas funciones -consagradas en el artículo 22 de la ley N° 18.695- se encuentran la promoción del desarrollo social, la asesoría a organizaciones comunitarias, y la ejecución de acciones relacionadas con la promoción del empleo y el fomento productivo local, entre otras, esto es, dicha persona no se vincula con el otorgamiento de patentes de alcoholes, no se advierte que su labor en el municipio pudiera implicar la existencia de prerrogativas o condiciones especiales respecto de la autorización para el expendio de bebidas alcohólicas **(50.083/2011).**

Se configura la incompatibilidad establecida en el inciso segundo del artículo 56 la ley Nº 18.575, entre la actividad particular de capacitación que desarrolla funcionario a contrata del Fondo Nacional de Salud y la función pública que cumple, ya que ellas se encuentran en el ámbito de la fiscalización que debe desarrollar el organismo público indicado **(2.866/2011).**

Atendido que la finalidad de las normas de probidad establecidas en el artículo 56 de la ley Nº 18.575 es precaver un conflicto de interés, aun cuando la posibilidad de que se produzca sea solo potencial, situación que se puede presentar con facilidad cuando la actividad privada -en este caso la práctica de la caza- incida o se relacione directa o indirectamente con el campo de las labores de la institución a la cual pertenecen los empleados o, más aún, que sean propias de la unidad en que se desempeñan -como sería el caso de los funcionarios o servidores del Servicio Agrícola Ganadero que cumplan funciones fiscalizadoras, especialmente cuando aquellas se refieran a la caza-, aquéllos deberán abstenerse de practicar la caza en el territorio de ejercicio de sus competencias, sea en la misma localidad, lugar o región donde desempeñen sus labores **(75.078/2010).**

La defensa profesional ante los Tribunales de Justicia en materias de Familia, que efectúa la abogado que se desempeña como Directora Regional de Servicio Electoral, en el ámbito particular, no conlleva por sí misma una vinculación con la esfera de atribuciones que le atañen, considerando el cargo que ocupa dentro de servicio aludido, atendido que no se refiere a las materias o casos específicos que deban ser analizados o resueltos por ella ni por la entidad a que pertenece, de manera que, en este sentido, su realización no constituye una falta a la independencia e imparcialidad en el ejercicio de la función pública que le es exigible **(14.658/2009).**

Los funcionarios que desempeñan las labores de auxiliar de enfermería y auxiliar de apoyo en el Hospital Padre Alberto Hurtado, actividades que tienen como función principal el apoyo a la atención directa de pacientes, no han vulnerado el artículo 56 inciso segundo de la ley Nº 18.575 al realizar funciones particulares de asesoría para el sindicato de trabajadores de empresa privada, orientando a la entidad sindical en todas aquellas materias necesarias para que representen adecuadamente los

intereses de sus afiliados frente a su empleador, puesto que las labores propias del centro hospitalario referido están vinculadas con la recuperación de la salud y rehabilitación de enfermos **(37.454/2008).**

Municipalidad debe ordenar se instruya un sumario administrativo en contra de Secretario Municipal, quien patrocinara a particular en juicio sobre accidente de tránsito, seguido ante el Primer Juzgado de Policía Local del mismo municipio, vulnerando el principio de probidad administrativa contemplado en el artículo 56 de la ley Nº 18.575. Ello, toda vez que los Juzgados de Policía Local forman parte de la estructura orgánica de los municipios, por tanto, la actividad particular del abogado municipal ante aquella entidad es incompatible con su función pública **(21.764/2006).**

Conforme al artículo 56 inciso segundo de la ley Nº 18.575, los funcionarios de la Comisión Chilena de Energía Nuclear, no pueden, en el ejercicio de sus actividades particulares, prestar servicios en asuntos que se refieran a materias que deban ser analizadas, informadas o resueltas por ellos en virtud del empleo que desempeñan en la referida comisión o bien por este organismo estatal **(21.732/2006).**

Los funcionarios de la Policía de Investigaciones están impedidos de efectuar informes periciales para las defensas de los imputados en procesos penales. Ello, porque de los artículos 4º del decreto ley Nº 2.460, de 1979 y 79 y 80 del Código Procesal Penal aparece que la finalidad de la Policía de Investigaciones consiste en la investigación de los delitos, constituyéndose en auxiliar del Ministerio Público en dicha tarea, para la cual debe realizar todas las diligencias que sean necesarias para el esclarecimiento de los hechos, bajo la dirección de los fiscales y según sus instrucciones. Asimismo, conforme al artículo 321 del indicado código, el Ministerio Público puede presentar como peritos a los miembros de los organismos técnicos que le presten auxilio en su función investigadora, ya sea que pertenecieren a la Policía, al propio ministerio referido o a otros organismos estatales especializados en tales funciones, por lo que dentro de las diligencias que Investigaciones debe efectuar a solicitud de ese Ministerio, se encuentra la elaboración de informes periciales, por lo que su confección, en forma particular por parte de sus dependientes, claramente constituye una actividad que invade el campo de las labores que realiza dicha institución y, por ende, vulnera el principio de probidad **(11.461/2006).**

Procede que los médicos que laboran en la Dirección del Trabajo atiendan profesionalmente, en forma particular, a funcionarios de ese organismo, extendiéndoles licencias medicas. Ello, porque las actuaciones de los médicos aludidos no constituyen una actividad inconciliable con la función pública, puesto que no incide ni se relaciona con el campo de las labores propias de esa Dirección, constituyendo, por el contrario, materias o casos que no son de aquellos que deben ser estudiados, informados o resueltos por tales médicos en el ejercicio de su

empleo público o por el servicio. Además, la intervención de los empleadores en la tramitación de las licencias medicas es solo de carácter administrativa o instrumental, siendo de competencia de los Servicios de Salud o de las instituciones de salud previsional el análisis y resolución de aquellas, acorde al decreto Nº 3, de 1984, del Ministerio de Salud. Luego, la actuación que compete a la Dirección del Trabajo, tratándose de las licencias médicas de sus funcionarios, no corresponde a una labor que le sea propia, sino que a la necesaria participación de todo empleador en la tramitación de ese beneficio. Además, los médicos indicados se contrataron para trabajar en la unidad de condiciones y medio ambiente de trabajo del Departamento de Inspección de la Dirección, tareas que no se relacionan con la atención profesional ni con las licencias medicas que otorguen a los empleados **(4.443/2004).**

El alcalde y concejales de una municipalidad, pueden ser socios de cooperativa de consumo de energía eléctrica y miembros de su Consejo de Administración o su Junta de Vigilancia. Ello, porque la cooperativa referida tiene por objeto, conforme sus estatutos, propender a la satisfacción de las necesidades de abastecimiento de electricidad de sus socios, actividades que no constituyen una materia especifica que deba analizar la entidad edilicia **(14.877/2002).**

La incompatibilidad del artículo 56 inciso segundo no implica una prohibición para impetrar las bonificaciones del sistema de incentivos para la recuperación de suelos degradados aplicable al cónyuge arrendatario de un bien inmueble cuya propietaria es funcionaria del Servicio Agrícola y Ganadero, toda vez que esta última no es quien realiza actividades particulares que se refieran a materias específicas o casos concretos, sobre los cuales deba pronunciarse el aludido Servicio **(9.148/2002).**

Los profesionales del Instituto de Salud Pública se encuentran afectados por la incompatibilidad del artículo 56 inciso segundo de la ley Nº 18.575, si las actividades particulares que desarrollan están sujetas directa o indirectamente a la fiscalización que dicho organismo ejerce respecto de los productos farmacéuticos, alimentos de uso médico, cosméticos y establecimientos que los fabrican, importan, distribuyen y controlan su calidad **(9.064/2002).**

Inciso 3°

El inciso tercero del artículo 56 de la ley Nº 18.575 establece una prohibición que nace luego de que algunos de los servidores que menciona cesan en sus cargos, por lo que, no obstante el término de la relación laboral con el órgano de la Administración del Estado, aquéllos quedan efectos a un impedimento que surge no sólo en virtud de haber desempeñado un cargo público, sino que, también, en consideración a la naturaleza de la institución en que ello ha ocurrido, y que es una manifestación de unos de los principios básicos que orientan el desarrollo de la función pública, esto es, el de la probidad administrativa. Al contrario de lo que

normalmente sucede con la responsabilidad de los funcionarios públicos que se origina en el incumplimiento de una determinada obligación, en cuanto a que aquélla se extingue por el cese de funciones del empleado -sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 147 del Estatuto Administrativo-, tratándose del deber de acatar la incompatibilidad en estudio, éste no desaparece por dicho alejamiento, sino que, por el contrario, nace a propósito de revestir el infractor la calidad de ex servidor de la Administración del Estado y, por consiguiente, la responsabilidad administrativa que origina su vulneración debe hacerse efectiva por las autoridades de la entidad en que él se desempeñó o por la jefatura que corresponda según la especial preceptiva que rija en la materia. Corresponde a la Comandancia en Jefe de la Fuerza Aérea de Chile hacer efectiva la eventual responsabilidad administrativa de ex Director General de Aeronáutica Civil, quien, luego de cesar en este último empleo, habría pasado a prestar servicios para una empresa relacionada con el tráfico aéreo, por infracción a la incompatibilidad establecida en el artículo 56 inciso tercero de la ley N° 18.575. Ello, porque conforme a la ley Nº 16.752, a la mencionada Dirección le corresponde, en términos generales, realizar diversas labores de fiscalización en el ámbito de la actividad aérea, por lo que sus ex autoridades o ex funcionarios se encuentran afectos a la prohibición establecida en el precitado artículo 56, inciso tercero, de la ley N° 18.575, en lo que dice relación con las entidades privadas sometidas a dicho control. Como según los artículos 1° y 2° de la ley N° 16.752, la máxima autoridad de la Dirección citada debe ser un Oficial General de la Fuerza Aérea y depende de su Comandancia en Jefe, corresponde a esta última disponer la instrucción del pertinente proceso disciplinario, a fin de determinar la eventual responsabilidad administrativa del ex Director indicado y dictar la resolución de término, aplicando, si es del caso, la medida disciplinaria que se ajuste a la gravedad de la infracción, resolución esta última que debe ser remitida a la Contraloría General para su toma de razón y registro **(9.470/2012).**

No se produciría la incompatibilidad establecida en el artículo 56 inciso tercero de la ley Nº 18.575, en el evento que profesional, de la Comisión Nacional de Energía fuera contratada como Jefa de División de Administración y Finanzas del Instituto Nacional de Normalización (actual Instituto de Previsión Social), atendida la naturaleza de las labores que le corresponderían a esa funcionaria en el referido Instituto, las cuales, no inciden ni se relacionan específicamente con el campo de las labores de la Comisión a la que pertenece, consistentes, según el artículo 4° del decreto ley N° 2.224, de 1978, en elaborar, coordinar y proponer al Gobierno las normas técnicas aplicables a su sector, pudiendo para ello requerir la colaboración de los organismos que tengan competencia normativa en materias de energía. Asimismo, le concierne velar por el efectivo cumplimiento de dichas normas técnicas, sin perjuicio, de las facultades propias de los mencionados organismos, a los cuales deberá impartirles instrucciones, pudiendo delegarles atribuciones y celebrar los convenios necesarios para ello. Lo indicado es sin perjuicio de que se cumplan las

demás restricciones a que alude el citado artículo 56 de la ley N° 18.575 **(41.258/2008).**

Al tenor de los artículo 85 y 86 de la ley N° 18.883, normas que no han sido alteradas por la ley N° 19.653 que estableciera el artículo 62, en forma excepcional los servidores municipales que ocupan cargos docentes de hasta un máximo de doce horas semanales, pueden cumplir una jornada laboral distinta de la que deben satisfacer los demás empleados, ya que, por expreso mandato de esas normas legales, aquéllos se encuentran facultados para realizar dichas actividades públicas durante su jornada laboral, pero con la obligación de restituir el tiempo que hayan ocupado en el desarrollo de las mismas. En todo caso, lo indicado solo se aplica tratándose de entidades de educación estatales, pues las disposiciones citadas no se refieren a actividades de carácter particular, como ocurre con la docencia que se efectúa en entidades privadas, la que solo se puede realizar en un horario que no coincida con la jornada que el respectivo funcionario debe cumplir en el organismo de que se trate **(42.819/2002).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, 7°, 8°, 19 N°s 16°, 17° y 21° de la CP de la R; 52 inc. segundo, 62 N°s. 2 y 4 de la LOCBGAE; 87 letra a), 88 y 147 del EA; 82 letra g), 85 y 86 del EAM; 321 del C Procesal P.; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; EPPDI; EPGEND; ley N° 19.882; ley N° 19.653.

Comentarios:

El Mensaje del proyecto de la ley Nº 19.653, que introdujo las normas de probidad a la ley Nº 18.575, señala que en dicho proyecto se consagra, como regla general, que no existe incompatibilidad entre la función pública y el ejercicio de una profesión, oficio, industria o comercio de carácter particular. Sin embargo, se establecen determinadas incompatibilidades de modo tal que los funcionarios de la Administración del Estado, no podrán ejercer funciones públicas y las actividades particulares que coincidan en la jornada ordinaria o extraordinaria de trabajo. Indica, asimismo, que son incompatibles con el desempeño de funciones públicas la participación en asuntos que se refieren a casos que necesariamente deba analizar, informar o resolver la división, departamento, o sección a que pertenece el funcionario, la realización de gestiones patrimoniales ante la administración, distintas del ejercicio de sus derechos estatutarios y la representación de terceros en juicios o acciones civiles en que sea parte un órgano u organismo de la Administración del Estado. Estas reglas se plasman en el actual artículo 56 de la ley Nº 18.575.

En el Segundo Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, se estableció la redacción de artículo 56 indicando que la función pública no impedirá el ejercicio de cualquier profesión, oficio, industria o comercio permitido por

la ley, agregando que ello es sin perjuicio de las prohibiciones y limitaciones establecidas por ésta. Esto último, se señala en dicho informe, obedece al hecho de que, respecto de ciertos funcionarios públicos existen prohibiciones absolutas para el desempeño de otras funciones, diferentes de las públicas que se ejercen.

Durante la discusión particular del precepto en la Cámara de Diputados, como aparece del oficio dirigido a la Cámara Revisora -Senado-, se resolvió agregar al artículo 56 el inciso final que declaró incompatibles las actividades de las ex autoridades o ex funcionarios de una institución fiscalizadora que impliquen una relación laboral con entidades del sector privado sujetas a la fiscalización de ese organismo, incompatibilidad que se mantendrá hasta seis meses después de haber expirado en funciones. Por su parte, en el Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado se señaló que la situación que se pretende impedir por esta disposición, es decir, que por la labor que desempeñan en organismos públicos fiscalizadores les sea sugerida o ofrecida su contratación por alguna de las entidades fiscalizadas, afectando la independencia que deben mantener en el ejercicio de sus funciones y poniendo en entredicho la imparcialidad con que se pronuncian o intervienen en el proceso de formación de la voluntad de la Administración que se emitirá sobre la materia.

Especial mención merece las incompatibilidades que el inciso tercero del artículo 56 establece entre el ejercicio de la función pública y las actividades particulares de las autoridades o funcionarios que se refieran a materias específicas o casos concretos que deban ser analizados, informados o resueltos por ellos o por el organismo o servicio público a que pertenezcan; y la representación de un tercero en acciones civiles deducidas en contra de un organismo de la Administración del Estado, puesto que, como se señala en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se establece la excepción -relativa a litigios- cual es que el funcionario actúe en favor de su cónyuge, hijos, adoptados y parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive.

El Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se redacta y aprueba en definitiva el primer inciso del artículo 56, estableciendo que todos los funcionarios tendrán derecho a ejercer libremente cualquier profesión, industria, comercio u oficio conciliable con su posición en la Administración del Estado, siempre que con ello no se perturbe el fiel y oportuno cumplimiento de sus deberes funcionarios, sin perjuicio de las prohibiciones o limitaciones establecidas por ley. Se deja establecido en dicho Informe que tal redacción armoniza con lo señalado por la Contraloría General de la República en orden a que la exigencia de que la actividad que realice el funcionario sea conciliable con su posición en la Administración del Estado constituye una aplicación del principio de probidad administrativa, “según el cual los servidores públicos deben abstenerse de intervenir en asuntos que se relacionen con la competencia del Servicio en que se desempeñan cuando actúan

en el campo particular", y han de "evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular".

Por tal motivo, la Comisión estimó inconveniente restringir solamente a los casos que determina la ley las limitaciones que tiene el ejercicio de una profesión, oficio, industria o comercio por parte de los funcionarios públicos.

Esa misma Comisión indicó en su Informe que prefirió "no incluir la prohibición de usar instalaciones de la Administración por las dificultades que podría suscitar su aplicación en la práctica, en particular considerando que los diversos estatutos funcionarios tendrán que conformarse a estas disposiciones, lo que impediría, por ejemplo, que médicos funcionarios pudiesen atender pacientes particulares en establecimientos públicos, o que se presentasen otras situaciones, cuyo mérito debe ser evaluado específicamente en cada caso".

Párrafo 3° (Arts. 57 - 60)

Ley 20.088, Art. 1° , N° 1)
D.O. 05.01.2006

De la Declaración de Intereses y de Patrimonio

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Artículo 57.– ***El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Subsecretarios, los Intendentes y Gobernadores, los Secretarios Regionales Ministeriales, los Jefes Superiores de Servicio, los Embajadores, los Consejeros del Consejo de Defensa del Estado, el Contralor General de la República, los oficiales Generales y oficiales Superiores de las Fuerzas Armadas y niveles jerárquicos equivalentes de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Alcaldes, Concejales y Consejeros Regionales deberán presentar una declaración de intereses, dentro del plazo de treinta días contado desde la fecha de asunción del cargo.***

Igual obligación recaerá sobre 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.

La obligación de presentar declaración de intereses regirá independientemente de la declaración de patrimonio que leyes especiales impongan a esas autoridades y funcionarios.

Interpretación:

El otorgamiento de las declaraciones de intereses, así como las de patrimonio, tiene por objeto resguardar los principios de probidad y transparencia en la actividad de las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado, asegurando que sus decisiones sean tomadas favoreciendo el interés general por sobre sus intereses particulares y previniendo los posibles conflictos de interés que pudieran afectarles, los cuales pueden ser determinados, entre otros medios, mediante el examen de las declaraciones antedichas. En consonancia con lo anterior, es posible sostener que la necesidad de presentar las declaraciones de que se trata se impone a quienes tienen determinada jerarquía en los organismos de la Administración del Estado, en

un nivel que les permita tomar decisiones relevantes en el servicio público pertinente **(48.401/2005, 50.009/2009, 33.220/2011, 40.421/2011, 53.401/2011, 4.399/2012).**

De la historia del establecimiento de la ley N° 19.653, que introdujera el actual artículo 57 a la ley N° 18.575, aparece que la expresión "autoridades" es utilizada en dicho cuerpo legal en términos amplios, comprensiva de cualquier persona que se encuentre revestida de algún poder, mando o magistratura, atendidas las potestades o facultades que el ordenamiento jurídico le otorgue **(43.130/2000, 17.227/2003, 44.079/2004, 33.220/2011).**

La obligación de otorgar las declaraciones de interés, así como las de patrimonio incumbe a las autoridades mencionadas en el artículo 57, inciso primero, de la ley N° 18.575, así como a las demás autoridades referidas en su inciso segundo, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, esto es, hasta el tercer nivel jerárquico, cualquiera sea su denominación. En cuanto a los demás funcionarios a que alude el inciso segundo del antedicho precepto, cabe inferir que tratándose de servidores de los estamentos directivos, profesionales, técnicos y fiscalizadores, la obligación de efectuar tales declaraciones, en cada estamento, atañe a quienes ocupan un nivel jerárquico igual o superior al de jefe de departamento o su equivalente, debiendo atenderse, en ese caso, al monto de las respectivas remuneraciones, cualquiera sea la planta a que pertenezcan. El hecho de que un funcionario integre la planta directiva de un organismo de la Administración del Estado no determina su sometimiento a dicha exigencia, la cual alcanza sólo a los servidores que, dentro de aquélla, ocupen el nivel jerárquico indicado **(33.220/2011, 47.522/2011, 70.938/2011).**

Los Consejeros Nacionales de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), nombrados como representantes de los indígenas, deben efectuar las declaraciones de intereses y de patrimonio a que aluden los artículos 57 y siguientes de la ley N° 18.575 **(22.527/2010, 1.044/2011, 25.396/2012).**

Los profesionales funcionarios afectos a las leyes N°s. 15.076 y 19.664, tal como el resto de los profesionales de la Administración, están obligados a presentar las declaraciones de interés y de patrimonio, en caso que ejerzan un cargo de carácter directivo al que estén habilitados a acceder y también en caso que desempeñen cualquiera de los cargos de horas semanales remunerados conforme a la ley N° 19.664, todo en la medida que el grado o nivel remuneratorio corresponda al menos al nivel jerárquico de jefe de departamento o su equivalente. Para determinar aquella equivalencia, debe tenerse presente que algunos cargos de jefe de departamento pueden ser provistos tanto por funcionarios afectos a la Escala Única de Sueldos como por profesionales funcionarios remunerados conforme a la ley N° 19.664, aspecto que habrá de tenerse presente a la hora de efectuar la comparación de estipendios para los efectos antedichos. Los cirujanos dentistas de los Servicios de Salud y de las Municipalidades deben presentar declaraciones de intereses y de

patrimonio si ejercen empleos cuyo grado o nivel remuneratorio corresponda, al menos, al de jefe de departamento o su equivalente **(33.220/2011, 47.522/2011, 80.066/2011).**

En la Comisión Chilena del Cobre, se encuentran obligados a presentar tanto la declaración de intereses como la de patrimonio, los Consejeros; el Vicepresidente Ejecutivo; el Fiscal; el Secretario General; los directores y, además, los profesionales hasta los del nivel III, inclusive **(32.393/2006).**

Atendido que la Empresa Nacional del Petróleo ENAP y la Corporación Nacional del Cobre de Chile CODELCO, constituyen Órganos de la Administración del Estado -tal como se desprende de lo establecido en el artículo 1° de ley N° 18.575-, sus autoridades y funcionarios se encuentran obligados a confeccionar y presentar una declaración de intereses, de conformidad con lo prescrito en el artículo 57 de dicha ley, considerando que la expresión "autoridades" es utilizada en dicho precepto legal en términos amplios, como comprensiva de cualquier persona revestida de algún poder, mando o magistratura. De lo anterior aparece, entonces, que la intención del legislador fue la de someter a la obligación prevista en el referido artículo 57 de la ley N° 18.575, a todas las personas que ocupen empleos de determinados niveles en alguna entidad de la Administración del Estado, dentro de las que se encuentran, por cierto, las mencionadas empresas públicas **(17.227/2003, 48.401/2005, 12.131/2006).**

Según los artículos 57 y 60 A de la ley N° 18.575, los funcionarios y autoridades que indican, se encuentran obligados a presentar una declaración de patrimonio y otra de intereses, cuyo incumplimiento debe ser sancionado con una multa, acorde lo dispuesto en el artículo 65 del mismo ordenamiento. La ley N° 18.575 no regula la forma en que debe efectuarse la notificación de la sanción que se aplica a los funcionarios que no cumplen con la obligación de hacer las declaraciones de intereses y patrimonio, por lo que, para tal objetivo debe estarse, en carácter supletorio, a la preceptiva contenida en la ley N° 19.880. La notificación tácita de la resolución que aplica la medida disciplinaria de multa, por no haber efectuado la declaración de intereses que establece el artículo 57 de la ley N° 18.575, es plenamente válida si el interesado hiciere cualquier gestión que suponga necesariamente su conocimiento del respectivo acto administrativo **(6.073/2012).**

Atendida la calidad jurídica de corporación de derecho privado regida por las disposiciones del Código Civil y por sus estatutos del Instituto Forestal, ni su Director Ejecutivo ni su reemplazante, pueden ser considerados autoridades públicas en los términos antedichos, razón por la cual no se encuentran obligados a presentar las declaraciones de intereses y de patrimonio a que aluden los artículos 57 y 60 A de la ley N° 18.575 **(40.421/2011).**

Los funcionarios enunciados en el inciso segundo del artículo 57 de la ley N° 18.575, que se encuentran compelidos a efectuar las declaraciones de interés, corresponden a todos aquellos servidores que tengan asignado un grado igual o superior al que la planta de personal del servicio de que se trate contemple para los jefes de departamento, aun cuando los respectivos empleos pertenezcan a una planta distinta de la de estos últimos y cualquiera sea la denominación de ella. El grado o nivel remuneratorio asignado a un empleo dice relación con la importancia de la función que le corresponderá desarrollar al empleado que ocupe esa plaza, de lo que se sigue que aquellos son los elementos que determinan el nivel jerárquico del funcionario, agregando que ello es así cualquiera sea la planta o escalafón en que su cargo esté ubicado y el estatuto que lo rija **(47.597/2000, 14.847/2002, 33.220/2011, 80.066/2011).**

Para fines de las declaraciones de intereses y de patrimonio, debe considerarse que, por regla general, en los servicios públicos los cargos de jefe de departamento corresponden a plazas directivas del tercer nivel jerárquico, cualquiera sea la denominación con que se los designe **(37.057/2000, 2.443/2004, 48.401/2005, 32.393/2006, 33.220/2011).**

De acuerdo a lo preceptuado en el decreto con fuerza de ley Nº 35, de 2008, del Ministerio de Salud, que fija la planta de personal del Servicio de Salud Metropolitano Norte, organismo del cual depende el Hospital de Niños Roberto del Río, quienes están investidos de la calidad de jefes de departamento tienen asignado el grado 4 de la Escala Única de Sueldos, por lo que todo funcionario que pertenezca a la planta profesional, técnica o de fiscalizadores, que se encuentre ubicado en ese grado o en uno superior, estará obligado a efectuar tanto la declaración de intereses, como la de patrimonio **(13.233/2010).**

Las declaraciones de patrimonio y de intereses de los funcionarios de la Agencia Nacional de Inteligencia sujetos a tal obligación en virtud de las disposiciones aludidas de la ley N° 18.575, deben mantenerse en calidad de reservadas por la Contraloría General de la República **(39.889/2009).**

A todos aquellos servidores cuyos cargos se encuentren hasta en el tercer nivel de la Corporación de Asistencia Judicial de la Región del Bio Bío, les son aplicables las obligaciones y prohibiciones especiales sobre probidad administrativa, determinación que corresponde sea realizada conforme a los criterios jerárquicos y remuneratorios antes indicados, aspectos que en el caso en estudio deben tenerse especialmente a la vista atendida la configuración de ese servicio y la circunstancia de que su personal se rige por el Código del Trabajo **(50.009/2009).**

Concordancias:

Arts.6°, 7°, 8°, 24, 33, 38, 104, 108, 111, 116, 118 y 119 de la CP de la R; 1°, 2°, 32, 58, 59, 60, 60 A de la LOCBAE; 10 del EA, 4° del EAM; *EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; EPPDI; EPGEND;* 21 de la LAIPUB; *ley N° 19.882; ley N° 19.653;* Dto. N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Comentarios:

El artículo 57 de la ley N° 18.575, incorporado por la ley N° 19.653, se gestó en la Comisión Nacional de Ética Pública, la cual indicó que "para combatir y prevenir la corrupción, la transparencia aparece como un instrumento fundamental. Ella permite detectar con facilidad cualquier irregularidad y, además, favorece un efectivo control social sobre la gestión pública". Por tal motivo, estima "conveniente establecer la obligación de hacer declaraciones juradas de patrimonio y de intereses, con las siguientes características: Instituir, como obligatoria para los agentes públicos de mayor jerarquía, de todos los poderes y funciones del Estado, una declaración jurada de patrimonio y una de intereses, prestadas ante un ministro de fe, tanto en el momento en que acceden al cargo público de que se trate, como en el momento en que hacen abandono del mismo. Dichas declaraciones deben ser públicas, de manera de poder conocer y sancionar su falsedad. Tanto la declaración de patrimonio como la de intereses deben abarcar no sólo al funcionario respectivo, sino también a su cónyuge y a terceros relacionados con aquél".

El objeto, entonces, del citado artículo 57, es dejar constancia pública de los intereses que eventualmente pudieran restar imparcialidad a los funcionarios públicos, en relación con los asuntos en que deban intervenir en razón de sus funciones. La exigencia de la declaración de intereses es el corolario lógico del establecimiento de un sistema expedito de inhabilidades e incompatibilidades específicas, porque "se considera necesario establecer para los funcionarios públicos la obligación de declarar bajo juramento las actividades que desempeñan en el sector privado -tanto en el momento en que ingresen a la función pública, como cuando durante su ejercicio se pretenda iniciar alguna actividad privada-, de manera que la administración pueda fiscalizar eficazmente el cumplimiento del régimen de incompatibilidades". (Barra Gallardo, Nancy. "Probidad Administrativa, Aproximación a la Ley Nº 19.653 y a la Jurisprudencia Administrativa", 3ª. Ed., Lexis Nexis, 2007).

En el Segundo informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados que se avocara al estudio del proyecto de la citada ley N° 19.653, se precisó que los directores de las empresas del Estado a quienes se aplica el artículo 57, son aquellos que desempeñan tales cargos en las empresas que han sido creadas por

ley, por ser esas precisamente las entidades a las cuales se refiere la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

En la misma Comisión se determinó no considerar a las personas contratadas a honorarios dentro de aquellas que están obligadas a efectuar la referida declaración de intereses, de manera que, dando aplicación a lo dispuesto en el inciso final del artículo 10 del Estatuto Administrativo, en orden a que "las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato", la autoridad correspondiente pueda impartir las instrucciones generales que cautelen la probidad en los casos en que el contratado a honorarios preste servicios a un nivel de importancia o vinculado a la toma de decisiones en la Administración.

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 8°, incisos tercero y cuarto, de la Constitución Política, según la modificación incorporada por la ley N° 24.414, "El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los diputados y senadores, y las demás autoridades y funcionarios que una ley orgánica constitucional señale, deberán declarar sus intereses y patrimonio en forma pública. Dicha ley determinará los casos y las condiciones en que esas autoridades delegarán a terceros la administración de aquellos bienes y obligaciones que supongan conflicto de interés en el ejercicio de su función pública. Asimismo, podrá considerar otras medidas apropiadas para resolverlos y, en situaciones calificadas, disponer la enajenación de todo o parte de esos bienes".

Dado que la mencionada ley orgánica constitucional no se ha dictado, los conflictos de interés derivados de la situación patrimonial de estas autoridades, deben ser examinados a la luz de las normas que actualmente recogen y regulan el principio de probidad, es decir, deben ser analizados específicamente en cada caso, tal como lo ha reconocido la Entidad Fiscalizadora en sus dictámenes N°s. 39.453, de 2010, 45.063, de 2011 y 26.136, de 2012.

Asimismo, cabe tener presente en relación con la declaración de intereses, el decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de Gobierno, Reglamento para la Declaración de Intereses de las Autoridades y Funcionarios de la Administración del Estado y el oficio circular de la Contraloría General de la República N° 26.104, de 2000.

Artículo 58.– ***La declaración de intereses deberá contener la individualización de las actividades profesionales y económicas en que participe la autoridad o el funcionario.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

La declaración de intereses debe presentarse en un formulario, señalando las menciones y especificaciones mínimas del mismo en relación con cada una de las actividades que son objeto de declaración, correspondiendo, conforme al inciso final del artículo 14 del decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento de la Declaración de Intereses de las Autoridades y Funcionarios de la Administración del Estado, en cumplimiento de sus funciones de asesoría y coordinación, facilitar un formulario tipo a todos los organismos de la Administración del Estado. Los órganos autónomos cuyas autoridades y funcionarios estén obligados a efectuar la declaración de intereses, podrán solicitar a dicha Secretaría de Estado el mismo documento. No obstante, la falta del respectivo formulario en un determinado servicio o entidad, no exime a los obligados a efectuar la declaración de dicha exigencia, ni de la responsabilidad administrativa que su incumplimiento pueda generar, ya que la referida declaración puede efectuarse de otro modo, en la medida, por cierto, que se cumpla con las exigencias que a su respecto prevé el ordenamiento jurídico vigente **(26.104/2000, 17.152/2006).**

Las declaraciones de intereses y de patrimonio se diferencian en razón de sus respectivos contenidos, además de otras circunstancias, tocantes al procedimiento previsto para su presentación, dispuestas, para cada caso, en los artículos 59 y 60 D de la ley Nº 18.575, así como en relación con los motivos que hacen necesaria su actualización, los cuales, además, se encuentran determinados en los reglamentos dictados para cada una de ellas, de manera que no procede sostener que su otorgamiento constituye la misma obligación, cuyo incumplimiento daría lugar a la imposición de una única sanción administrativa, sino que se trata de deberes distintos **(29.522/2011).**

Considerando que tanto la ley Nº 18.575, como los correspondientes reglamentos sobre las declaraciones de intereses y patrimonio, aprobados respectivamente por los decretos Nº 99, de 2000 y Nº 45, de 2006, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, contienen un tratamiento normativo diverso respecto de una y otra, la obligación de presentar la declaración de intereses es independiente del deber de otorgar la declaración de patrimonio a que se refieren los artículos 57 y 60 A del aludido cuerpo legal, siendo dable agregar que, de ser procedente, la infracción por no presentación oportuna de ambas declaraciones debe ser sancionada en forma diferenciada **(26.104/2000, 17.152/2006, 29.522/2011).**

Los funcionarios que se encuentran en la obligación de efectuar una declaración de sus intereses, y que a su vez pertenezcan a una entidad gremial, deben incluir en dicha declaración tal pertenencia, ya sea en calidad de asociado o director, comoquiera que la misma se relaciona directamente con la profesión que poseen. Lo anterior, en la medida que la colaboración u aporte derivado de dicha afiliación se verifique con la frecuencia que exige el artículo 4° del decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que reglamenta la Declaración de Intereses de las Autoridades y Funcionarios de la Administración del Estado **(65.845/2010).**

De conformidad con el artículo 58 de la ley N° 18.575, en armonía con el artículo 5° del decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, la declaración de intereses debe contener la individualización de las actividades profesionales y económicas en que participe la autoridad o el funcionario, en lo que a actividades económicas se refiere, lo cual incluye toda participación en personas jurídicas con o sin fines de lucro **(40.157/2010).**

Según lo establecido en el artículo 12 del decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento para la Declaración de Intereses de las Autoridades y Funcionarios de la Administración del Estado, se entenderá como relevante todo hecho que afecte o altere las actividades profesionales y económicas del funcionario o autoridad, en cualquiera de los contenidos descritos en los artículos 3°; 4°; 5° y 6° de ese texto reglamentario. Así, de estas últimas disposiciones reglamentarias, que precisan las actividades profesionales y económicas que deben consignarse en la declaración de intereses, aparece que el cargo que desempeñe la autoridad o funcionario, no integra el contenido de las actividades, económicas y profesionales que deben ser objeto de dicha declaración, por lo que no constituye un hecho relevante la circunstancia de que la persona que debe cumplir con la declaración en comento, sea nombrada en un nuevo cargo o empleo público, que también impone ese deber **(1.304/2003, 56.475/2006, 42.764/2010).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 19 N°s. 16°, 1° y 21° de la CP de la R; 56, 57, 59, 60, 60 A, 60 C y 60 D de la LOCBGAE; 3°, 4°, 5°, 6° letras a) y b), 12, 14 letras c), d) y e) del Dto. N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Ley N° 19.653.

Comentarios:

En el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado que rola en la historia legislativa de la ley N° 19.653, que introdujo el artículo 58 a la ley N° 18.575, expresa que en dicha norma se establece el contenido de la declaración de

intereses: “se señalarán en ella las actividades profesionales y económicas en que participe la autoridad o el funcionario, así como toda información relativa a los derechos que le correspondan en cualquier tipo de comunidad o sociedad”. Continúa señalando que inicialmente, en el proyecto de la Cámara de Diputados la declaración de intereses “abarcaba la especificación de las actividades profesionales, inversiones y cualquier clase de negocios que proporcionen o puedan proporcionar al funcionario ingresos económicos, sea como persona natural o como socio director de una sociedad”, pero la Comisión referida solamente se abocó a normar la declaración de intereses, y lo hizo de manera más simplificada, porque la disposición reemplazada contenía muchos elementos difíciles de ponderar. Se dejó constancia, asimismo, que los intereses a que se hace alusión en este y otros preceptos del proyecto son solo los de carácter económico y no pueden entenderse referidos a motivaciones políticas, religiosas, afectivas o de cualquiera otra índole.

En el Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se estableció la importancia de la declaración de intereses puesto que ella “contiene un razonable principio de conocimiento de las relaciones económicas y profesionales que ligan a la autoridad o al funcionario, lo que es suficiente para conocer su imparcialidad frente a las decisiones que adopte. Lo que le importa a un peticionario o a cualquier persona que tenga intereses que dependen de la decisión de un funcionario, es que éste resuelva con ecuanimidad y sin interferencia con sus propios intereses”.

Cabe tener presente en relación con la declaración de intereses, el decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de Gobierno, Reglamento para la Declaración de Intereses de las Autoridades y Funcionarios de la Administración del Estado y el oficio circular de la Contraloría General de la República N° 26.104, de 2000.

Artículo 59.– ***La declaración será pública y deberá actualizarse cada cuatro años, años, y cada vez que ocurra un hecho relevante que la modifique.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Se presentará en tres ejemplares, que serán autentificados al momento de su recepción por el ministro de fe del órgano u organismo a que pertenezca el declarante o, en su defecto, ante notario. Uno de ellos será remitido a la Contraloría General de la República o a la Contraloría Regional, según corresponda, para su custodia, archivo y consulta, otro se depositará en la oficina de personal del órgano u organismo que los reciba y otro se devolverá al interesado.

Interpretación:

No procede conceder prórroga del plazo para presentar las declaraciones de intereses y de patrimonio. Ello, porque ni la ley N° 18.575, ni su reglamento, decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, contienen alguna disposición que permita a los funcionarios que deben efectuar tales declaraciones, obtener dicha prórroga, como tampoco faculta a la Contraloría General de la República para autorizar la extensión de dicho plazo. Lo anterior, habida cuenta que el artículo 65 del referido texto legal, dispone que la no presentación oportuna de las aludidas declaraciones -esto es, una vez transcurridos los treinta días desde que son exigibles-, o el incumplimiento de la obligación de actualizarlas, será sancionado con multa en las cantidades que, para cada caso, se indican **(24.465/2012).**

No procede el retiro de las declaraciones de intereses y de patrimonio desde la Contraloría General o desde las respectivas Contralorías Regionales, bajo cuya custodia se encuentran. Ello, porque el otorgamiento de dichas declaraciones tiene por objeto resguardar los principios de probidad y transparencia en la actividad de las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado, asegurando que sus decisiones sean tomadas favoreciendo el interés general por sobre sus intereses particulares y previniendo los posibles conflictos de interés que pudieran afectarles, los cuales pueden ser determinados, entre otros medios, mediante el examen de esos documentos. Asimismo, la obligación de actualizar los mencionados instrumentos en las oportunidades previstas por el ordenamiento, apunta, entre otros fines, a la posibilidad de efectuar un examen comparativo de los mismos, con el objeto de verificar si su composición ha experimentado variaciones vinculadas con el cargo que el interesado ha dejado de ejercer, así como para determinar posibles conflictos de interés en que pudiere incurrir en el desempeño de la nueva posición

pública a la que ha accedido. Finalmente, no existe en la normativa de derecho público pertinente disposición alguna que permita dicho retiro **(16.500/2012).**

El Presidente de la República no ha debido actualizar su declaración de patrimonio por haber enajenado acciones en sociedades en que participaba, en virtud de lo dispuesto en el artículo 59 de la ley N° 18.575, porque el Párrafo 3° del Título III de la ley Nº 18.575 regula las declaraciones de intereses y patrimonio, refiriéndose a estas últimas a partir del artículo 60 A, no aplicándosele por lo tanto el aludido artículo 59. En efecto, ambas declaraciones son independientes, ya que se diferencian en razón de sus respectivos contenidos, del procedimiento previsto para su presentación, así como en relación con los motivos que hacen necesaria su actualización, los cuales, además, se encuentran determinados en el artículo 60 D de la citada ley y los reglamentos dictados para cada una de ellas **(8.403/2012).**

Las declaraciones de intereses y de patrimonio se diferencian en razón de sus respectivos contenidos, además de otras circunstancias, tocantes al procedimiento previsto para su presentación, dispuestas, para cada caso, en los artículos 59 y 60 D de la ley Nº 18.575, así como en relación con los motivos que hacen necesaria su actualización, los cuales, además, se encuentran determinados en los reglamentos dictados para cada una de ellas, de manera que no procede, sostener que su otorgamiento constituye la misma obligación, cuyo incumplimiento daría lugar a la imposición de una única sanción administrativa, sino que se trata de deberes distintos. En consecuencia, de ser procedente, la infracción por no presentación oportuna de ambas declaraciones debe ser sancionada en forma diferenciada **(29.522/2011).**

La Contraloría General no está legalmente habilitada para entregar o remitir copias de las declaraciones de patrimonio ni publicitar su contenido, toda vez que solo se encuentra facultada para permitir, a solicitud expresa de un interesado, su consulta, para lo cual debe dar todas las facilidades que permitan a los solicitantes ejercer libremente su derecho, de conformidad a los artículos 59 y 60 D de la ley N° 18.575 **(12.672/2007, 37.398/2008, 15.988/2010).**

La Contraloría General solo se encuentra autorizada para permitir la consulta de las declaraciones de intereses y de patrimonio que, en forma expresa, le solicite una persona interesada, debiendo enmarcarse en lo prescrito en el artículo 19, N° 4, de la Constitución Política, precepto que asegura a todas las personas el respeto y protección de la vida privada. Refuerza lo anterior, lo establecido en el considerando trigésimo primero de la sentencia del Tribunal Constitucional emitida con ocasión del control de constitucionalidad de la ley N° 20.088, que incorporara a la ley N° 18.575 la obligación de efectuar las declaraciones de patrimonio, y que indica que la alusión al conocimiento y consulta pública en forma irrestricta de las mismas "debe ser entendida en el sentido que, el acceso por terceros a esa información, ha de serlo

para las finalidades legítimas que la nueva normativa persigue, circunstancia esencial que exige, de todos los órganos del Estado involucrados por tales disposiciones, interpretarlas y aplicarlas con el objetivo señalado" **(62.400/2008, 24.140/2009).**

Las declaraciones de patrimonio y de intereses de los funcionarios de la Agencia Nacional de Inteligencia, deben mantenerse en calidad de reservadas por la Contraloría General. Ello, porque el inciso segundo del artículo 36 de la ley N° 19.974, que establece el Sistema de Inteligencia del Estado y crea la Agencia Nacional de Inteligencia, previene que "La Contraloría General de la República procederá a la toma de razón, en forma reservada, de los decretos y resoluciones de la Agencia o expedidos por ella", norma que no ha sido afectada por el artículo 8° de la Constitución Política por cuanto, de los antecedentes sobre tramitación de la referida ley N° 19.974, se constata que dicha disposición fue aprobada por el Congreso Nacional con el quórum de orgánica constitucional y el Tribunal Constitucional (sentencia de 3 de septiembre de 2004, Rol N° 417), se pronunció sobre aquélla por incidir en materias propias de ese carácter de ley. Asimismo, el artículo 21 de la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, previene que las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información son las que enumera, consagrando, entre otras, la del N° 5, esto es, 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 Carta Política. Así, la toma de razón reservada de los actos del servicio en comento, comprende, entre otros, los relativos a su personal, con lo que se persigue mantener en reserva la identidad de las personas que laboran en dicha institución a fin de resguardar su seguridad personal y garantizar la eficacia de las funciones del servicio al cual pertenecen. Entonces, debe entenderse que esta obligación de reserva también se extiende a las declaraciones de intereses y de patrimonio, pues hacer públicos tales antecedentes implicaría revelar la identidad de los funcionarios nombrados, su patrimonio y las demás actividades en que participan, frustrando la reserva prevista por la ley, colocándolas en una situación de vulnerabilidad y afectando el debido cumplimiento de la labor que se les ha encomendado y los fines que debe satisfacer la Agencia Nacional de Inteligencia en que se desempeñan **(39.889/2009).**

No corresponde a la Contraloría General recibir los documentos que contienen la declaración de intereses que deben presentar los miembros de la Comisión Nacional de Acreditación. Ello, porque cuando ese órgano Superior de Control ejerce facultades relacionadas con la custodia o archivo de antecedentes referidos a declaraciones que la ley le exige a ciertos servidores del Estado, lo hace precisamente en virtud de una atribución expresa de competencia ordenada por la ley, tal como acontece con la declaración de intereses y de patrimonio que tienen que efectuar las autoridades o funcionarios de la Administración del Estado, en los términos previstos en los artículos 59 y 60 D de la ley N° 18.575 y, en este caso, no

aparece del artículo 7° de la ley N° 20.129 -que impone a los miembros de la Comisión Nacional de Acreditación la obligación de presentar anualmente una declaración de intereses-, ni de otra disposición de la misma, como tampoco de la historia del establecimiento de ese cuerpo legal, que dicha obligación tenga que cumplir con un determinado procedimiento y formalidades. Asimismo, no se haya establecido en dicho artículo, que deba remitirse a la Entidad Fiscalizadora la referida declaración de intereses, ya sea en original o en una copia autentificada **(21.666/2008).**

Según los artículos 58 y 59 de la ley Nº 18.575, la declaración de intereses deberá contener la individualización de las actividades profesionales y económicas en que participe la autoridad o el funcionario, información que debe actualizarse cada 4 años y cada vez que ocurra un hecho relevante que la modifique, al tenor del artículo 12 del decreto Nº 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, pero entre los hechos relevantes a que alude dicho decreto, no se encuentra la circunstancia que la persona que debe cumplir con esta declaración, sea nombrada en un nuevo cargo o empleo público que también impone tal obligación **(1.304/2003, 44.650/2003, 56.475/2006, 42.764/2010).**

El artículo 59 de la ley N° 18.575, dispone que los ejemplares de la declaración de intereses deben presentarse debidamente autentificados al momento de su recepción por el ministro de fe del órgano u organismo al que pertenezca el declarante o, "en su defecto", ante notario. Así, la autentificación de la declaración de intereses, debe ser realizada por el ministro de fe del órgano o servicio al cual pertenece el declarante, calidad que debe emanar de un texto legal expreso, y a falta de éste, dicha legalización deberá ser efectuada por un notario público, toda vez que de las referidas normas no se infiere que alguna otra autoridad del organismo pueda cumplir esta función **(21.481/2003).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 19 N° 4°, 38 y 98 de la CP de la R; 58, 60 D, 65 de la LOCBAE; LBPA; LOCCGR; LTFPAIAE; Dto. Nº 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; ley N° 19.653.

Comentarios:

De acuerdo a la historia del trámite legislativo de la ley Nº 19.653, que introdujera el artículo 59 a la ley Nº 18.575, en el Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados se observó que el hecho de que las declaraciones sean públicas se puede prestar para que sea publicada en la prensa. En la misma línea de razonamiento, se expresó que, dentro de la tradición chilena, la publicación de estos datos es considerada una afrenta, pues se estima que cae dentro del ámbito de la

privacidad. No obstante, se argumentó en contrario que estas declaraciones deben ser públicas, porque hechos como estos le dan transparencia al sistema. Como opinión intermedia, se dijo que la declaración de interés es indispensable y debe ser pública, puesto que esa es su finalidad.

En el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado se propuso inicialmente establecer que las declaraciones de patrimonio y de intereses serán públicas, deberán actualizarse cada cuatro años, y en todo caso, dentro del plazo de treinta días siguientes a la fecha de cesación en el cargo o función, No obstante, se reflexionó en el sentido de que como la norma se refiere a la declaración de intereses y no de patrimonio, y atendido el propósito al que se apunta con ella, no se justifica actualizarla al expirar el desempeño de funciones.

Artículo 60.– ***Un reglamento establecerá los requisitos de las declaraciones de intereses y contendrá las demás normas necesarias para dar cumplimiento a las disposiciones de este párrafo.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

La obligación de declarar actividades que puedan evidenciar un conflicto de intereses con la función pública, está contemplada en el decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, reglamento de la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado, en cumplimiento del artículo 60 de la ley N° 18.575, incorporado en ese cuerpo orgánico constitucional por la ley N° 19.653 **(41.280/2006).**

Al tenor del Reglamento para la Declaración de Intereses de las Autoridades y Funcionarios de la Administración del Estado, dictado conforme al artículo 62 (actual 60) de la ley N° 18.575 y para la adecuada aplicación de las normas contenidas en aquel y en los artículos 59, actual 57, y siguientes del citado cuerpo legal, Contraloría, en uso de sus atribuciones legales, imparte instrucciones referidas a autoridades y funcionarios obligados y plazo para efectuar la declaración de intereses; contenido de la misma; publicidad de la declaración de intereses; obligaciones de las oficinas de personal; actualización de las declaraciones y responsabilidad y sanciones **(26.104/2000, 21.638/2001, 4.864/2009).**

Aunque la normativa que rige la declaración de intereses es imperativa, estableciéndose sanciones en caso de infracción, éstas pueden no aplicarse en el caso particular de los funcionarios respecto de los cuales se demuestra que no han actuado con mala fe ni con la intención deliberada de eludir el cumplimiento de la obligación **(18.583/2001).**

La obligación de presentar la declaración de intereses es independiente del deber de otorgar la declaración de patrimonio a que se refieren los artículos 57 y 60 A de la ley N° 18.575, siendo dable agregar que, de ser procedente, la infracción por no presentación oportuna de ambas declaraciones debe ser sancionada en forma diferenciada **(17.152/2006, 29.522/2011).**

Según el artículo 47 de la ley N° 19.880, un acto administrativo también se entiende notificado si el interesado hiciere cualquier gestión que suponga necesariamente su conocimiento. Por ello, considerando que el funcionario comunicó al Jefe de Gestión de las Personas de Hospital donde se desempeña, estar dispuesto a realizar las declaraciones de intereses y de patrimonio que se le solicitaron, lo que, realizó

efectivamente con posterioridad, debe entenderse que, en su caso, se ha configurado la notificación tácita prevista en el aludido artículo **47 (6.073/2012).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 32, N° 6 de la CP de la R.; 57, 58, 59 inc. primero, 60 D, 65 de la LOCBAE; 47 de la LBPA; Dto. N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de Gobierno; ley N° 19.653.

Comentarios:

La existencia del reglamento ordenado por el artículo 60 de la ley N° 18.575, obedece a la idea de que todo lo señalado en cuanto a la declaración de intereses se reduzca a formatos, porque, de lo contrario, cada declaración será distinta de otra y "al gusto del consumidor". Eso es lo que debe regular el reglamento. Se piensa principalmente en "tener un factor de orden dentro de la administración (Primer Informe de la Comisión de Constitución, Cámara de Diputados, Historia de la Ley N° 19.653).

El objetivo tenido a la vista cuando el artículo 60 utiliza la expresión "un reglamento", como lo indica el Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, es "puntualizar el mecanismo jurídico conforme al cual se fijarán los requisitos de las declaraciones de intereses y demás normas que detallen esta materia, y en ningún caso pretende limitar la potestad reglamentaria de ejecución de la ley a la emisión de un único decreto supremo".

A través del el decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de Gobierno, Reglamento para la Declaración de Intereses de las Autoridades y Funcionarios de la Administración del Estado, se ha dado cumplimiento al mandato legislativo en comento. Dicho reglamento regula su ámbito de aplicación, el contenido de la declaración de intereses, los servidores llamados a confeccionarla, el plazo para presentarla, la forma y el procedimiento de su presentación, la custodia y publicidad y las infracciones y sanciones aplicables.

Artículo 60 A.– ***Sin perjuicio de la declaración de intereses a que se refiere el Párrafo anterior, las personas señaladas en el artículo 57 deberán hacer una declaración de patrimonio.***

Ley 20.088, Art. 1° , N° 1)
D.O. 05.01.2006

También deberán hacer esta declaración todos los directores que representen al Estado en las empresas a que se refieren los incisos tercero y quinto del artículo 37 de la ley Nº 18.046, sobre Sociedades Anónimas.

Interpretación:

El otorgamiento de las declaraciones de patrimonio e intereses a que se refieren los artículos 60 A y 57 de la ley Nº 18.575, respectivamente, tiene por objeto resguardar los principios de probidad y transparencia en la actividad de las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado, asegurando que sus decisiones sean tomadas favoreciendo el interés general por sobre sus intereses particulares y previniendo los posibles conflictos de interés que pudieran afectarles, los cuales pueden ser determinados, entre otros medios, mediante el examen de las declaraciones antedichas. Así, la necesidad de presentar las declaraciones de que se trata se impone a quienes tienen determinada jerarquía en los organismos de la Administración del Estado, en un nivel que les permita tomar decisiones relevantes en el servicio público pertinente, esto es, incumbe a las autoridades mencionadas en el citado artículo 57, inciso primero y a las demás referidas en el inciso segundo de ese mismo precepto, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, esto es, hasta el tercer nivel jerárquico, cualquiera sea su denominación **(48.401/2005, 16.597/2006, 50.009/2009, 33.220/2011, 40.421/2011, 47.522/2011, 53.401/2011, 70.938/2011, 4.399/2012, 16.500/2012).**

El artículo 60 A de la ley Nº 18.575 establece que, sin perjuicio de la declaración de intereses, las personas señaladas en el artículo 57 de dicho cuerpo normativo deberán hacer una declaración de patrimonio, de lo que se sigue que los servidores de la Administración obligados a efectuar esta última son los mismos que tienen el deber de realizar la declaración de intereses. Estas obligaciones recaen sobre todos los funcionarios directivos, sin importar el grado o nivel remuneratorio que tengan asignadas sus plazas, a diferencia de lo que ocurre con los profesionales, técnicos y fiscalizadores, quienes solo están sujetos a dicho deber en la medida que el cargo que ocupen sea equivalente, a lo menos, al de jefe de departamento. Por ende, es posible concluir que, respecto de las autoridades y funcionarios directivos no hay distingos de grados ni funciones, pues solo por el hecho de pertenecer a dicha planta se encuentran en la obligación de efectuar las referidas declaraciones. Ello,

por cuanto la expresión “demás” que utiliza el artículo 57 de la ley Nº 18.575 no tendría sentido si se aplicara el criterio que utiliza la misma norma en relación a los profesionales, técnicos y fiscalizadores. En lo que atañe a los profesionales, técnicos y fiscalizadores, éstos solo estarán sujetos a efectuar las declaraciones en análisis en el evento que su grado o nivel remuneratorio sea igual o superior al de jefe de departamento del Servicio respectivo o su equivalente **(713/2005, 32.393/2006, 54.086/2009, 12.539/2010).**

Las declaraciones de intereses y patrimonio se diferencian en sus contenidos, además de otras circunstancias tocantes al procedimiento previsto para su presentación, dispuestas, para cada caso, en los artículos 59 y 60 D de la ley Nº 18.575, así como en relación con los motivos que hacen necesaria su actualización, los cuales, además, se encuentran determinados en los reglamentos dictados para cada una de ellas, de manera que no procede sostener que su otorgamiento constituye la misma obligación, cuyo incumplimiento daría lugar a la imposición de una única sanción administrativa, sino que se trata de deberes distintos. Consecuentemente, la obligación de presentar la declaración de intereses es independiente del deber de otorgar la declaración de patrimonio a que se refieren los artículos 57 y 60 A del aludido cuerpo legal, debiendo agregarse que, de ser procedente, la infracción por no presentación oportuna de ambas declaraciones debe ser sancionada en forma diferenciada **(17.152/2006, 29.522/2010, 29.522/2011, 8.403/2012).**

De conformidad con el artículo 60 A, en relación con el artículo 57, ambos de la ley N° 18.575, deben otorgar la declaración de patrimonio, entre otras autoridades, el Presidente de la República, puesto que no se ha establecido alguna excepción en relación con dicha autoridad **(45.798/2011).**

Los profesionales funcionarios regidos por la ley Nº 15.076, tal como el resto de los profesionales de la Administración, están obligados a presentar las declaraciones de intereses y de patrimonio, en caso que ejerzan un cargo de carácter directivo al que estén habilitados a acceder y también si se desempeñan en cualquiera de los cargos de horas semanales remunerados conforme a la ley N° 19.664, todo en la medida que el grado o nivel remuneratorio corresponda al menos al nivel jerárquico de jefe de departamento o su equivalente **(47.522/2011, 68.671/2011, 70.938/2011, 80.066/2011).**

Quienes poseen el diploma de cirujano dentista, tal como el resto de los profesionales de la Administración, sea que se desempeñen en un Servicio de Salud o en una Municipalidad, están obligados a presentar las declaraciones de intereses y de patrimonio, en el evento que ejerzan un empleo de jefe de departamento o equivalente, o si ejercen cualquier cargo de horas semanales cuyo grado o nivel remuneratorio corresponda al señalado empleo directivo o su equivalente **(80.066/2011).**

La expresión "autoridades" que emplea el artículo 57 de la ley N° 18.575, incluye a cualquier persona revestida de algún poder, mando o magistratura, por lo que, dentro de dicho concepto, debe entenderse comprendido al Secretario Ejecutivo del Consejo Superior de Educación. En consecuencia, dicho Secretario se encuentra obligado a presentar la declaración de patrimonio a que alude el artículo 60 A de la ley N° 18.575 **(16.597/2006).**

La obligación de declarar su patrimonio impuesta a los funcionarios del Servicio de Impuestos Internos por el artículo 41 del decreto con fuerza de ley Nº 7, de 1980, del Ministerio de Hacienda, no es inconciliable con la preceptiva sobre declaración de patrimonio contenida en la ley Nº 18.575, debiendo entenderse complementada por esta última, no existiendo entonces impedimento para exigir a dichos empleados la presentación de ambas declaraciones **(37.762/2007).**

Quienes forman parte de la planta de directivos de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, se encuentran obligados a realizar sus declaraciones de intereses y de patrimonio sin que sea procedente atender a cuáles son las funciones que desempeñan en la práctica, ni el grado o nivel remuneratorio que tengan asignadas sus plazas **(12.539/2010).**

Concordancias:

Arts.6°, 7°, 8°, 19, N°s 16°, 17° y 21°, 24, 33, 38, 104, 108, 111, 116, 118 y 119 de la CP de la R; 1°, 2°, 32, 57, 60 D de la LOCBAE; 10 del EA, 4° del EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; EPPDI; EPGEND; 21 de la LAIPUB; ley N° 19.882; ley N° 19.653; ley N° 20.088; Dto. N° 45, de 2006 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Comentarios:

De acuerdo con el artículo 8°, incisos tercero y cuarto, de la Constitución Política, según la modificación incorporada por la ley N° 24.414, “El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los diputados y senadores, y las demás autoridades y funcionarios que una ley orgánica constitucional señale, deberán declarar sus intereses y patrimonio en forma pública. Dicha ley determinará los casos y las condiciones en que esas autoridades delegarán a terceros la administración de aquellos bienes y obligaciones que supongan conflicto de interés en el ejercicio de su función pública. Asimismo, podrá considerar otras medidas apropiadas para resolverlos y, en situaciones calificadas, disponer la enajenación de todo o parte de esos bienes”.

Dado que la mencionada ley orgánica constitucional no se ha dictado, los conflictos de interés derivados de la situación patrimonial de estas autoridades, deben ser examinados a la luz de las normas que actualmente recogen y regulan el principio de probidad, es decir, deben ser analizados específicamente en cada caso, tal como lo ha reconocido la Entidad Fiscalizadora en sus dictámenes N°s. 39.453, de 2010, 45.063, de 2011 y 26.136, de 2012.

En los Informes de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados y del Senado, que se pronunciaran sobre el proyecto de la ley Nº 20.088, que introdujera como obligatoria, en la ley Nº 18.575, la declaración jurada patrimonial de bienes a las autoridades que ejercen una función pública, aparece que dicha iniciativa tiene por objetivo desarrollar y complementar los principios de transparencia y probidad administrativa que deben inspirar el ejercicio de la función pública y el actuar de las autoridades y los funcionarios públicos. La consecución de estos fines se realiza mediante disposiciones que imponen a las más importantes autoridades, representantes y funcionarios del Estado, la obligación de hacer una declaración de los bienes, ingresos y obligaciones que componen su patrimonio y de mantenerla actualizada.

El informe de la comisión del Senado mencionada, aclara que con el proyecto no se trata de obtener una especie de radiografía del nivel patrimonial o de la riqueza de las autoridades, que sirva para fines mediáticos o de otro tipo, sino que interesa conocer la evolución en el tiempo de la situación patrimonial de las personas que ejercen cargos de autoridad o representación.

El artículo 60 A se remite al artículo 57 de la ley Nº 18.575 para señalar quiénes están obligados a hacer una declaración de patrimonio. Esas personas son el Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Subsecretarios, los Intendentes y Gobernadores, los Secretarios Regionales Ministeriales, los Jefes Superiores de Servicio, los Embajadores, los Consejeros del Consejo de Defensa del Estado, el Contralor General de la República, los oficiales generales y oficiales superiores de las Fuerzas Armadas y niveles jerárquicos equivalentes de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Alcaldes y Concejales, los Consejeros Regionales y 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. El inciso segundo del artículo 60 A agrega a los directores de empresas a que se refieren los incisos tercero y quinto del artículo 37 de la ley Nº 18.046, sobre sociedades anónimas, esto es, aquellos que nombra el Estado o sus organismos cuando son titulares de acciones en un porcentaje que les permite hacer tales nombramientos y los directores y gerentes de empresas del Estado que, en virtud de leyes especiales, se encuentran sometidas a la legislación aplicable a las sociedades anónimas.

Además, de acuerdo al Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, se someten a la obligación de la declaración patrimonial aludida a los miembros del Congreso Nacional, del Poder Judicial, de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, de las Municipalidades y de las empresas del Estado o en que éste tiene participación.

La declaración de patrimonio sirve de antecedente indispensable para la adecuada configuración del delito de enriquecimiento ilegítimo, introducido por el artículo 12 de la ley N° 20.088 al Código Penal (artículo 241 bis), que sanciona al empleado público que durante el ejercicio de su cargo obtenga un incremento patrimonial sin que pueda acreditar su origen legítimo, con multa equivalente al monto del incremento indebido y con pena de inhabilitación absoluta temporal para el ejercicio de cargos públicos.

Finalmente, cabe tener presente en relación con la declaración de patrimonio, el decreto N° 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de Gobierno, Reglamento para la Declaración Patrimonial de Bienes de la Ley N° 20.088 y el oficio circular de la Contraloría General de la República N° 17.152, de 2006.

Artículo 60 B.– ***La declaración de patrimonio comprenderá también los bienes del cónyuge de las personas a que se refiere el artículo anterior, siempre que estén casados bajo el régimen de sociedad conyugal. No obstante, si el cónyuge es mujer, no se considerarán los bienes que ésta administre de conformidad a los artículos 150, 166 y 167 del Código Civil.***

Ley 20.088, Art. 1° , N° 1)
D.O. 05.01.2006

Interpretación:

Según el inciso final del artículo 14 de la ley N° 18.840, quien debe cumplir como depositario de los instrumentos protocolizados que contienen las declaraciones juradas sobre situación patrimonial y de actividades profesionales y económicas de los consejeros del Banco Central, es el Vicepresidente de esa institución, pues si bien tal precepto hace aplicable a los miembros del Consejo de dicho organismo lo dispuesto en los artículos 60 B, 60 C, 60 D, e inciso segundo del artículo 61 de la ley N° 18.575, previene, a su vez, que la citada autoridad servirá como ministro de fe y depositario de ellas, debiendo dar copia de tales documentos a quien se lo solicite, a costa del peticionario **(2.538/2010).**

La obligación de declarar su patrimonio impuesta a los funcionarios del Servicio de Impuestos Internos por el artículo 41 del decreto con fuerza de ley Nº 7, de 1980, del Ministerio de Hacienda, no es inconciliable con la preceptiva sobre declaración de patrimonio contenida en la ley Nº 18.575, debiendo entenderse complementada por esta última, no existiendo entonces impedimento para exigir a dichos empleados la presentación de ambas declaraciones. En todo caso, considerando que según el aludido artículo 41, los funcionarios de dicho servicio deben incluir en su declaración el patrimonio de su cónyuge cualquiera sea el régimen bajo el cual se encuentren casados, en este aspecto, no resulta aplicable lo prescrito en el artículo 60 B de la indicada ley N° 18.575, según el cual ello solo es procedente en los casos y condiciones que precisa **(37.762/2007).**

Conforme a los artículos 60 B y 60 C de la ley N° 18.575, y en los artículos 6°, 7°, 9°, 10° y 13 del decreto Nº 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, Reglamento para la Declaración Patrimonial de Bienes, esa declaración debe presentarse en un formulario y contendrá la siguiente información que dichas normas señalan, sin perjuicio de lo cual el declarante puede, voluntariamente, incluir otros valores, antecedentes y datos relativos a su patrimonio que estime conveniente consignar, tales como cuentas corrientes bancarias, depósitos, cuentas de ahorro, etc. Asimismo, podrá enunciar su pasivo, aun cuando fuere inferior al valor que obliga a su declaración **(17.152/2006, 4.864/2009).**

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 15 del decreto N° 45, de 2006, el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, reglamento de la declaración de patrimonio, en cumplimiento de sus funciones de asesoría y coordinación, facilitará un formulario tipo a todos los organismos de la Administración del Estado, añadiendo que los órganos autónomos cuyas autoridades y funcionarios estén obligados a efectuar la declaración en comento, podrán solicitar a dicha Secretaría de Estado el mismo formulario tipo. Con todo, la falta del respectivo formulario en un determinado servicio o entidad, no exime a las autoridades y funcionarios de la obligación de efectuar la declaración, como tampoco de la responsabilidad administrativa que su incumplimiento pueda generar, ya que la referida declaración puede efectuarse en otro formulario, en la medida, por cierto, que se cumpla con las exigencias que a su respecto prevé el ordenamiento jurídico vigente **(17.152/2006, 4.864/2009).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8° de la CP de la R; 60 A, 60 B, 60 C, 61 inc. segundo de la LOCBGAE; 6°, 7°, 9°, 10; 13 y 15 del Dto. N° 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; 14 de la LOCBCCh; 41 del DFL. Nº 7, de 1980, del Ministerio de Hacienda; 150, 166 y 167 del CC; ley N° 19.653; ley N° 20.088.

Comentarios:

En el Segundo Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, recaído en el proyecto de la ley N° 20.088, que incorporara la declaración de patrimonio a la ley N° 18.575, se aprobó el hecho de que en la aludida declaración se incluyeran los bienes del otro cónyuge, únicamente cuando existiera sociedad conyugal, dejando expresamente fuera de dicha declaración aquellos bienes que la mujer del cónyuge funcionario administrara separadamente por pertenecer a su patrimonio reservado, por tratarse de bienes que le hubieren sido legados o asignados en herencia con la condición de que el marido no los administre o por haberse estipulado una administración separada en las capitulaciones matrimoniales (artículos 150, 166 y 167 del Código Civil, respectivamente).

Artículo 60 C.– ***La declaración de patrimonio deberá contener la individualización de los siguientes bienes:***

Ley 20.088, Art. 1° N° 1)
D.O. 05.01.2006

a) inmuebles del declarante, indicando las prohibiciones, hipotecas, embargos, litigios, usufructos, fideicomisos y demás gravámenes que les afecten, con mención de las respectivas inscripciones;

b) vehículos motorizados, indicando su inscripción;

c) valores del declarante a que se refiere el inciso primero del artículo 3º de la ley Nº 18.045, sea que se transen en Chile o en el extranjero;

d) derechos que le corresponden en comunidades o en sociedades constituidas en Chile o en el extranjero.

La declaración contendrá también una enunciación del pasivo, si es superior a cien unidades tributarias mensuales.

Interpretación:

El artículo 60 C de la ley Nº 18.575 determina los bienes que se deberán individualizar en la declaración de patrimonio, materia que es desarrollada por el artículo 6°, N° 3, del decreto N° 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, reglamento de dicha declaración **(45.798/2011).**

Según los artículos 60 B y 60 C de la ley N° 18.575, y los artículos 6°, 7°, 9°, 10° y 13 del Reglamento para la Declaración Patrimonial de Bienes, la declaración de patrimonio debe presentarse en un formulario y contendrá la siguiente información:
1.- Individualización completa del funcionario o autoridad declarante, indicando su número de Rol Único Tributario y especificando el cargo y función que desempeña, y el órgano de la Administración del Estado en que ejerce sus labores; 2.- Indicación de la fecha y lugar en que se otorga; 3.- Individualización de los bienes inmuebles de cualquier tipo, que el declarante tenga en propiedad, copropiedad, comunidad, propiedad fiduciaria o cualquier otra forma de propiedad, especificando su destino; ubicación; rol de avalúos; número y año de la inscripción de propiedad y Registro de Propiedad en que se encuentra; prohibiciones, hipotecas, embargos, litigios, usufructos, fideicomisos y demás gravámenes que les afecten, con indicación de las respectivas inscripciones conservatorias, señalando su número, año y los Registros en que constan; 4.- Individualización de los vehículos motorizados de cualquier tipo, que el declarante tenga en propiedad, copropiedad, comunidad u otras formas de

propiedad, especificando su tipo; marca; modelo; año de fabricación; número de motor; número de chasis; placa patente única; número y año de su inscripción en el Registro Nacional de Vehículos Motorizados; 5.- Individualización de los valores a que se refiere el inciso primero del artículo 3° de la ley N° 18.045 de que el declarante sea titular, esto es, cualesquiera títulos transferibles, sea que se transen en Chile o en el extranjero, tales como acciones, opciones a la compra y venta de acciones, bonos, debentures, cuotas de fondos mutuos, planes de ahorro, efectos de comercio y, en general, todo título de crédito o inversión, especificando el título o documento representativo del valor; su número de serie o folio en que se encuentra registrado; la fecha de emisión; el emisor; y la cantidad, determinada o determinable que represente en moneda de curso legal a la fecha de la declaración; 6.- Individualización de los derechos en comunidades o en sociedades constituidas en Chile o en el extranjero, sea en administración o en capital, que el declarante tenga por si o a través de sus personas relacionadas, especificando el nombre o razón social y el número de Rol Único Tributario de la sociedad o comunidad; el porcentaje de los derechos que correspondan al declarante y su naturaleza; y la individualización de la persona natural o jurídica relacionada a través de la que se tiene la participación, si correspondiere; 7.- Enunciación del pasivo del declarante, siempre que éste sea superior al equivalente a cien unidades tributarias mensuales, indicando las obligaciones o deudas que lo componen y señalando el tipo de obligación, la institución acreedora y el monto adeudado; 8.- Indicación del estado civil del declarante y, en caso de ser casado, especificación del régimen patrimonial que rige el matrimonio; 9.- Individualización de los bienes, valores y derechos señalados en los números 3, 4, 5 y 6 precedentes, de que sea titular o propietario el cónyuge del declarante casado bajo el régimen patrimonial de sociedad conyugal y en caso que éste fuere mujer, constancia expresa de la exclusión de aquellos bienes que ella administre separadamente de conformidad a los artículos 150, 166 y 167 del Código Civil; 10.- Declaración expresa de que los datos y antecedentes que se proporcionan son veraces y exactos; 11.- Declaración expresa de que no se han omitido bienes ni datos relevantes. Sin perjuicio de lo anterior, el declarante podrá, voluntariamente, incluir en su declaración otros valores, antecedentes y datos relativos a su patrimonio que estime conveniente consignar, tales como cuentas corrientes bancarias, depósitos, cuentas de ahorro, etc. Asimismo, podrá enunciar su pasivo, aun cuando fuere inferior al valor que obliga a su declaración **(17.152/2006, 4.864/2009).**

El Ministerio Secretaría General de la Presidencia en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 15 del decreto N° 45, de 2006, de esa Secretaría de Estado y dadas las funciones de asesoría y coordinación que le corresponden, debe facilitar un formulario tipo para la declaración de patrimonio, a todos los organismos de la Administración del Estado. Los órganos autónomos cuyas autoridades y funcionarios estén obligados a efectuar la declaración en comento, podrán solicitar a ese ministerio el mismo formulario tipo. Con todo, la falta del respectivo formulario en un

determinado servicio o entidad, no exime a las autoridades y funcionarios de la obligación de efectuar la declaración, como tampoco de la responsabilidad administrativa que su incumplimiento pueda generar, ya que la referida declaración puede efectuarse en otro formulario, en la medida, por cierto, que se cumpla con las exigencias que a su respecto prevé el ordenamiento jurídico vigente **(17.152/2006, 4.864/2009).**

Según el inciso final del artículo 14 de la ley N° 18.840, quien debe cumplir como depositario de los instrumentos protocolizados que contienen las declaraciones juradas sobre situación patrimonial y de actividades profesionales y económicas de los consejeros del Banco Central, es el Vicepresidente de esa institución, pues si bien tal precepto hace aplicable a los miembros del Consejo de dicho organismo lo dispuesto en los artículos 60 B, 60 C, 60 D, e inciso segundo del artículo 61 de la ley N° 18.575, previene, a su vez, que la citada autoridad servirá como ministro de fe y depositario de ellas, debiendo dar copia de tales documentos a quien se lo solicite, a costa del peticionario **(2.538/2010).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7° y 8° de la CP de la R; 60 B, 60 D y 61 inc. segundo, de la LOCBAE; 14 de la LOCBCCh; 6° N° 3, 7°, 9°, 10, 13 y 15 del Dto. N° 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, ley N° 18.045; ley N° 19.653; ley N° 20.088; CC; C de C; DFL N° 1, de 2007, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que fi el texto refundido de la ley N° 18.290 de Tránsito; Dto. N° 1.111, de 1984, del Ministerio de Justicia.

Comentarios:

En el Informe de la Comisión de Constitución del Senado, conociendo del proyecto de ley N° 20.088, que incorporara a la ley N° 18.575 la declaración de patrimonio, se acordó y aprobó dejar constancia de que en la declaración de patrimonio se expresará el monto en dinero de las inversiones en valores mobiliarios, en tanto que la especificación de cantidad y emisor deberán ser incluidos en la declaración de intereses.

Artículo 60 D.– ***La declaración de patrimonio será pública y deberá actualizarse cada cuatro años y cada vez que el declarante sea nombrado en un nuevo cargo.***

Ley 20.088, Art. 1°, N° 1)
D.O. 05.01.2006

Sin perjuicio de lo anterior, al concluir sus funciones el declarante también deberá actualizarla.

Esta declaración deberá ser presentada, dentro de los treinta días siguientes a 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.

Interpretación:

La obligación de actualizar las declaraciones de intereses y de patrimonio en las oportunidades previstas por el ordenamiento jurídico, apunta, entre otros fines, a la posibilidad de efectuar un examen comparativo de los mismos, con el objeto de verificar si su composición ha experimentado variaciones vinculadas con el cargo que el interesado ha dejado de ejercer, así como para determinar posibles conflictos de interés en que pudiere incurrir en el desempeño de la nueva posición pública a la que ha accedido **(53.401/2011).**

El hecho de que el Presidente de la República haya entregado voluntariamente la gestión de sus bienes a un tercero a través de un contrato de administración discrecional de cartera de inversiones sin información al mandante, no configura ninguna de las causales taxativamente consagradas en el artículo 60 D de la ley N° 18.575 para la actualización de la declaración de patrimonio**.** Esta norma sujeta a los declarantes a la obligación de actualizar la declaración de patrimonio solo en los casos expresamente determinados en ella, dentro de los cuales no se encuentra "la venta de las acciones de Chilevisión y la Sociedad Anónima Deportiva Blanco y Negro" realizada por el Presidente de la República por lo que por dicha actuación el Primer Mandatario no ha estado obligado a efectuar la actualización de su declaración, sin perjuicio de la posibilidad de que la realice voluntariamente **(45.798/2011, 8.403/2012).**

En consideración a que tanto la ley Nº 18.575 como los correspondientes reglamentos sobre las declaraciones de intereses y patrimonio, aprobados respectivamente por los decretos Nº 99, de 2000 y Nº 45, de 2006, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, contienen un

tratamiento normativo diverso respecto de una y otra, la obligación de presentar la declaración de intereses es independiente del deber de otorgar la declaración de patrimonio a que se refieren los artículos 57 y 60 A del aludido cuerpo legal, debiendo agregarse que, de ser procedente, la infracción por no presentación oportuna de ambas declaraciones debe ser sancionada en forma diferenciada. Como la ley Nº 18.834 no contiene algún precepto relativo a la acumulación de causas, procede la aplicación de las reglas que sobre la materia contempla la ley Nº 19.880, cuyo artículo 33 prevé, que la entidad que inicie o tramite un procedimiento, podrá disponer su acumulación a otros más antiguos con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión, como ocurriría en el caso de que un funcionario haya cometido diversas infracciones administrativas **(17.152/2006, 29.522/2011, 8.403/2012).**

El reglamento para la declaración patrimonial de bienes, contenido en el decreto N° 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, preceptúa, en su artículo 12, que el funcionario podrá actualizar su declaración de patrimonio, en otras oportunidades que no sean la asunción de un cargo o el cese de funciones, por la ocurrencia de hechos que afecten o alteren su situación patrimonial o económica, en cualquiera de los contenidos descritos en el párrafo 3° de ese texto reglamentario, dentro del cual se encuentra la singularización de los bienes inmuebles de aquél, sin que dicha actualización sea obligatoria. Ex Director del Servicio de Registro Civil e Identificación debió presentar su declaración de patrimonio al hacer dejación de su cargo en dicho servicio según lo ordenan los artículos 60 D, inciso segundo, de la ley N° 18.575 y 11, inciso segundo, del decreto N° 45, de 2006, y el incumplimiento de tales mandatos lo haría incurrir en la sanción establecida en el artículo 65, inciso cuarto, de la aludida ley **(5.382/2011).**

|

Académico de la Universidad Tecnológica Metropolitana que presentó sus declaraciones de intereses y patrimonio cuando ejerció como suplente el cargo de Subdirector Jurídico de dicha Casa de Estudios Superiores, no ha tenido necesidad de actualizar la de patrimonio al pasar a ejercer dicha plaza en calidad de titular, toda vez que ello sólo se requiere cuando el declarante es nombrado en un nuevo cargo, lo que no aconteció en la especie, dado que solamente hubo un cambio en la condición en que se ejercía la plaza en comento **(56.475/2006, 42.764/2010).**

La Contraloría General de la República no está legalmente habilitada para entregar o remitir copias de las declaraciones de patrimonio a terceros, ni publicitar su contenido, toda vez que solo se encuentra facultada para permitir, a solicitud expresa de un interesado, su consulta, para lo cual debe dar todas las facilidades que permitan a los solicitantes ejercer libremente su derecho, de conformidad a los artículos 59 y 60 D de la ley N° 18.575. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 15 de la ley N° 20.285, las declaraciones de patrimonio están permanentemente a disposición del público para su consulta, tanto en la sede central, como en cada una de las sedes regionales de Contraloría, según el lugar en donde se desempeñe el

funcionario que efectuó la declaración. En todo caso, quien realiza una declaración de patrimonio se encuentra habilitado para solicitar copia de la misma, toda vez que, de acuerdo a la normativa citada, debiera contar con un ejemplar de ésta, motivo por el cual no existe razón para denegar tal solicitud **(17.152/2006, 12.672/2007, 62.400/2008, 4.864/2009, 24.140/2009, 15.988/2010).**

Al tenor de los artículos 60 A y 60 D de la misma ley, a la Contraloría General no le corresponde remitir copia de las declaraciones de patrimonio al Segundo Vicepresidente de la Cámara de Diputados, ni tampoco publicitar o difundir el contenido de ellas, ya que solo se encuentra facultada para permitir, a solicitud expresa de un interesado, la consulta de una o más declaraciones, debiendo enmarcarse en lo indicado en el articulo 19 Nº 4 de la Constitución sobre el respeto y protección de la vida privada, lo cual lo ha confirmado el Tribunal Constitucional con ocasión del control que efectuara a la ley N° 20.088 que incorporara esta declaración. No obstante, en dependencias del organismo fiscalizador se encuentran a disposición de quienes deseen consultarlas, las aludidas declaraciones, para cuyos fines se ha configurado una base computacional interna, en la cual se han incorporado aquéllas para facilitar su manejo por parte de su sede central y de las Contralorías Regionales, con las prevenciones anotadas **(37.398/2008).**

El inciso cuarto del artículo 65 de la ley N° 18.575, sanciona con multa el incumplimiento de la actualización de la declaración de patrimonio al momento del cese, quedando facultada la autoridad para determinar el monto de la misma, dentro de los límites que se indican, siendo necesario al efecto, recabar los antecedentes que permitan comprobar la mencionada infracción. En concordancia con lo indicado en el inciso final del mismo artículo 65, en cuanto a que “El jefe de personal o quien, en razón de sus funciones, debió haber advertido oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación y no lo hizo, incurrirá en responsabilidad administrativa”, se concluye que, en el caso de los ex funcionarios que incumplieron la referida obligación de actualización por haber transcurrido el plazo desde que ésta fue exigible, basta con la certificación de quien debió haber advertido esa omisión para proceder a aplicar la respectiva multa, pues de otro modo, la autoridad se vería impedida de cumplir con su obligación de imponer la sanción aludida, como lo ordena la ley **(37.048/2011).**

De acuerdo con el artículo 65 incisos primero y quinto, de la ley Nº 18.575, la no presentación oportuna de dichas declaraciones será sancionada, con multa aplicable a la autoridad o funcionario infractor, y a la vez, hará incurrir en responsabilidad administrativa al jefe de personal o quien, en razón de sus funciones, debió haber advertido oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación y no lo hizo **(4.864/2009).**

Los artículos 21, del decreto N° 99, de 2000, y 22, inciso primero, del decreto N° 45, de 2006, ambos de la Secretaría General de la Presidencia establecen, en similares términos, que corresponderá a la Contraloría General de la República o a la Contraloría Regional respectiva, según los casos, mantener los documentos sobre declaraciones de intereses y de patrimonio en sus dependencias y archivarlos, para su consulta pública. Atendidos la naturaleza y objetivos de esas declaraciones, unidos a la circunstancia de no existir en la normativa de derecho público pertinente disposición alguna que lo permita, no resulta procedente el retiro de dichos documentos desde tales Entidades Fiscalizadoras **(16.500/2012).**

No es función del organismo en donde se desempeña el declarante el recibir ni enviar las declaraciones de patrimonio, toda vez que dichas declaraciones, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 60 D de la ley Nº 18.575, deben ser presentadas directamente a la Contraloría General de la República o sus Sedes Regionales, pues no participa en dicho proceso el ministro de fe del servicio, a diferencia de lo que ocurre con las declaraciones de intereses, por lo que la respectiva repartición no debiera llevar a cabo procedimiento administrativo alguno respecto de aquella declaración, a excepción de los que se deriven de la obligación que asiste al jefe de personal de la institución respectiva de velar por su confección y presentación oportuna **(15.988/2010).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8º, 19 Nº 4, 38 y 98 de la CP de la R; 61, 65 incisos primero y quinto de la LOCBAE; 14 de la LOCBCCh; 15 de la ley LTFPAIAE; 16, 18, 20, 22, inc. primero del Dto. Nº 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; LOCCGR; ley N° 19.653; ley 20.088.

Comentarios:

La Comisión Nacional de Ética Pública, manifiesta que en las sociedades democráticas, se requiere que las conductas y acciones a través de las cuales se canalizan las funciones públicas, se realicen de modo tal que ellas estén siempre, salvo escasas excepciones, expuestas a la vista y el conocimiento de la sociedad civil. De ello deriva el que el carácter transparente de las funciones constituye un principio anexo a la integridad y la responsabilidad. Es sabido que los fenómenos de corrupción proliferan cuando las funciones públicas no son transparentes y escapan, por lo mismo, al control institucional y ciudadano. Por ello, su aplicación debe estar garantizada por la publicidad del patrimonio y los intereses de los agentes públicos y la simplicidad y publicidad de los procedimientos de la gestión y los actos estatales.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, en la sentencia que se pronunció acerca de ley N° 20.088, causa Rol N° 460, resolvió, en relación con el carácter público de las declaraciones de patrimonio, que las disposiciones de dicho texto legal eran

constitucionales en el entendido que el acceso por terceros a la información contenida en tales declaraciones, "ha de serlo para las finalidades legítimas que la nueva normativa persigue, circunstancia esencial que exige, de todos los Órganos del Estado involucrados por tales disposiciones, interpretarlas y aplicarlas con el objetivo señalado".

Párrafo 4° (Arts. 61 - 68)

De la Responsabilidad y de las Sanciones

Artículo 61.– ***Las reparticiones encargadas del control interno en los órganos u organismos de la Administración del Estado tendrán la obligación de velar por la observancia de las normas de este Título, sin perjuicio de las atribuciones de la Contraloría General de la República.***

Ley 19.653, Art. 2
D.O. 14.12.1999

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.

Corresponderá a la autoridad superior de cada órgano u organismo de la Administración del Estado prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, de acuerdo con las normas contenidas en el reglamento.

Ley 20.000, Art. 68, N° 3
D.O. 16.02.2005

El reglamento a que se refiere el inciso anterior contendrá, además, un procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el artículo 55 bis. Dicho procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria; se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley Nº 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal. Sólo será admisible como prueba de la dependencia una certificación médica, basada en los exámenes que correspondan.

Ley 20.000, Art. 68, N° 3
D.O. 16.02.2005

Interpretación:

Incisos 1° y 2°

El artículo 61 de la ley N° 18.575 expresamente encarga a la Contraloría General velar por el principio de probidad, y en virtud del artículo 133 de la ley N° 10.336 el Contralor General, cuando lo estime conveniente, puede ordenar la sustanciación de sumarios administrativos **(599/2004, 37.361/2010).**

Con arreglo a lo dispuesto en los artículos 98 de la Constitución Política, 5°, 6° y 16 de la ley N° 10.336; 51, 52 y 53 de la ley N° 18.695; y 61 de la ley N° 18.575, la Contraloría General posee competencia para fiscalizar a las municipalidades en relación con aspectos vinculados, entre otros, con su funcionamiento y personal, y con la observancia de las normas estatutarias que rigen a los servidores municipales -incluidos los afectos al Código del Trabajo- para lo cual cuenta con diversas atribuciones, entre las que se contempla aquella que importa una labor de interpretación jurídica, que se exterioriza mediante la emisión de dictámenes **(11.839/2008, 33.481/2011, 54.831/2011).**

Tratándose de sumarios incoados por la Contraloría General en ejercicio de las atribuciones que le confieren los artículos 133 y siguientes de la ley N° 10.336, si bien la Administración Activa no se encuentra en el imperativo de aplicar en definitiva las medidas disciplinarias que como consecuencia de dichos procesos le sean propuestas, ello no puede implicar infracción a la legislación vigente ni a los principios que rigen a la Administración, toda vez que las resoluciones que dicte la autoridad administrativa en tales circunstancias, sean sancionatorias o absolutorias, se encuentran sometidas al control de juridicidad de la Entidad Superior de Control y, por consiguiente, pueden ser representadas si contravienen el ordenamiento jurídico. Lo contrario significaría vulnerar lo establecido en los artículos 6°, inciso final; 7°, inciso final, y 38, inciso segundo, de la Constitución Política, en relación con los artículos 3°, inciso segundo; 4°; 15; 18 y 61 y siguientes de la ley N° 18.575, que consagran el principio de responsabilidad en la Administración del Estado, en cuya virtud los servidores públicos se hallan sujetos a responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que les pudiere afectar, siendo un deber de la autoridad velar porque la misma se haga efectiva mediante un racional y justo procedimiento **(7.744/2000, 12.751/2005, 74.523/2010).**

El principio de responsabilidad en la Administración del Estado, implica que los servidores públicos se hallan sujetos a responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que les pudiere afectar, siendo un deber de la autoridad velar porque la misma se haga efectiva mediante un racional y justo procedimiento **(12.751/2005).**

Conforme con lo prescrito en el inciso segundo del artículo 61 de la ley Nº 18.575, la responsabilidad administrativa por la infracción a las obligaciones establecidas en el Título III del mencionado texto normativo, entre ellas, las del artículo 65, que dispone que el jefe de personal o quien, en razón de sus funciones, debió haber advertido oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación y no lo hizo, incurrirá en responsabilidad administrativa, la cual debe hacerse efectiva mediante el correspondiente proceso administrativo **(12.389/2005).**

El artículo 61, inciso segundo, de la ley Nº 18.575 dispone que la responsabilidad administrativa de los funcionarios se hará efectiva "con sujeción a las normas, estatutarias que rijan al órgano u organismo en que se produjo la infracción", esto es, en el caso del Instituto Nacional de Propiedad Industrial, de conformidad con las disposiciones de la ley Nº 18.834, toda vez que el artículo 6º de la ley Nº 20.254, que crea ese Instituto, dispone que el personal de dicha institución se regirá por las normas del referido cuerpo estatutario **(29.522/2011).**

El archivo, custodia y acceso para consultas de instrumentos protocolizados que contienen declaraciones juradas sobre situación patrimonial y de actividades profesionales y económicas de Consejeros del Banco Central, corresponde al Vicepresidente de esa entidad. Ello, de conformidad con el inciso final del artículo 14 de la ley N° 18.840, pues si bien tal precepto hace aplicable a los miembros del Consejo de dicho organismo lo dispuesto en los artículos 60 B, 60 C, 60 D, e inciso segundo del artículo 61 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, previene, a su vez, que la citada autoridad servirá como ministro de fe y depositario de ellas, debiendo dar copia de tales documentos a quien se lo solicite, a costa del peticionario **(2.538/2010).**

La responsabilidad administrativa por incumplimiento de los deberes y obligaciones funcionarias, cometidas por los oficiales de reclutamiento de la Dirección General de Movilización Nacional, debe ser conocida y sancionada conforme a la ley Nº 18.834, que es el estatuto que los rige, pese a que por el mismo hecho el afectado pueda ser objeto de una sanción de carácter civil o penal. Ello, conforme a lo indicado en los artículos 43 y 21 inciso segundo de la ley N° 18.575. Además, el artículo 61 inciso segundo parte final de la ley Nº 18.575 previene que la responsabilidad administrativa se hará efectiva con sujeción a las normas estatutarias que rijan al órgano u organismo en que se produjo la infracción. Lo anterior no se ve alterado, por el hecho que los oficiales de reclutamiento sean considerados militares por el Código de Justicia Militar, en virtud del principio de independencia de la responsabilidad administrativa respecto de la responsabilidad civil o penal **(31.710/2006).**

Incisos 3° y 4°

El artículo 14 de la ley N° 20.000 -que sustituye la ley N° 19.366, que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas-, por su carácter especial, prima sobre el artículo 61 de la ley N° 18.575 **(36.936/2008).**

Conforme al artículo 61 de la ley N° 18.575, es una obligación para la autoridad superior de cada entidad de la Administración, prevenir el consumo indebido de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y en el cumplimiento del indicado deber, esa autoridad tendrá que sujetarse a las disposiciones que se contengan en un reglamento que deberá dictarse para ello. Atendido el rango constitucional de la potestad reglamentaria contenida en el artículo 32 Nº 6 de la Constitución Política, corresponde al Presidente de la República determinar la conveniencia de dictar uno o más reglamentos para la ejecución del indicado precepto **(39.660/2006).**

Los controles periódicos de consumo de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, al personal afecto a dicha obligación, debe realizarse por la autoridad, de acuerdo a las normas que se fijen en el reglamento **(36.936/2008).**

La obligación legal del órgano administrativo de someter a un programa de control, tratamiento y rehabilitación toxicológico, sólo está referida a los servidores que ejercen empleos de aquellos que el artículo 55 bis de la ley N° 18.575 establece la inhabilidad de ingreso de existir dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, cuales son, los cargos de Subsecretarios, jefes superiores de servicio, directivos superiores de un órgano u organismo de la Administración del Estado hasta el grado de jefes de división o su equivalente, no siendo extensiva a otros funcionarios de la Administración del Estado, como sucede con el recurrente **(36.936/2008, 59.822/2009).**

Por el decreto Nº 1.215 de 2006, del Ministerio del Interior, el Presidente de la República dictó el reglamento en el que, además de fijarse las normas sobre prevención del consumo de drogas en los órganos de la Administración, se estableció un procedimiento de control de consumo aplicable únicamente a las autoridades que señala **(59.822/2009).**

Concordancias:

Arts. 6º, 7º, 8°, 32 Nº 6, 38 de la CP de la R; 3º inc. segundo, 4º, 15, 18, 40, 52, 55 bis y 64 de la LOCBGAE; 33 de la LOCCGR; 147 del EA; ley N° 20.000; ley N° 19.628; ley N° 19.653; Dto. N° 1.215, de 2006, del ex Ministerio del Interior; ley N° 19.653; ley N° 20.000

Comentarios:

De acuerdo a la historia de la ley Nº 19.653, cuyo artículo 2° introdujera el artículo 61 a la ley Nº 18.575, inicialmente la Cámara de Diputados aprobó esta norma disponiendo de manera sucinta, que la infracción a las conductas exigibles prescritas en el título relativo a la probidad harán incurrir en responsabilidad y traerá consigo las sanciones que correspondan. Las unidades de control interno en los diferentes organismos de la Administración deben velar por la observancia de esta normativa, sin perjuicio de las atribuciones de la Contraloría General de la República.

Posteriormente, el Senado reemplazó esta disposición, invirtiendo sus términos. Así, en primer lugar, encomienda a las reparticiones encargadas del control interno en los diferentes órganos u organismos velar por la observancia de las normas sobre probidad, sin perjuicio de las facultades del Órgano Contralor. En segundo lugar, establece que la infracción a las conductas exigibles hará incurrir en responsabilidad y traerá consigo las sanciones que la ley determine, agregando que la responsabilidad administrativa se hará efectiva con arreglo a las respectivas normas estatutarias, lo que fue finalmente aprobado.

Finalmente, la ley Nº 20.000 agregó los incisos tercero y cuarto, nuevos, al artículo 61, relacionados con las nuevas normas sobre consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas que dicha ley estableció.

El Decreto N° 1.215, de 2006, del ex Ministerio del Inerior, se establece normas que regulan las medidas de prevencion del consumo de drogas en los órganos de la Administración del Estado, así como el procedimiento de control de consumo aplicable a las personas que indica, conforme a lo establecido en la ley Nº 18.575. Según señala su artículo primero, regulará las acciones que adoptarán las autoridades superiores de los órganos de la Administración del Estado con el objeto de prevenir el consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas. Asimismo, se establece el procedimiento de control de consumo aplicable a las personas a que se refiere el artículo 55 bis de la ley 18.575.

El artículo segundo, en su letra c), indica que Prevención del consumo indebido de drogas son acciones, proyectos o programas destinados a anticiparse a la aparición del problema del consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas mediante la educación, desarrollo de habilidades y capacidades de resolución de los conflictos, que les permitan a las personas abordar y enfrentar en forma sana los problemas. Para la prevención del consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, el artículo cuarto establece que el respectivo órgano de la Administración del Estado, previo establecimiento de una política de prevención, de conformidad a lo estipulado en los artículos siguientes, apoyará de manera constante la ejecución de programas, proyectos y actividades de prevención

del consumo indebido de dichas sustancias o drogas, mediante la entrega de información, formación y capacitación de sus recursos humanos en todos los niveles.

De acuerdo con el artículo undécimo del reglamento respectivo, deberán someterse a control de consumo de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales los Subsecretarios, los jefes superiores de servicio, los directivos superiores de los órganos u organismos de la Administración del Estado, hasta el grado de Jefe de División o su equivalente. El procedimiento de control comprenderá a todos los integrantes de un grupo o sector de funcionarios que se determinará en forma aleatoria; se aplicará en forma reservada y resguardará la dignidad e intimidad de ellos, observando las prescripciones de la ley Nº 19.628, sobre protección de los datos de carácter personal, o el texto que la reemplace.

Artículo 62.– ***Contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa, las siguientes conductas:***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

1. – Usar en beneficio propio o de terceros la información reservada o privilegiada a que se tuviere acceso en razón de la función pública que se desempeña;

2. – 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;

3. – Emplear, bajo cualquier forma, dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros;

4. – Ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal o recursos del organismo en beneficio propio o para fines ajenos a los institucionales;

5. – Solicitar, hacerse prometer o aceptar, en razón del cargo o función, para sí o para terceros, donativos, ventajas o privilegios de cualquier naturaleza.

Exceptúanse de esta prohibición los donativos oficiales y protocolares, y aquellos que autoriza la costumbre como manifestaciones de cortesía y buena educación.

El millaje u otro beneficio similar que otorguen las líneas aéreas por vuelos nacionales o internacionales a los que viajen como autoridades o funcionarios, y que sean financiados con recursos públicos, no podrán ser utilizados en actividades o viajes particulares;

6.– 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;

7.– Omitir o eludir la propuesta pública en los casos que la ley la disponga;

Ley 20.205, Art. 3°, N° 1 D.O. 24.07.2007

8.– Contravenir los deberes de eficiencia, eficacia y legalidad que rigen el desempeño de los cargos públicos, con grave entorpecimiento del servicio o del ejercicio de los derechos ciudadanos ante la Administración, y

Ley 20.205, Art. 3°, N° 1 D.O. 24.07.2007

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

Ley 20.205, Art. 3°, N° 2 D.O. 24.07.2007

Interpretación:

El artículo 62 de la ley N° 18.575, al disponer que contravienen especialmente el principio de probidad las conductas que a continuación enumera, demuestra que el legislador no ha limitado a un número determinado las actuaciones funcionarias que vulneran dicha directriz de desempeño, sino que, por el contrario, se ha preocupado de dejar claramente establecido cuáles conductas no pueden dejar de ser consideradas como una transgresión del referido principio **(40.152/2004, 49.659/2011).**

De acuerdo al artículo 125 del Estatuto Administrativo, en aquellos casos en que se lesione gravemente el principio de probidad administrativa, la autoridad no sólo se encuentra facultada, sino que debe aplicar la medida disciplinaria de destitución, no pudiendo ejercer las atribuciones privativas que le permiten determinar aquélla que, a su juicio, merecería el comportamiento anómalo observado por el afectado, ni menos ponderar circunstancias que eventualmente podrían aminorar su responsabilidad funcionaria **(56.567/2003, 6.971/2010, 77.321/2010).**

N° 1

Constituyen una contravención grave al principio de probidad administrativa y ameritan, acorde con lo ordenado en el inciso segundo del artículo 125 del Estatuto Administrativo, ser sancionadas con la destitución del cargo, las siguientes conductas efectuadas por fiscalizador de la Dirección del Trabajo: avisar anticipadamente a los propietarios y representantes de un restaurante las fiscalizaciones que se le realizarían; comunicar al pertinente empleador, las denuncias efectuadas por trabajadores de la empresa ante la Inspección del Trabajo, situación que era de conocimiento de quienes prestaban servicios al interior de dicho

establecimiento, perjudicando con ello la imagen del servicio; concurrir en varias ocasiones al indicado local a almorzar y cenar, acompañado de terceros, en ocasiones con familiares, sin pagar por los consumos realizados en ese lugar que fiscalizaba; no abstenerse de tramitar comisiones de fiscalización vinculadas a la referida empresa, sin informar de ello a su superior jerárquico, en circunstancias que mantenía una vinculación de proximidad con el dueño del local; hacer valer su posición funcionaria frente a un empleador del rubro hotelero, toda vez que se trasladó hasta el respectivo recinto para requerir a la contadora el pago de lo adeudado a un ex trabajador de ese establecimiento, y que en esa época prestaba servicios contractuales al sumariado como tallador de madera, sin que existiera una denuncia laboral por parte del afectado de la respectiva deuda y sin observar el procedimiento establecido en la materia **(59.462/2011).**

La conducta de funcionaria de la Agencia de Cooperación Internacional de Chile, consistente en recomendar al Agregado Económico y Comercial de la Embajada de Cuba en Chile, tres opciones de alojamiento para becarios de ese país, una de las cuales correspondía a un inmueble de su propiedad arrendado a un tercero, aprovechándose de la información de la que tenía conocimiento en atención a la función que desempeñaba en el servicio en cuestión, esto es, Coordinadora del Programa de Becas del Departamento de Formación y Becas, ha contravenido gravemente el principio de probidad administrativa, sobretodo atendida la especificidad de la tarea que desarrollaba, como asimismo, la naturaleza de los datos a los que tenía acceso **(49.659/2011).**

Funcionario municipal puede ser miembro de directorios de una junta de vecinos y de una unión comunal de juntas de vecinos, y ser consejero del ex Consejo Económico y Social Comunal, en cuya municipalidad se desempeña, pero para no vulnerar la probidad administrativa, debe abstenerse de participar o intervenir en asuntos que se sometan al conocimiento o resolución del municipio al cual pertenece, relativos a la junta de vecinos o a la unión comunal de juntas de vecinos cuyos directorios integra, evitando así beneficios o tratos especiales en desmedro de otras organizaciones comunitarias. Igualmente, dicho empleado, que en razón de sus desempeños en las organizaciones comunitarias señaladas, integra también el ex Consejo Económico y Social Comunal, se encuentra doblemente afecto al principio de probidad, tanto en lo que se refiere a su desempeño como consejero -en virtud del artículo 8° de la Constitución Política-, como en el ejercicio del cargo municipal en que se encuentra, por lo que debe tener en especial consideración las actuaciones que vulneran el principio de probidad, señaladas en el artículo 62 de la ley N° 18.575, como sucede con las contempladas en el N° 1, en lo relativo a usar en beneficio propio o de terceros la información reservada o privilegiada a que se tuviere acceso en razón de la función pública que se desempeña; en el N° 2 del mismo precepto legal, en lo referido a hacer valer indebidamente la posición funcionaria para influir sobre una persona con el objeto de conseguir un beneficio directo o indirecto para sí o un tercero; y, en el N° 4 de la misma disposición, en

orden a ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal o recursos del organismo en beneficio propio o para fines ajenos a los institucionales. **(45.466/2002, 25.108/2003, 3.817/2006, 48.673/2008).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionario del Servicio de Impuestos Internos, sobre el cual se ha acreditado que registraba más de 50.000 consultas al Sistema de Información Integrada del Contribuyente (SIIC), lo que no se condice con las funciones que cumple dicho servidor en el Servicio de Bienestar, dependiente de la Subdirección de Recursos Humanos **(47.561/2006, 1.422/2007).**

El funcionario público que se desempeñe, en virtud de un contrato a honorarios, como perito, deberá tener presente que el artículo 62, N°s. 1 y 2, de ley N° 18.575, establecen, respectivamente, que contravienen, especialmente, el principio de la probidad administrativa usar en beneficio propio o de terceros información reservada o privilegiada a que se tuviere acceso en razón de la función pública que se desempeña y, 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. Asimismo, deberá considerar que el artículo 84, letra d), de la ley N° 18.834, prohíbe al funcionario intervenir en los tribunales de justicia como parte, testigo o perito, respecto de hechos de que hubiere tomado conocimiento en el ejercicio de sus funciones, sin previa comunicación a su superior jerárquico **(16.000/2005).**

Se ajustan a derecho las resoluciones emanadas de la Defensoría Penal Pública que aprueban contratos de honorarios celebrados con psicóloga, funcionaria de Gendarmería, para la realización de peritajes propios de su profesión, en causas judiciales. Ello, porque sus funciones como perito no vulneran el principio de probidad administrativa, ni configuran las conductas establecidas en los números 1 y 2 del artículo 62 de la ley N° 18.575, dado que las mismas están absolutamente regladas en los artículos 314 y 315 del Código Procesal Penal, y en ningún caso, al ejecutar ambas funciones se producirá una colisión de intereses, que reste independencia al ejercicio de ambos cometidos públicos **(64.400/2004, 1.071/2005).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a profesional dependiente del Servicio Agrícola y Ganadero, SAG, por: a) haber recibido dinero en dos oportunidades de parte del tramitador de una empresa exportadora, para aceptar documentación falsa y sellar camiones con partidas de duraznos que no cumplían con los requisitos de origen para exportación a Perú y b) emitir certificados fitosanitarios sin respaldo de la respectiva solicitud de inspección para exportación, en los casos de los certificados que se indican en el acta de cargos, firmados por el inculpado, considerando que existen otros certificados con la misma numeración pero de fechas diferentes, firmados por otro profesional del servicio, los que si contaban con la mencionada solicitud, imputaciones que han sido fehacientemente

acreditadas en el sumario pertinente y que constituyen una gravísima transgresión del principio de probidad administrativa, consagrado especialmente en el articulo 61 letras b), c) y g) de la ley N° 18.834 y artículos 52 y 62 números 1, 4, 5 y 8 de la ley N° 18.575 **(23.940/2003).**

No procede sobreseer en sumario instruido por Serviu en contra de funcionaria, porque se ha acreditado suficientemente su participación como gestora, al margen de su condición de funcionaria del servicio, en postulaciones al subsidio habitacional unificado y cobros por el traspaso de antigüedad de libretas de ahorro, con el fin de tramitar dichas postulaciones al mencionado subsidio, conducta que reviste especial gravedad dada la calidad de personero público que detenta la inculpada y su desempeño en la sección Acción Social del Departamento Administrativo del citado servicio, encargada, precisamente de la tramitación y concesión del beneficio referido, constituyendo una grave y evidente vulneración al principio de probidad administrativa establecidos en artículos 3°, 13, 52, 53, 56 y 62 números 1, 4 y 8 de ley N° 18.575, que obliga a los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, a priorizar en todo momento el interés público por sobre el privado, actuando con objetividad, imparcialidad y transparencia en su gestión y evitando que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular **(19.118/2002).**

N° 2

La conducta descrita en el artículo 62, N° 2, de la ley N° 18.575, consistente en "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", como otras que enumera ese artículo, se encuentra establecida a modo de límite con el fin de velar por la prevalencia que los servidores deben dar al interés público por sobre los intereses particulares, evitando que las prerrogativas e influencias de su cargo o empleo puedan afectar, aún potencialmente, los intereses generales y superiores del Estado, por lo que son aquellas las circunstancias que inciden en un aprovechamiento indebido de tal posición en la Administración **(27.895/2004, 14.658/2009, 32.692/2011).**

Constituyen una contravención grave al principio de probidad administrativa y ameritan, acorde con lo ordenado en el inciso segundo del artículo 125 del Estatuto Administrativo, ser sancionadas con la destitución del cargo, las siguientes conductas efectuadas por fiscalizador de la Dirección del Trabajo: avisar anticipadamente a los propietarios y representantes de un restaurante las fiscalizaciones que se le realizarían; comunicar al pertinente empleador, las denuncias efectuadas por trabajadores de la empresa ante la Inspección del Trabajo, situación que era de conocimiento de quienes prestaban servicios al interior de dicho establecimiento, perjudicando con ello la imagen del servicio; concurrir en varias ocasiones al indicado local a almorzar y cenar, acompañado de terceros, en

ocasiones con familiares, sin pagar por los consumos realizados en ese lugar que fiscalizaba; no abstenerse de tramitar comisiones de fiscalización vinculadas a la referida empresa, sin informar de ello a su superior jerárquico, en circunstancias que mantenía una vinculación de proximidad con el dueño del local; hacer valer su posición funcionaria frente a un empleador del rubro hotelero, toda vez que se trasladó hasta el respectivo recinto para requerir a la contadora el pago de lo adeudado a un ex trabajador de ese establecimiento, y que en esa época prestaba servicios contractuales al sumariado como tallador de madera, sin que existiera una denuncia laboral por parte del afectado de la respectiva deuda y sin observar el procedimiento establecido en la materia **(59.462/2011).**

El funcionario público que se desempeñe, en virtud de un contrato a honorarios, como perito, deberá tener presente que el artículo 62, N°s. 1 y 2, de ley N° 18.575, establecen, respectivamente, que contravienen, especialmente, el principio de la probidad administrativa usar en beneficio propio o de terceros información reservada o privilegiada a que se tuviere acceso en razón de la función pública que se desempeña y, 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. Asimismo, deberá considerar lo dispuesto en el artículo 84, letra d), de la ley N° 18.834, por lo que son aquellas las circunstancias que inciden en un aprovechamiento indebido de tal posición en la Administración **(27.895/2004, 16.000/2005, 14.658/2009, 32.692/2011).**

Se ajustan a derecho las resoluciones emanadas de la Defensoría Penal Publica que aprueban contratos de honorarios celebrados con psicóloga, funcionaria de Gendarmería, para la realización de peritajes propios de su profesión, en causas judiciales. Ello, porque sus funciones como perito no vulneran el principio de probidad administrativa, ni configuran las conductas establecidas en los números 1 y 2 del artículo 62 de la ley N° 18.575, dado que las mismas están absolutamente regladas en los artículos 314 y 315 del Código Procesal Penal, y en ningún caso, al ejecutar ambas funciones se producirá una colisión de intereses, que reste independencia al ejercicio de ambos cometidos públicos **(64.400/2004, 1.071/2005).**

Funcionario municipal puede ser miembro de directorios de una junta de vecinos y de una unión comunal de juntas de vecinos, y ser consejero del ex Consejo Económico y Social Comunal, en cuya municipalidad se desempeña, pero para no vulnerar la probidad administrativa, debe abstenerse de participar o intervenir en asuntos que se sometan al conocimiento o resolución del municipio al cual pertenece, relativos a la junta de vecinos o a la unión comunal de juntas de vecinos cuyos directorios integra, evitando así beneficios o tratos especiales en desmedro de otras organizaciones comunitarias. Igualmente, dicho empleado, que en razón de sus desempeños en las organizaciones comunitarias señaladas, integra también el ex Consejo Económico y Social Comunal, se encuentra doblemente afecto al

principio de probidad, tanto en lo que se refiere a su desempeño como consejero -en virtud del artículo 8° de la Constitución Política-, como en el ejercicio del cargo municipal en que se encuentra por lo que debe tener en especial consideración las actuaciones que vulneran el principio de probidad, señaladas en el artículo 62 de la ley N° 18.575, como sucede con las contempladas en el N° 1, en lo relativo a usar en beneficio propio o de terceros la información reservada o privilegiada a que se tuviere acceso en razón de la función pública que se desempeña; en el N° 2 del mismo precepto legal, en lo referido a hacer valer indebidamente la posición funcionaria para influir sobre una persona con el objeto de conseguir un beneficio directo o indirecto para sí o un tercero; y, en el N° 4 de la misma disposición, en orden a ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal o recursos del organismo en beneficio propio o para fines ajenos a los institucionales. **(45.466/2002, 25.108/2003, 3.817/2006, 48.673/2008).**

Funcionaria del Servicio de Impuestos Internos ha debido ser sancionada con la medida disciplinaria de destitución por haberse acreditado que llevó la contabilidad a una particular por más de 8 meses, redactarle diversas escrituras públicas y realizar más de 300 consultas al Sistema de Información Integrada del Contribuyente, que no requería efectuarlas con motivo de su trabajo, vulnerando gravemente el principio de probidad administrativa que deben observar en todas sus actuaciones los empleados públicos, especialmente, el artículo 52 en relación con el artículo 62 N°s. 1, 2 y 4 de la ley N° 18.575, artículo 84 letra g) del artículo 84 y letras b) y g) del artículo 61 de la ley N° 18.834, y el artículo 40 letra a) del decreto con fuerza de ley N° 7, de 1980, del Ministerio de Hacienda **(47.561/2006).**

Procede investigar la responsabilidad de funcionarias municipales de la Dirección de Tránsito que tramitaron un decreto que autorizó la instalación de un estacionamiento reservado de uso compartido a favor de cónyuge y pariente **(48.031/2010).**

N° 3

La Contraloría General reitera la instrucción de hacer efectivas las eventuales responsabilidades administrativas por el presunto uso del vehículo fiscal de cargo de Carabineros que habría sido facilitado por General de la Institución al entonces Jefe de la Fiscalía Administrativa de Prefectura, para la realización de un paseo familiar a Parque Nacional, lo que fue registrado por personal de la Corporación Nacional Forestal, superioridad que además autorizó, en conjunto con Prefecto, la entrega de vales de combustible para su uso en ese viaje **(80.350/2011, 541/2012, 12.794/2012, 23.126/2012).**

Conductas efectuadas por funcionario, consistentes en utilizar el computador que le fue asignado para el desempeño de sus labores, con fines ajenos a los institucionales, al haber visitado diversos sitios web de contenido pornográfico, edición de videos de esta misma índole, también de danza árabe, e instalación de

software de edición de video, sin licencia y sin autorización, todas realizadas dentro del horario laboral, ameritan su sanción con la destitución del cargo, y no con una medida disciplinaria correctiva **(77.577/2010, 47.517/2011, 51.674/2011, 19.206/2012).**

Para el personal de la Administración, es ilícito usar los recursos del Estado para realizar o financiar actividades de carácter político contingente, tales como hacer proselitismo o propaganda política en cualquier forma o medios de difusión, promover o intervenir en campañas o efectuar reuniones o proclamaciones y disponer contrataciones a honorarios para esas finalidades. Además, según los números 3 y 4 del artículo 62 de la ley N° 18.575, implica una falta a la probidad administrativa el emplear, bajo cualquier forma, dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros y ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal o recursos del organismo en beneficio propio o para fines ajenos a los institucionales y, por consiguiente, quienes tengan participación en tales conductas, comprometen su responsabilidad administrativa. Entonces, los bienes de los servicios públicos o los destinados a esos organismos para el cumplimiento de su función y los entregados en simple administración, no pueden ser empleados por las autoridades o funcionarios para las actividades de carácter político antes enunciadas, como por ejemplo colocar en ellos cualquier clase de distintivos o afiches, pintarlos con colores o símbolos que identifiquen a una determinada candidatura, coalición o partido político, o llevar a efecto en los mismos cualquier intervención que permita deducir el apoyo a estos, ya sea en forma directa o indirecta, toda vez que ello no solo implica ocupar tales bienes en un fin totalmente distinto de su objetivo, sino que también importa el uso de recursos financieros o físicos estatales en beneficio de una determinada tendencia política **(39.765/2004, 30.157/2005, 10.872/2009, 38.224/2009, 48.097/2009, 50.189/2009, 64.513/2009, 15.000/2012).**

Por expreso mandato del artículo 119 (actual artículo 125) de la ley Nº 18.834, ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionario que solicitara dinero a una usuaria para el otorgamiento de fotocopias, sin contar con autorización para ello, no ingresando tales valores en las arcas del servicio, utilizándolos en beneficio propio; se invistiera de atribuciones de un cargo que no le ha sido asignado, al estampar timbres en documentos; realizara labores de cajero recibiendo dinero de usuarios; y desobedeciera órdenes de su superior jerárquico que le prohibían la atención de público, ejecutando dicha actividad por un determinado periodo. Ello, porque dichas conductas configuran las situaciones previstas en ley N° 18.575 artículo 62 números 3, 5 y 8, las cuales conllevan una grave contravención del principio de probidad administrativa **(44.945/2003).**

Según los artículos 5°, letra c), 34 y 36 de la ley N° 18.695, los municipios están facultados para administrar los inmuebles de su propiedad, pudiendo arrendarlos u

otorgar permisos respecto de ellos, previo pago de los cánones o derechos correspondientes, cumpliendo el resto de las condiciones que al efecto establece la ley y en el supuesto, por cierto, que la actividad que se desarrollará en él sea lícita y cumpla con la regulación que al efecto establezca el ordenamiento jurídico. Constituyendo las elecciones una manifestación de la voluntad soberana de la ciudadanía reconocida por la Constitución Política, y la realización de las actividades previas al correspondiente acto eleccionario, lo que se encuentra expresamente regulado por el ordenamiento jurídico, en particular, por la ley N° 18.700, que establece la forma en que se debe realizar la propaganda política y los lugares en que ésta se encuentra prohibida, no existe impedimento jurídico para que los inmuebles de propiedad municipal destinados especialmente al uso público sean entregados por el municipio a terceros a través de los mecanismos que la ley le franquea, para que sean utilizados en actividades que se realicen en el marco de las campañas electorales. En todo caso, tal atribución debe ejercerse respetando reglas mínimas que garanticen la observancia de los principios de probidad administrativa, de igualdad y no discriminación arbitraria, contemplados en los artículos 1°, inciso primero, 8° y 19, N° 2, de la Constitución Política **(18.205/2008, 49.202/2008).**

No procede aplicar medida disciplinaria correctiva a funcionario de Gendarmería de Chile, sino que debe sancionársele con la de destitución, por haber vulnerado el principio de probidad administrativa al haberse apropiado indebidamente de una cámara fotográfica institucional, conducta acreditada en el curso del procedimiento disciplinario. Tal conducta constituye una falta grave al mencionado principio, sobre todo si se tiene en cuenta que el artículo 62, N° 3, de la ley N° 18.575, establece que contraviene especialmente dicho principio, emplear, bajo cualquier forma, dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros. Además, el hecho reprochado aconteció cuando el funcionario ejercía las funciones de encargado de inventario de un centro de detención preventiva, labor que, comprende precisamente, entre otras tareas, la custodia de las especies. Por ende, y en armonía con lo dispuesto en el artículo 125, inciso segundo, de la ley N° 18.834, se estima que la actuación del funcionario -la que, por cierto, reviste caracteres de delito-, amerita ser castigada con la destitución del cargo **(29.179/2002, 39.148/2004, 53.910/2007, 77.577/2010, 10.995/2012, 19.206/2012).**

A la luz de lo dispuesto en el artículo 62, N°s. 3° y 4°, de la ley N° 18.575, no ha procedido que alcaldesa haya requerido, por medio de oficios municipales, documentación relativa a una compra de artesanías que realizara a título personal, por cuanto ello ha implicado la utilización de recursos institucionales -tales como papel, timbres y sobres- en una gestión de índole particular **(38.403/2011).**

El uso indebido de un vehículo fiscal por parte de un oficial de Carabineros, constituye una falta disciplinaria grave, que no solo implica una infracción a lo dispuesto en el artículo 20, del decreto N° 339, de 1979, del Ministerio de Defensa Nacional, Reglamento de Vehículos de esa institución, sino además, una

contravención al principio de probidad administrativa, contemplada en el artículo 62, N° 3, de la ley N° 18.575, la que debe ser investigada mediante un racional y justo procedimiento administrativo, conforme a lo previsto en el artículo 36, inciso primero, de la ley N° 18.961 **(23.121/2012).**

A los contratados a honorarios se les exige el cumplimiento de declaración de las inhabilidades de ingreso a la Administración y, por tanto, no están exentos de la aplicación de otras normas de probidad como las de los artículos 62 números 3, 6 y 8 de la ley N° 18.575 **(52.058/2002).**

Infringe el artículo 62, N° 3, de la ley N° 18.575 el hecho que Alcalde disponga la adquisición a su favor de vestuario que no tenga el carácter de uniforme, pues no sólo constituye un beneficio patrimonial indebido en los términos anotados, sino, además, una conducta que contraviene el principio de probidad **(25.177/2004).**

Funcionario municipal que sin autorización de su jefatura, encargó a dos trabajadores de un contratista que presta servicios a la municipalidad, la construcción de 6 paneles de madera, utilizando para ello bienes de propiedad municipal, a los cuales tenía acceso en razón de las funciones que desempeñaba en la Dirección de Obras Municipales, los que luego fueron transportados en un vehículo de esa entidad edilicia hasta un inmueble y entregados a un tercero que no era beneficiario de ningún programa social del municipio, y con ellos se construyera una mediagua, ha infringido gravemente el principio de probidad administrativa en cuya virtud los funcionarios de la Administración del Estado deben observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular, configurándose la conducta descrita en el artículo 62, número 3, de la ley N° 18.575, esto es, "Emplear, bajo cualquier forma, dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros", por lo que se ajusta a derecho la sanción expulsiva que se le ha aplicado **(45.259/2009).**

N° 4

La Contraloría General reitera la instrucción de hacer efectivas las eventuales responsabilidades administrativas por el presunto uso del vehículo fiscal de cargo de Carabineros que habría sido facilitado por General de la Institución al entonces Jefe de la Fiscalía Administrativa de Prefectura, para la realización de un paseo familiar a Parque Nacional, lo que fue registrado por personal de la Corporación Nacional Forestal, superioridad que además autorizó, en conjunto con Prefecto, la entrega de vales de combustible para su uso en ese viaje **(80.350/2011, 541/2012, 12.794/2012, 23.126/2012).**

Conductas efectuadas por funcionario, consistentes en utilizar el computador que le fue asignado para el desempeño de sus labores, con fines ajenos a los institucionales, al haber visitado diversos sitios web de contenido pornográfico, edición de videos de esta misma índole, también de danza árabe, e instalación de software de edición de video, sin licencia y sin autorización, todas realizadas dentro del horario laboral, ameritan su sanción con la destitución del cargo, y no con una medida disciplinaria correctiva **(77.577/2010, 47.517/2011, 51.674/2011, 19.206/2012).**

Conforme a lo dispuesto en los artículos 21 y 22 del Código del Trabajo, estatuto jurídico que rige el vínculo laboral entre los servidores de la Corporación de Asistencia Judicial y la institución empleadora, aquéllos tienen el deber de desempeñar las tareas que por medio de sus respectivos contratos de trabajo se le han encomendado, lo que impide la ejecución paralela de actividades diversas durante el transcurso de la jornada de trabajo estipulada como serían las funciones de notario suplente **(15.856/2012).**

Para el personal de la Administración, es ilícito usar esos recursos del Estado para realizar o financiar actividades de carácter político contingente, tales como hacer proselitismo o propaganda política en cualquier forma o medios de difusión, promover o intervenir en campañas o efectuar reuniones o proclamaciones y disponer contrataciones a honorarios para esas finalidades. En este contexto, cabe recordar que, según lo dispuesto en los números 3 y 4 del artículo 62 de la ley N° 18.575, implica una falta a la probidad administrativa el emplear, bajo cualquier forma, dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros y ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal o recursos del organismo en beneficio propio o para fines ajenos a los institucionales y, por consiguiente, quienes tengan participación en tales conductas, comprometen su responsabilidad administrativa. En este sentido, resulta necesario precisar que los bienes de los servicios públicos o los destinados a esos organismos para el cumplimiento de su función y los entregados en simple administración, no pueden ser empleados por las autoridades o funcionarios para las actividades de carácter político antes enunciadas, como por ejemplo colocar en ellos cualquier clase de distintivos o afiches, pintarlos con colores o símbolos que identifiquen a una determinada candidatura, coalición o partido político, o llevar a efecto en los mismos cualquier intervención que permita deducir el apoyo a estos, ya sea en forma directa o indirecta, toda vez que ello no solo implica ocupar tales bienes en un fin totalmente distinto de su objetivo, sino que también importa el uso de recursos financieros o físicos estatales en beneficio de una determinada tendencia política **(15.000/2012).**

Funcionaria del Servicio de Impuestos Internos ha debido ser sancionada con la medida disciplinaria de destitución por haberse acreditado que llevó la contabilidad a una particular por más de 8 meses, redactarle diversas escrituras públicas y realizar más de 300 consultas al Sistema de Información Integrada del Contribuyente, que no

requería efectuarlas con motivo de su trabajo, vulnerando gravemente el principio de probidad administrativa que deben observar en todas sus actuaciones los empleados públicos, especialmente, el artículo 52 en relación con el artículo 62 N°s. 1, 2 y 4 de la ley N° 18.575, artículo 84 letra g) del artículo 84 y letras b) y g) del artículo 61 de la ley N° 18.834, y el artículo 40 letra a) del decreto con fuerza de ley N° 7, de 1980, del Ministerio de Hacienda **(47.561/2006).**

No procede sobreseer en sumario instruido por Serviu en contra de funcionaria, porque se ha acreditado suficientemente su participación como gestora, al margen de su condición de funcionaria del servicio, en postulaciones al subsidio habitacional unificado y cobros por el traspaso de antigüedad de libretas de ahorro, con el fin de tramitar dichas postulaciones al mencionado subsidio, conducta que reviste especial gravedad dada la calidad de personero público que detenta la inculpada y su desempeño en la sección Acción Social del Departamento Administrativo del citado servicio, encargada, precisamente de la tramitación y concesión del beneficio referido, constituyendo una grave y evidente vulneración al principio de probidad administrativa establecidos en artículos 3°, 13, 52, 53, 56 y 62 números 1, 4 y 8 de ley N° 18.575, que obliga a los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, a priorizar en todo momento el interés público por sobre el privado, actuando con objetividad, imparcialidad y transparencia en su gestión y evitando que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular **(19.118/2002).**

No se ha ajustado a derecho el fijar una jornada especial de trabajo para facilitar a funcionario el desarrollo de sus estudios de postgrado en una universidad, puesto que el artículo 62, N° 4, de la ley N° 18.575, impide ocupar tiempo de la jornada de trabajo para fines ajenos a los institucionales. A su vez, el inciso segundo del artículo 56 del mismo cuerpo legal previene, en lo que interesa, que 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 **(45.893/2002, 6.283/2011, 39.647/2011, 2.091/2012, 14.550/2012).**

De acuerdo con lo preceptuado en el inciso primero del artículo 9° del decreto N° 93, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que aprueba la norma técnica para la adopción de medidas destinadas a minimizar los efectos perjudiciales de los mensajes electrónicos masivos no solicitados que se reciban en las casillas electrónicas de los órganos de la Administración del Estado, los funcionarios de los mismos pueden, inclusive, utilizar casillas institucionales para comunicaciones personales o privadas, a menos que expresamente la respectiva autoridad o jefe superior de servicio lo prohíba, caso en el cual se autorizará a los funcionarios para habilitar y acceder a una casilla personal desde el terminal o equipo computacional que tenga asignado en la institución En este contexto, no procede calificar la utilización de los computadores institucionales como un uso indebido de bienes

municipales desde que, como se ha dicho, el acceso a casillas de correo electrónico privadas desde un terminal o equipo computacional institucional no se encuentra prohibido, ni hay constancia de cotidianeidad de este tipo de conducta que evidenciaría el empleo de un bien municipal de manera impropia **(38.224/2009, 74.351/2011).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a profesional dependiente del Servicio Agrícola y Ganadero, SAG, por: a) haber recibido dinero en dos oportunidades de parte del tramitador de una empresa exportadora, para aceptar documentación falsa y sellar camiones con partidas de duraznos que no cumplían con los requisitos de origen para exportación a Perú y b) emitir certificados fitosanitarios sin respaldo de la respectiva solicitud de inspección para exportación, en los casos de los certificados que se indican en el acta de cargos, firmados por el inculpado, considerando que existen otros certificados con la misma numeración pero de fechas diferentes, firmados por otro profesional del servicio, los que si contaban con la mencionada solicitud, imputaciones que han sido fehacientemente acreditadas en el sumario pertinente y que constituyen una gravísima transgresión del principio de probidad administrativa, consagrado especialmente en el articulo 61 letras b), c) y g) de la ley N° 18.834 y artículos 52 y 62 números 1, 4, 5 y 8 de la ley N° 18.575 **(23.940/2003).**

A la luz de lo dispuesto en el artículo 62, N°s. 3° y 4°, de la ley N° 18.575, no ha procedido que alcaldesa haya requerido, por medio de oficios municipales, documentación relativa a una compra de artesanías que realizara a título personal, por cuanto ello ha implicado la utilización de recursos institucionales -tales como papel, timbres y sobres- en una gestión de índole particular **(38.403/2011).**

No resulta pertinente que inculpado pretenda excusar su atraso en la llegada al servicio, por el hecho de que su subordinado no llegó a la hora que él, como jefe directo, le ordenó que lo fuera a buscar, porque esta última orden se dio en beneficio propio, conducta que, eventualmente, podría importar una vulneración al principio de probidad administrativa, según lo establecido en el N° 4, del artículo 62, de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que establece que no se puede utilizar personal en beneficio propio **(42.479/2011).**

N° 5

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a profesional dependiente del Servicio Agrícola y Ganadero, SAG, por: a) haber recibido dinero en dos oportunidades de parte del tramitador de una empresa exportadora, para aceptar documentación falsa y sellar camiones con partidas de duraznos que no cumplían con los requisitos de origen para exportación a Perú y b) emitir certificados fitosanitarios sin respaldo de la respectiva solicitud de inspección para exportación,

en los casos de los certificados que se indican en el acta de cargos, firmados por el inculpado, considerando que existen otros certificados con la misma numeración pero de fechas diferentes, firmados por otro profesional del servicio, los que si contaban con la mencionada solicitud, imputaciones que han sido fehacientemente acreditadas en el sumario pertinente y que constituyen una gravísima transgresión del principio de probidad administrativa, consagrado especialmente en el articulo 61 letras b), c) y g) de la ley N° 18.834 y artículos 52 y 62 números 1, 4, 5 y 8 de la ley N° 18.575 **(23.940/2003).**

Constituyen una contravención grave al principio de probidad administrativa y ameritan, acorde con lo ordenado en el inciso segundo del artículo 125 del Estatuto Administrativo, ser sancionadas con la destitución del cargo, las siguientes conductas efectuadas por fiscalizador de la Dirección del Trabajo: avisar anticipadamente a los propietarios y representantes de un restaurante las fiscalizaciones que se le realizarían; comunicar al pertinente empleador, las denuncias efectuadas por trabajadores de la empresa ante la Inspección del Trabajo, situación que era de conocimiento de quienes prestaban servicios al interior de dicho establecimiento, perjudicando con ello la imagen del servicio; concurrir en varias ocasiones al indicado local a almorzar y cenar, acompañado de terceros, en ocasiones con familiares, sin pagar por los consumos realizados en ese lugar que fiscalizaba; no abstenerse de tramitar comisiones de fiscalización vinculadas a la referida empresa, sin informar de ello a su superior jerárquico, en circunstancias que mantenía una vinculación de proximidad con el dueño del local; hacer valer su posición funcionaria frente a un empleador del rubro hotelero, toda vez que se trasladó hasta el respectivo recinto para requerir a la contadora el pago de lo adeudado a un ex trabajador de ese establecimiento, y que en esa época prestaba servicios contractuales al sumariado como tallador de madera, sin que existiera una denuncia laboral por parte del afectado de la respectiva deuda y sin observar el procedimiento establecido en la materia **(59.462/2011).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionaria del Hospital Psiquiátrico El Peral, al término de sumario administrativo en el que se acreditó que ella aceptó para sí en razón del cargo que servía, un donativo de parte de un paciente, siendo irrelevante para adoptar tal determinación el mayor o menor discernimiento del donante, o si existió una previa petición o solicitud de la funcionaria para obtener la entrega del bien **(35.373/2011).**

Los funcionarios que adquieran directamente pasajes sujetos a reembolso, para el cumplimiento de un cometido funcionario o comisión de servicios, deberán observar el principio de probidad administrativa, conforme con lo dispuesto en el artículo 52 y siguientes de la ley N° 18.575, y dar estricto cumplimiento al artículo 62, N° 5, inciso tercero, de dicho texto legal, en cuanto a que el millaje u otro beneficio similar que otorguen las líneas aéreas por vuelos nacionales o internacionales a los que viajen

como autoridades o funcionarios, y que sean financiados con recursos públicos, no podrán ser utilizados en actividades o viajes particulares **(21.809/2000, 32.560/2011).**

Aunque los vehículos nuevos con que cuenta el Presidente de la República para el cumplimiento de su misión institucional a partir del 11 de marzo de 2010, obtenidos a través de la celebración de contratos de comodato, razón por la cual no estuvieron afectos a la ley N° 19.886, tales operaciones debieron realizarse al amparo del artículo 9° de la ley N° 18.575, pero en todo caso no ha existido al respecto una vulneración al artículo 62 N° 5 de la ley N° 18.575, ya que el objeto de la contratación en análisis era cumplir una finalidad pública, como es el traslado y seguridad del Presidente de la República y no solicitar, hacerse prometer o aceptar, en razón del cargo o función, para sí o para terceros, donativos, ventajas o privilegios de cualquier naturaleza regulados en ese precepto **(19.813/2011).**

No se ajusta a derecho la comisión de un 2% que el habilitado de municipalidad percibiría por su gestión de descontar las cuotas correspondientes a préstamos en dinero obtenidos de COOPEUCH Ltda., porque dicha labor, constituye el ejercicio de una facultad municipal, en cuya virtud, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 62 N° 5 de la ley N° 18.575 y 82, letra f), de la ley N° 18.883, no se puede recibir otro tipo de compensación distinta a la respectiva remuneración. Además, si esa comisión fuera aquella que menciona el artículo 3, letra c), de la ley N° 19.754 -que autoriza a las municipalidades para otorgar prestaciones de bienestar a sus funcionarios-, de modo alguno podría ser percibida como contraprestación por un funcionario municipal que se encuentre encargado de pagar emolumentos de carácter remuneracional y efectuar los descuentos correspondientes, cualquiera fuera su naturaleza, pues dichas comisiones se refieren a las que se generan con motivo de los convenios que los municipios celebran con terceros para el otorgamiento de beneficios a los afiliados de bienestar, constituyendo, de acuerdo a la disposición precedentemente citada, un ingreso para dicho servicio **(24.652/2010).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionario que, en su labor de Fiscalizador del Servicio de Impuestos Internos, efectuó una revisión irregular e incompleta a contribuyente Transporte de Carga y Desechos Industriales José Cruz Duque EIRL, la que terminó como improductiva poco tiempo antes de que el representante legal de dicha empresa le vendiera un vehículo, conducta que ha vulnerado gravemente los artículos 52 y 62 N°s. 5 y 8 de la ley N° 18.575, sin que proceda considerar las circunstancias atenuantes o agravantes que arroje el mérito de los antecedentes, pues ello no tiene lugar cuando es la propia ley la que ordena aplicar una medida disciplinaria específica respecto de quienes incurren en infracciones graves al principio de probidad administrativa, como acontece en la especie **(66.158/2009).**

Los bienes del Estado solo pueden emplearse para el logro de los fines del órgano público al que pertenezcan o se encuentren afectados o, excepcionalmente y en casos calificados, en otros fines de interés general, aunque no sean los específicos de la respectiva entidad, siempre que su uso no entorpezca la marcha normal de ésta o signifique menoscabo de la afectación principal que el bien debe cumplir, ni importe una discriminación arbitraria. Según los artículos 5°, letra c), 34 y 36 de la ley N° 18.695, los municipios están facultados para administrar los inmuebles de su propiedad, pudiendo arrendarlos u otorgar permisos respecto de ellos, previo pago de los cánones o derechos correspondientes, cumpliendo el resto de las condiciones que al efecto establece la ley y en el supuesto, por cierto, que la actividad que se desarrollará en él sea lícita y cumpla con la regulación que al efecto establezca el ordenamiento jurídico. Constituyendo las elecciones una manifestación de la voluntad soberana de la ciudadanía reconocida por la Constitución Política, y la realización de las actividades previas al correspondiente acto eleccionario, lo que se encuentra expresamente regulado por el ordenamiento jurídico, en particular, por la ley N° 18.700, que establece la forma en que se debe realizar la propaganda política y los lugares en que ésta se encuentra prohibida, no existe impedimento jurídico para que los inmuebles de propiedad municipal destinados especialmente al uso público sean entregados por el municipio a terceros a través de los mecanismos que la ley le franquea, para que sean utilizados en actividades que se realicen en el marco de las campañas electorales. En todo caso, tal atribución debe ejercerse respetando reglas mínimas que garanticen la observancia de los principios de probidad administrativa, de igualdad y no discriminación arbitraria, contemplados en los artículos 1°, inciso primero, 8° y 19, N° 2, de la Constitución Política **(18.205/2008, 49.202/2008).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionario quien solicitara dinero a una usuaria para el otorgamiento de fotocopias, sin contar con autorización para ello, no ingresando tales valores en las arcas del servicio, utilizándolos en beneficio propio; se invistiera de atribuciones de un cargo que no le ha sido asignado, al estampar timbres en documentos; realizara labores de cajero recibiendo dinero de usuarios; y desobedeciera órdenes de su superior jerárquico que le prohibían la atención de público, ejecutando dicha actividad por un determinado periodo. Ello, porque dichas conductas configuran las situaciones previstas en la ley N° 18.575, artículo 62 números 3, 5 y 8, las cuales conllevan una grave contravención del principio de probidad administrativa **(44.945/2003).**

Se ajusta a derecho el hecho de que el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, en su calidad de jefe del servicio, emplee vehículo institucional que tiene destinado, para efectos de trasladarse desde y hacia su domicilio particular al lugar en el cual desempeña las labores propias de su cargo, en una correcta aplicación del decreto ley N° 799, de 1974 **(13.482/2012).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a profesional dependiente del Servicio Agrícola y Ganadero, SAG, por: a) haber recibido dinero en dos oportunidades de parte del tramitador de una empresa exportadora, para aceptar documentación falsa y sellar camiones con partidas de duraznos que no cumplían con los requisitos de origen para exportación a Perú y b) emitir certificados fitosanitarios sin respaldo de la respectiva solicitud de inspección para exportación, en los casos de los certificados que se indican en el acta de cargos, firmados por el inculpado, considerando que existen otros certificados con la misma numeración pero de fechas diferentes, firmados por otro profesional del servicio, los que si contaban con la mencionada solicitud, imputaciones que han sido fehacientemente acreditadas en el sumario pertinente y que constituyen una gravísima transgresión del principio de probidad administrativa, consagrado especialmente en el articulo 61 letras b), c) y g) de la ley N° 18.834 y artículos 52 y 62 números 1, 4, 5 y 8 de la ley N° 18.575 **(23.940/2003).**

N° 6

El objeto del artículo 62, N° 6, de la ley N° 18.575 es impedir que quienes ejercen una función pública intervengan tanto en el examen o estudio como en la resolución de determinados asuntos, cuando puedan verse afectados por un conflicto de intereses en virtud de circunstancias que objetivamente puedan alterar la imparcialidad con que éstos deben desempeñarse, aun cuando dicho conflicto sea potencial **(46.002/2001, 8.057/2010, 39.453/2010, 75.078/2010, 16.261/2011, 34.935/2011, 35.738/2011, 79.826/2011, 14.165/2012).**

La imparcialidad de la autoridad llamada a intervenir en la evaluación de un funcionario, es un elemento esencial para garantizar la transparencia y objetividad de un proceso calificatorio, y si bien la normativa que rige la materia no contempla causales de inhabilidad o recusación respecto de los intervinientes en él, lo cierto es que el artículo 62, N° 6, de la ley N° 18.575, obliga a los funcionarios a inhibirse de actuar cuando se configure una situación que les reste imparcialidad **(17.701/2008, 55.630/2011).**

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 62, N° 6, de la ley N° 18.575, un funcionario o autoridad en la medida que el ejercicio de sus funciones y atribuciones incida en el quehacer de una sociedad anónima de la cual es accionista -ya sea directamente respecto de ella, de las demás entidades con las que se relaciona o pueda relacionarse, o en la misma actividad en que ellas participan-, deberá abstenerse de intervenir en cualquiera de esos asuntos **(39.500/2010, 39.500/2010, 8.403/2012).**

Los conflictos de interés no se presentan respecto de órganos de la Administración del Estado, como es el caso del Comité de Ministros, ya que la normativa que rige las materias de probidad y abstención se refiere a funcionarios o autoridades individuales y no a organizaciones, y pretender la inhabilidad de ese órgano al ser

requerido para resolver reclamaciones de su competencia respecto del proyecto "Mina Invierno" cuyo titular es empresa coligada a otra en la que sería accionista el Jefe de Estado, llevaría a alterar, por vía administrativa, el régimen recursivo establecido en la ley N° 19.300. Por su parte, los Ministros que integran el Comité están obligados por ley a conformarlo y a actuar, todo esto en atención al principio conclusivo y de inexcusabilidad, debiendo emitir decisiones fundadas que formarán la voluntad del respectivo cuerpo colegiado, atendiendo a las reglas que establece el ordenamiento ambiental. En este mismo orden de ideas y en cuanto a la eventual inhabilidad de los miembros de la Comisión de Evaluación Ambiental, éstos están obligados a actuar en el ejercicio de las funciones encomendadas por la ley teniendo en cuenta los mismos principios antes reseñados. En este sentido, debe señalarse que la falta de probidad administrativa de un funcionario se configura, entre otros casos, al intervenir, en razón de las funciones, en asuntos en que se tenga un interés personal o lo tengan determinados parientes, así como participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad, tal como lo señala el artículo 62, N° 6, incisos primero y segundo de la ley N° 18.575. Así, considerar que por ejercerse una función pública y ser parte del gobierno se configura, de suyo, una falta a la probidad administrativa, podría llevar a la paralización de la Administración. Lo anterior, es sin perjuicio del deber que recae sobre todo funcionario de observar el principio de probidad y sus normas rectoras en el ejercicio de sus funciones, en particular, el mencionado deber de abstención. Así constituye una obligación del propio funcionario que pudiere verse afectado, el informar a su superior jerárquico de dicha circunstancia, en caso de que concurra alguna causal que obligue a una autoridad o funcionario a abstenerse de intervenir en un procedimiento **(8.403/2012).**

Tanto en la hipótesis del artículo 62, N° 6 de la ley N° 18.575, como en la del artículo 12, N° 5 de la ley N° 19.880, el deber de abstención que se impone dice relación con una situación o un procedimiento concretos, oportunidad en la cual deberá ser analizada la procedencia de dar cumplimiento al deber aludido **(68.808/2011).**

Según el artículo 82, inciso final del decreto N° 453, de 1991, del Ministerio de Educación, Reglamento de la ley N° 19.070, es aplicable a los integrantes de las Comisiones Calificadoras de Concursos lo dispuesto en el artículo 62, N° 6 de la ley N° 18.575, vale decir, participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad **(13.263/2011).**

La circunstancia de que alcalde dueño de terrenos que se verían afectados por proyecto hidroeléctrico pudo comprometer potencialmente la imparcialidad con que aquella autoridad debía actuar en el proceso de evaluación de dicho proyecto, procediendo que se hubiera inhabilitado de intervenir en cualquier acto que se relacionara con este, por encontrarse afectado por la inhabilidad prevista en los artículos 62, N° 6, de la ley N° 18.575, y 12, N° 1, de la ley N° 19.880. No obstante,

debe hacerse presente, en primer término, que Contraloría no tiene, en general, atribuciones para establecer ni hacer efectiva la eventual responsabilidad administrativa que pudiere afectar a los alcaldes, toda vez que, si bien estos son funcionarios públicos y, en tal calidad, se encuentran afectos a la misma, a ninguna autoridad se le ha otorgado la potestad de aplicarles algunas de las medidas disciplinarias contempladas en la ley N° 18.883, y, además, la determinación de si las actuaciones que se le reprochan al edil en la especie, importan o no una contravención al principio de probidad, compete al Tribunal Electoral Regional respectivo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 60, inciso primero, letra c), e inciso cuarto, de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades **(46.002/2001, 34.935/2011, 45.670/2011, 15.680/2012).**

No ha procedido designación de suplente en municipalidad, puesto que, tratándose del hermano de la pareja del propio alcalde, este, al disponer esa designación, no observó el artículo 62 N° 6, inciso segundo, de la ley N° 18.575, que impide participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad **(79.626/2011).**

Aunque, por regla general, la circunstancia que un funcionario, por un hecho posterior a su ingreso a la Administración, se vincule, conforme a la letra b) del artículo 54 de la ley N° 18.575, con una autoridad o funcionario directivo de la misma entidad, configura respecto de aquel una inhabilidad que le impide continuar desempeñándose en su cargo, el legislador ha exceptuado de dicho impedimento, cuando la inhabilidad sobreviniente deriva, específicamente, de la designación posterior de un directivo superior, liberándose al servidor de la obligación de presentar su renuncia al cargo que sirve. Tratándose de los alcaldes y concejales, el funcionario municipal afectado no debe presentar la renuncia a su cargo ni ser destinado a cumplir labores a una dependencia municipal distinta de aquella en la cual se desempeñaba, toda vez que, atendido el carácter que revisten tales autoridades, la relación que tenga con el respectivo funcionario, subsistirá cualquiera sea la unidad en que ejerza el empleo. En todo caso, la autoridad por cuya designación se ha originado la inhabilidad, deberá abstenerse de participar en cualquier hecho que diga relación con la situación funcionaria del subalterno que se encuentre relacionado con él, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 62, N° 6, de la referida ley N° 18.575, que le impide intervenir en asuntos en que tenga interés el cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad, como asimismo, en la adopción de decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad **(34.364/2004, 54.669/2011, 78.210/2011).**

Atendidas las inhabilidades que afectaron a algunos miembros de la Comisión de Evaluación Ambiental, para participar en la sesión en que ella se pronunció sobre el proyecto hidroeléctrico Aysén, resultó procedente la intervención de los respectivos

subrogantes, cuyo objetivo último es la protección y aplicación del principio de probidad y el deber de abstención que en este caso se expresa **(75.804/2011).**

Ha procedido aplicar a funcionario del Servicio de Impuestos Internos la medida disciplinaria de censura, puesto que en el pertinente sumario se ha acreditado que realizó una serie de actuaciones interviniendo en trámites en los que tenía interés su hija, en representación de diversos contribuyentes (58.814/2011, 68.037/2011).

La incompatibilidad por parentesco establecida en el artículo 85 de la ley N° 18.834, no opera en caso de convivientes, no obstante lo cual, debe tenerse presente que el principio de probidad administrativa obliga a los servidores públicos a abstenerse de intervenir en la toma de decisiones en las que exista cualquier circunstancia que les reste imparcialidad, según lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 62 de la ley N° 18.575, imperativo que debe ser especialmente considerado por quienes se encuentran en la hipótesis planteada **(67.608/2011).**

Constituyen una contravención grave al principio de probidad administrativa y ameritan, acorde con lo ordenado en el inciso segundo del artículo 125 del Estatuto Administrativo, ser sancionadas con la destitución del cargo, las siguientes conductas efectuadas por fiscalizador de la Dirección del Trabajo: avisar anticipadamente a los propietarios y representantes de un restaurante las fiscalizaciones que se le realizarían; comunicar al pertinente empleador, las denuncias efectuadas por trabajadores de la empresa ante la Inspección del Trabajo, situación que era de conocimiento de quienes prestaban servicios al interior de dicho establecimiento, perjudicando con ello la imagen del servicio; concurrir en varias ocasiones al indicado local a almorzar y cenar, acompañado de terceros, en ocasiones con familiares, sin pagar por los consumos realizados en ese lugar que fiscalizaba; no abstenerse de tramitar comisiones de fiscalización vinculadas a la referida empresa, sin informar de ello a su superior jerárquico, en circunstancias que mantenía una vinculación de proximidad con el dueño del local; hacer valer su posición funcionaria frente a un empleador del rubro hotelero, toda vez que se trasladó hasta el respectivo recinto para requerir a la contadora el pago de lo adeudado a un ex trabajador de ese establecimiento, y que en esa época prestaba servicios contractuales al sumariado como tallador de madera, sin que existiera una denuncia laboral por parte del afectado de la respectiva deuda y sin observar el procedimiento establecido en la materia **(59.462/2011).**

Municipalidad debe adoptar las medidas necesarias para resguardar la debida observancia del principio de probidad, contemplado en el artículo 8° de la Carta Fundamental y en el artículo 52 de la ley N° 18.575, a fin de evitar que los eventuales beneficiarios de la asignación especial transitoria, a que se refiere el artículo 45 de la ley N° 19.378, intervengan o participen de cualquier forma en su proceso de otorgamiento y, por ende, puedan incurrir en la conducta descrita en el

artículo 62, N° 6, de la citada ley N° 18.575 **(41.623/2002, 11.909/2009, 32.692/2011, 56.269/2011).**

Aunque conforme al artículo 82, inciso final, del decreto N° 453, de 1991, del Ministerio de Educación, a los miembros de las Comisiones Calificadoras de Concursos, les es aplicable lo dispuesto en el artículo 62, N° 6, de la ley N° 18.575, esto es, en lo pertinente, participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que les reste imparcialidad, en cuyo caso, deberán abstenerse de participar en estos asuntos, debiendo poner en conocimiento de su superior jerárquico la implicancia que les afecta; no obstante, el inciso tercero del artículo 12 de la ley N° 19.880, que regula el principio de abstención-, previene que la actuación de autoridades y funcionarios de la Administración, en los que concurran motivos de abstención, no implicará necesariamente la invalidez de los actos en que hayan intervenido, agregando, en el inciso cuarto, que la no abstención en los casos en que proceda dará lugar a responsabilidad. Por tanto, si bien no correspondió que director de plantel educacional, acusado por postulante al concurso para proveer el cargo de inspector general, atendida la concurrencia de un motivo de abstención a su respecto, ello no significa que dicho certamen deba ser invalidado, procediendo, en este caso, que el municipio instruya un proceso disciplinario en su contra, a fin de determinar su responsabilidad administrativa, al no haberse inhibido de participar en el mismo **(54.732/2011).**

Profesora no se encuentra afecta a la inhabilidad de ingreso a la Administración del Estado prevista en el artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575, para los fines de ocupar un cargo de profesional de la educación en una municipalidad, puesto que su cónyuge, en su calidad de subdirector administrativo del Departamento de Administración de Educación Municipal de dicha entidad edilicia, ocupa un empleo de nivel jerárquico inferior de aquellos comprendidos en tal impedimento; sin perjuicio que, este último deba abstenerse de intervenir en cualquier asunto en que tenga interés la recurrente, a fin de no contravenir el principio de probidad administrativa, según lo dispuesto en el artículo 62, número 6, del referido texto legal **(52.576/2011).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionaria de la Dirección del Trabajo a quien en el correspondiente sumario se le ha acreditado su intervención en las comisiones de fiscalización a empresa, en circunstancias que debió abstenerse de participar en dicha actividad por haber manifestado con anterioridad a esa designación, su malestar con la entidad inspeccionada por no haber renovado el contrato de trabajo de persona con quien la inculpada mantenía una relación sentimental; no cumplir los procedimientos de fiscalización y criterios de aplicación de multas respecto a la citada empleadora; intervenir en la tramitación de la comisión de fiscalización y en la elaboración de certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales respecto de otra empresa donde también prestó servicios el trabajador antes mencionado; en la ratificación de la renuncia

voluntaria que aquél presentó ante dicha empresa y el hecho de no haberse abstenido de participar en la tramitación de fiscalizaciones, en la emisión de certificados de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales o de su actuación como ministro de fe en materias relacionadas con las organizaciones sindicales pese a que el hijo de la inculpada mantenía contrato con dicha empresa figurando en la nómina de trabajadores consignada en los aludidos certificados, conductas que contravienen especialmente el principio de probidad administrativa, según lo previsto, entre otros, en el número 6 del artículo 62 de la ley N° 18.575, norma que tipifica como una de las contravenciones al referido principio el hecho que un servidor intervenga en razón de sus 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 -prohibición que, en similares términos, se contiene en la letra b), del artículo 84 de la ley N° 18.834, como asimismo, participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad **(51.764/2011).**

La mención contenida en el artículo 125 del Estatuto Administrativo en orden a que la medida de destitución procederá "cuando los hechos constitutivos de la infracción vulneren gravemente el principio de probidad administrativa", tiene por objeto describir una conducta reprochable que admite diversas modalidades de ejecución, las que, en todo caso, deben poseer la calidad de graves para ser castigadas con la indicada sanción expulsiva. Confirma dicho razonamiento el artículo 62 de la ley N° 18.575, que dispone que contravienen especialmente el principio de probidad las conductas que a continuación enumera, lo que demuestra que el legislador no ha limitado a un número determinado las actuaciones funcionarias que vulneran dicha directriz de desempeño, sino que, por el contrario, se ha preocupado de dejar claramente establecido cuáles conductas no pueden dejar de ser consideradas como una transgresión del referido principio **(40.152/2004, 49.659/2011).**

Al interponerse un recurso de apelación por calificación en el que el preevaluador ha sido el Alcalde, quien debe pronunciarse respecto de dicha acción es el subrogante legal de dicha autoridad edilicia, pues esta última ha debido abstenerse de adoptar alguna determinación al respecto, atendido lo dispuesto en el artículo 62, N° 6, de la ley N° 18.575 que obliga a los funcionarios a inhibirse de actuar cuando se configure una situación que les reste imparcialidad **(80.509/2010, 20.223/2011).**

Conforme al artículo 62, N° 6 de la ley N° 18.575, en la medida que el ejercicio de las atribuciones del Presidente del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes se vincule con la actividad de una sociedad de responsabilidad limitada de la cual forma parte durante el desempeño de sus funciones, dicha autoridad debe abstenerse de intervenir en esos asuntos. Además, dicha norma debe ser acatada también respecto de una sociedad de personas de la naturaleza indicada, de la cual ese jefe

de servicio fue socio hasta pocos días antes de entrar en el ejercicio de su actual cargo público, como ocurre en el caso de "L90 Cine Digital Ltda." **(16.261/2011).**

Al Consejo Regional del Gobierno Regional Metropolitano le compete la aprobación del Plan Regulador Metropolitano de Santiago -y sus modificaciones- propuesto por la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo, según lo establece el artículo 36 de la ley N° 19.175. Por ende, consejero regional de dicho cuerpo colegiado debe abstenerse de votar aquellas modificaciones en las que pueda tener un interés particular, como sería el proveniente de las asesorías que eventualmente pueda prestar a empresas consultoras en relación con esas modificaciones, a fin de que se respeten las normas que consagran el principio de probidad administrativa que debe regir su actuar, en conformidad con lo dispuesto, especialmente, en el artículo 62, N° 6, de la ley N° 18.575, y en los artículos 40, letra e), y 41 de la ley N° 19.175 **(29.748/2007).**

N° 7

En concordancia con los principios de la contratación administrativa consagrados en el artículo 9° de la ley N° 18.575, y en armonía con el artículo 62, N° 7, del mismo texto legal, la enajenación de inmuebles fiscales debe realizarse previa licitación pública, a menos que concurran algunas de las circunstancias previstas en la ley que permitieran justificar una licitación privada o bien un trato directo, todo ello a fin de resguardar la probidad administrativa y asegurar la transparencia que han de regir los procesos de contratación que realizan los organismos de la Administración del Estado. Por ende, es posible que inmueble fiscal pueda ser adquirido por parte de una funcionaria del Ministerio de Bienes Nacionales que no ha intervenido en razón de sus funciones y/o atribuciones en el procedimiento administrativo de venta, pero el procedimiento de enajenación a aplicar debe, en principio, ser la licitación pública, de no mediar la presentación de nuevos antecedentes que permitan justificar la procedencia de otros procedimientos administrativos de enajenación, contemplados en la ley **(60.824/2004, 25.940/2010, 34.898/2010).**

No ha procedido aplicar la sanción de multa de un 20% de su remuneración mensual sino la de destitución a funcionaria respecto de la cual se acreditó el hecho de que hubiera efectuado compras directas sin dar cumplimiento a los procedimientos de contratación establecidos en los artículos 5° a 10 de la N° 19.886, y 10 de su reglamento, contenido en el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, incurriendo así en conductas que contravienen especialmente el principio de probidad administrativa, previstas en el artículo 62, N°s 7 y 8 de la ley N° 18.575, en relación con lo dispuesto en el artículo 52 de la misma ley **(2.642/2007, 27.262/2010).**

Atendido que las concesiones de las plantas de revisión técnica fueron otorgadas, previa licitación pública, mediante un procedimiento reglado, que contempla diversas

fases, cuyo pliego de condiciones establece, de manera clara y precisa, el lapso de vigencia de las mismas y el plazo máximo de prórroga, la extensión que se les ha otorgado importa una infracción a los principios de estricta sujeción a las bases y de igualdad de los licitantes, que rigen en todo proceso concursal, así como también a lo prescrito en el artículo 62 N° 7 de la ley N° 18.575, en lo relativo a la omisión de la propuesta pública en los casos en que la ley la dispone **(67.632/2009).**

No se ajusta a derecho la medida disciplinaria de multa aplicada a Directora Regional de Relaciones Económicas Internacionales en sumario ordenado instruir para investigar los hechos relativos a situaciones no ajustadas al procedimiento establecido en la ley N° 19.886 y su reglamento, decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, incurriendo así en conductas que contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa, previstas en los artículos 62, números 7 y 8 de la ley N° 18.575, en relación con lo dispuesto en el artículo 52 de la misma ley, que deben sancionarse con destitución, sobre todo considerando el cargo que la inculpado ocupaba **(49.465/2006).**

N° 8

Procede aplicar la medida disciplinaria de destitución a profesional dependiente del Servicio Agrícola y Ganadero, SAG, por haber recibido dinero en dos oportunidades de parte del tramitador de una empresa exportadora, para aceptar documentación falsa y sellar camiones con partidas de duraznos que no cumplían con los requisitos de origen para exportación a Perú y emitir certificados fitosanitarios sin respaldo de la respectiva solicitud de inspección para exportación, imputaciones que han sido fehacientemente acreditadas en el sumario pertinente y que constituyen una gravísima transgresión del principio de probidad administrativa, consagrados especialmente en el articulo 61 letras b), c) y g) de la ley N° 18.834 y artículos 52 y 62 números 1, 4, 5 y 8 de la ley N° 18.575 **(23.940/2003).**

No procede sobreseer en sumario instruido por Serviu en contra de funcionaria, porque se ha acreditado suficientemente su participación como gestora, al margen de su condición de funcionaria del servicio, en postulaciones al subsidio habitacional unificado y cobros por el traspaso de antigüedad de libretas de ahorro, con el fin de tramitar dichas postulaciones al mencionado subsidio, conducta que reviste especial gravedad dada la calidad de personero público que detenta la inculpada y su desempeño en la sección Acción Social del Departamento Administrativo del citado servicio, encargada, precisamente de la tramitación y concesión del beneficio referido, constituyendo una grave y evidente vulneración al principio de probidad administrativa establecidos en artículos 3°, 13, 52, 53, 56 y 62 números 1, 4 y 8 de la ley N° 18.575, que obliga a los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, a priorizar en todo momento el interés público por sobre el privado, actuando con objetividad, imparcialidad y transparencia en su gestión y evitando que sus

prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular **(19.118/2002).**

No se ajusta a derecho la medida disciplinaria de multa aplicada a Directora Regional de Relaciones Económicas Internacionales en sumario ordenado instruir para investigar los hechos relativos a situaciones no ajustadas al procedimiento establecido en la ley N° 19.886 y su reglamento, decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, incurriendo así en conductas que contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa, previstas en los artículos 62, números 7 y 8 de la ley N° 18.575, en relación con lo dispuesto en el artículo 52 de la misma ley, que deben sancionarse con destitución, sobre todo considerando el cargo que la inculpado ocupaba **(49.465/2006).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionario quien solicitara dinero a una usuaria para el otorgamiento de fotocopias, sin contar con autorización para ello, no ingresando tales valores en las arcas del servicio, utilizándolos en beneficio propio; se invistiera de atribuciones de un cargo que no le ha sido asignado, al estampar timbres en documentos; realizara labores de cajero recibiendo dinero de usuarios; y desobedeciera órdenes de su superior jerárquico que le prohibían la atención de público, ejecutando dicha actividad por un determinado periodo. Ello, porque dichas conductas configuran las situaciones previstas en la ley N° 18.575, artículo 62 números 3, 5 y 8, las cuales conllevan una grave contravención del principio de probidad administrativa **(44.945/2003).**

Ha procedido aplicar la medida disciplinaria de destitución a funcionario que, en su labor de Fiscalizador del Servicio de Impuestos Internos, efectuó una revisión irregular e incompleta a contribuyente Transporte de Carga y Desechos Industriales José Cruz Duque EIRL, la que terminó como improductiva poco tiempo antes de que el representante legal de dicha empresa le vendiera un vehículo, conducta que ha vulnerado gravemente los artículos 52 y 62 N°s. 5 y 8 de la ley N° 18.575, sin que proceda considerar las circunstancias atenuantes o agravantes que arroje el mérito de los antecedentes, pues ello no tiene lugar cuando es la propia ley la que ordena aplicar una medida disciplinaria específica respecto de quienes incurren en infracciones graves al principio de probidad administrativa, como acontece en la especie **(66.158/2009).**

N° 9

No es reprochable conducta de funcionaria consistente en haber formulado ante la Contraloría General una denuncia por supuesto mejoramiento de grado arbitrario de funcionarias de un servicio y que este organismo desestimó, puesto que ella ejerció el derecho constitucional de petición consagrado en el artículo 19, N° 14, de la Carta Fundamental. Por lo demás, en este último caso, la recurrente actuó en ejercicio de

las facultades que, a su calidad de dirigente gremial, le confiere la ley N° 19.296 para velar por la legalidad de ascensos y nombramientos en su servicio **(17.737/2012).**

Según las modificaciones que la ley N° 20.205 introdujo a las leyes N°s. 18.575, 18.834 y 18.883, es obligación de cada funcionario denunciar a la autoridad competente los hechos de carácter irregular o las faltas al principio de probidad de que tome conocimiento, denuncias que, cumpliendo los requisitos legales, originan para el denunciante los derechos que esa normativa establece, entre los cuales cabe destacar el de solicitar que sean secretos, respecto de terceros, la identidad del denunciante o los datos que permitan determinarla, así como la información, antecedentes y documentos que entregue o indique con ocasión de la denuncia. Con todo, acorde lo prescrito en los artículos 62, N° 9 de la ley N° 18.575, 125, letra d), de la ley N° 18.834 y 123, letra e), de la ley N° 18.883 -agregados por la referida ley N° 20.205-, contraviene el principio de probidad administrativa y hace procedente la medida disciplinaria de destitución, efectuar denuncias de irregularidades o de faltas al señalado principio, de las que se haya afirmado tener conocimiento, sin fundamento y respecto de las cuales se constatare su falsedad o el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado **(18.205/2008, 15.000/2012).**

Concordancias:

Arts. 1°, 6°, 7°, 8°, 19 N°s. 2° y 14° y 38 de la CP de la R; 3°, 8°, 9°, 13, 52, 53, 54 letra b), de la LOCBAE; 5° letra c), 34, 36, 60 inc.primero, letra c), e inc. cuarto., 70, 89, 95, de la LOCM; 55 letras b), c) y g), 61 letra g), 84 letra d), 125 inc. segundo del EA; 123 letra e) del EAM; 36 inc. primero, de la ley N° 18.961; 1° de la LOCVPE; 12 inc. tercero de la LBPA; 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10 de la LBCASPS; 1°, 3° inc. primero de la ley N° 19.418; 27 de la ley N° 19.884; 314 y 315 del C Procesal P; 40 del DFL N° 7, de 1980, del Ministerio de Hacienda, 20 del Dto. N° 339, de 1979, del Ministerio de Defensa Nacional; 82, inc. final, del Dto. N° 453, de 1991, del Ministerio de Educación; 10 del Dto. N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda; Dto. N° 58, de 1997, del Ministerio del Interior, ley N° 19.653; ley N° 20.205; CP.

Comentarios:

En el Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, evacuado con motivo del estudio del proyecto de la ley N° 19.653, que introdujera el artículo 62 a la ley N° 18.575, se establece que ese precepto (en esa etapa legislativa signado con el Nº 69), se consulta “un conjunto de conductas que suponen vulnerar el principio de la probidad administrativa. En una enumeración por vía ejemplar se ha intentado destacar aquellas actuaciones particularmente lesivas al principio” de probidad. El Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, ratifica lo señalado al aprobar el que el precepto (en esa etapa tratado

como artículo 64) “Enuncia, sin carácter taxativo, una serie de conductas que contravienen el principio de probidad “.

Las conductas señaladas constituyen una reiteración o repetición de las prohibiciones enumeradas en el artículo 84 de la ley N° 18.834, con lo cual su inclusión en el texto de la ley N° 18.575, además de consignarlas expresamente como contravenciones específicas al principio de probidad administrativa, las hace aplicables a las autoridades y funcionarios en general, y no solamente a quienes se rigen por la citada ley N° 18.834 (“Probidad Administrativa, Aproximación a la ley N° 19.653 y a la Jurisprudencia Administrativa”, Nancy Barra G.).

La Contraloría General de la República, en uso de sus atribuciones legales, mediante el oficio circular N° 21.809, del 15 de junio de 2000, ha estimado oportuno impartir instrucciones a los funcionarios de la Administración del Estado, respecto del millaje u otro beneficio similar que otorguen las líneas aéreas, por vuelos nacionales o internacionales, a quienes viajen en su calidad de autoridades o funcionarios, con motivo de lo dispuesto en el artículo 62, N° 5, de ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, incorporado por la ley N° 19.653.

Artículo 63.– ***La designación de una persona inhábil será nula. La invalidación no obligará a la restitución de las remuneraciones percibidas por el inhábil, siempre que la inadvertencia de la inhabilidad no le sea imputable.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

La nulidad del nombramiento en ningún caso afectará la validez de los actos realizados entre su designación y la fecha en que quede firme la declaración de nulidad. Incurrirá en responsabilidad administrativa todo funcionario que hubiere intervenido en la tramitación de un nombramiento irregular y que por negligencia inexcusable omitiere advertir el vicio que lo invalidaba.

Interpretación:

La atribución que tiene la autoridad competente para declarar la nulidad en virtud del artículo 63 de la ley N° 18.575, no se encuentra limitada al plazo al que se refiere el artículo 53 de la ley N° 19.880 y, por consiguiente, deberá ser ejercida cualquiera sea el tiempo transcurrido desde la dictación del respectivo acto, en la medida que persista la correspondiente causal de inhabilidad. El hecho que la funcionaria afectada haya carecido del título técnico que la habilitaba para ocupar el cargo de que se trata, es una irregularidad que vició el correspondiente nombramiento en forma permanente y que no puede entenderse superada por el solo transcurso del tiempo, de manera que tal designación, por su propia naturaleza, pone a la autoridad en la obligación de declarar la nulidad del respectivo acto administrativo, en cumplimiento del principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, obligación que persistirá mientras subsista la inhabilidad. La potestad que el aludido artículo 63 de la ley N° 18.575 confiere a la autoridad administrativa, solo dice relación con la declaración de la sanción, por cuanto ha sido la propia ley la que ha previsto expresamente la nulidad de los actos de designación viciados por una inhabilidad legal, lo que supone que su ejercicio no se encuentra limitado a un plazo determinado y, por consiguiente, no le es aplicable, el término de dos años que el artículo 53 de la ley N° 19.880 -sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado-, contempla para la invalidación de la generalidad de los actos administrativos contrarios a derecho **(36.734/2008, 76.516/2011, 65.594/2012).**

El uso de antecedentes falsos para la incorporación a la Administración del Estado, en la medida que con ellos se pretenda acreditar un requisito de ingreso que no se tiene, afecta la validez del acto de nombramiento, por cuanto este se emitió sobre la base de supuestos de hecho que no se ajustan a la realidad. El incumplimiento del

artículo 63 que declara imperativamente sus efectos y expresamente señala que dicha designación es nula, no puede entenderse superada por el transcurso del tiempo, ya que esa disposición impone un deber a la autoridad de declarar la nulidad del respectivo acto administrativo, en cumplimiento del principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, obligación que persistirá mientras subsista el vicio de inhabilidad **(53.903/2004, 49.427/2006, 19.989/2008, 36.734/2008, 54.875/2010, 72.894/2011, 76.516/2011).**

Designaciones a contrata en Municipalidad de persona que ha mantenido un vínculo de parentesco con concejal, son nulas, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 63, inciso primero, de la ley N° 18.575. No obstante, las actuaciones realizadas por ese servidor son válidas, toda vez que el inciso segundo del artículo 63 de la ley N° 18.575, dispone que la nulidad del nombramiento en ningún caso afectará la validez de los actos realizados entre su designación y la fecha en que quede firme la declaración de nulidad. Agrega el aludido precepto, que incurrirá en responsabilidad administrativa todo funcionario que hubiere intervenido en la tramitación de un nombramiento irregular y que por negligencia inexcusable omitiere advertir el vicio que lo invalidaba **(18.835/2012).**

Término de contrato a honorarios de secretaria ha debido producirse en virtud de lo establecido en el artículo 63 de la ley N° 18.575, por lo cual se ha debido invalidar tal contrato, atendido el grado de parentesco que aquella posee con un directivo, quien a la época de su ingreso al municipio se desempeñaba en un empleo, equivalente a jefe de departamento. La declaración de nulidad causada en virtud de la norma citada constituye una figura jurídica distinta de la del término anticipado de contrato **(35.801/2008, 60.642/2008).**

Persona que se desempeñara como Secretario Ejecutivo del Gobierno Regional de Aysén afectándole una inhabilidad para ejercer un cargo público en la Administración del Estado como se lo indicara expresamente la Contraloría General, no pudo ignorar dicha inhabilidad ni menos alegar que la inadvertencia de ella no le haya sido imputable, por lo que al ser anulado su nombramiento, no ha tenido derecho a las remuneraciones percibidas durante una parte del período en que desarrolló dicha labor, procediendo la restitución de las sumas percibidas por ese concepto **(7.894/2011, 61.819/2011).**

Se ajusta a derecho que municipalidad haya invalidado nombramiento de interesada que al momento de ser designada como titular en un cargo docente, carecía de la idoneidad moral para ingresar a esa dotación, toda vez que no había obtenido la correspondiente rehabilitación administrativa, por lo que su designación en tal calidad adoleció de nulidad, es decir, no produjo ningún efecto legal **(35.578/2008).**

Precepto que sanciona con nulidad la designación de una persona inhábil, dice relación con el nombramiento como empleado público y, por ende, no resulta aplicable cuando se trata de una encomendación de funciones **(68.166/2011).**

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 63 de la ley N° 18.575, la designación de una persona inhábil será nula, por lo que, si bien no resultó procedente la celebración de un contrato a honorarios, el afectado tiene derecho al pago por los servicios prestados a la municipalidad, pues lo contrario produciría un enriquecimiento sin causa a favor de la entidad edilicia, la cual se beneficiaría con el quehacer realizado sin retribuir suma alguna de dinero, lo que se opone al principio retributivo de la función pública **(26.335/2005, 60.642/2008, 12.612/2011).**

Si estando en conocimiento de la inhabilidad que afectaba a académico, esto es, haber sido condenado por el delito de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad sin acceder a los beneficios de la ley N° 18.216, igualmente fue contratado por Universidad, sin perjuicio de declararse su nulidad, procede se realice un sumario administrativo tendiente a determinar las eventuales responsabilidades del funcionario que hubiere intervenido en la tramitación de un nombramiento irregular y que, por negligencia, inexcusable omitiere advertir el vicio que lo invalidaba **(383/2007).**

El artículo 63 de la ley N° 18.575, atribuye responsabilidad administrativa a todo funcionario que hubiere intervenido en la tramitación de un nombramiento irregular y que por negligencia inexcusable omitiere advertir el vicio que lo invalidaba, esto es, debe indagarse respecto de la responsabilidad que en la materia pudiese caber a los funcionarios municipales que participaron en las designaciones irregulares. Asimismo el municipio debe disponer la invalidación de los nombramientos pertinentes y adoptar las medidas destinadas a perseguir la devolución de las sumas correspondientes a las remuneraciones indebidamente percibidas por los afectados, si ello correspondiere. Lo anterior no obsta a que se pueda hacer efectiva la responsabilidad penal que se derive de los hechos investigados mediante la denuncia correspondiente, por aplicación del artículo 58 de la ley N° 18.883 **(49.427/2006).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 19, N° 17, 38 de la CP de la R; 54, letra b de la LOCBGAE; 53 LBPA, 38 letra f) de la LOCCGR; 24, N° 5 del EPEM; 38 letra f) del DL. N° 409, de 1932, Justicia, ley N° 18.216, Dto. N° 64, de 1960, de Justicia, Arts. 220 del CP; 61 letra k) del EA., EAM; LTFPAIAE; EAPSM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; EPPDI; EPGEND; LBPA; ley N° 19.653; ley 19.882.

Comentarios:

De la tramitación del proyecto de ley N° 19.653, que incluyera el artículo 63 (entonces 65) a la ley N° 18.575, aparece que, inicialmente, el inciso primero de la norma establecía que "La designación de una personal inhábil, será nula. Esta nulidad, sin embargo, no obligará a la restitución de las remuneraciones percibidas por el inhábil, ni afectará la validez de los actos realizados entre la designación y la declaración de nulidad" (Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados).

Posteriormente, como lo establece el Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se planteó una indicación que modificaba dicho inciso condicionando la liberación del deber de restituir las remuneraciones percibidas por la persona inhábil al hecho de que "la inadvertencia de la inhabilidad no le sea imputable", lo que en definitiva fue aprobado.

En dicho Informe se señaló también que "si bien podría estimarse que el artículo 63 contiene dos materias distintas, una, que correspondería propiamente a una norma de probidad, cual es lo relativo a la responsabilidad administrativa del funcionario que intervenga en un nombramiento irregular, y la otra, relativa a la nulidad de la designación, que obedecería a hacer explícitos los efectos jurídicos del acto administrativo, lo cierto es que existe una estrecha vinculación entre ambas alrededor del tema de la probidad, que la modificación antes señalada deja de manifiesto.

Es necesario señalar que esta norma prima por sobre la restricción temporal de la potestad invalidatoria contenida en el artículo 53 de la ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de la Administración del Estado y, por consiguiente, no le es aplicable, el término de dos años que esa norma contempla, transcurrido el cual el acto administrativo no puede invalidarse por razones de ilegalidad.

Designar a una persona inhábil es una irregularidad que vicia el correspondiente nombramiento en forma permanente y que no puede entenderse superada por el solo transcurso del tiempo, de manera que tal designación, por su propia naturaleza, pone a la autoridad en la obligación de declarar la nulidad del respectivo acto administrativo, en cumplimiento del principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, obligación que persistirá mientras subsista la inhabilidad.

Artículo 64.– ***Las inhabilidades sobrevinientes deberán ser declaradas por el funcionario afectado a su superior jerárquico dentro de los diez días siguientes a la configuración de alguna de las causales señaladas en el artículo 54. En el mismo acto deberá presentar la renuncia a su cargo o función, salvo que la inhabilidad derivare de la designación posterior de un directivo superior, caso en el cual el subalterno en funciones deberá ser destinado a una dependencia en que no exista entre ellos una relación jerárquica.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

En el caso de la inhabilidad a que se refiere el artículo 55 bis, junto con admitirla ante el superior jerárquico, el funcionario se someterá a un programa de tratamiento y rehabilitación en alguna de las instituciones que autorice el reglamento. Si concluye ese programa satisfactoriamente, deberá aprobar un control de consumo toxicológico y clínico que se le aplicará, con los mecanismos de resguardo a que alude el artículo 61, inciso cuarto.

Ley 20.000, Art. 68, N° 4.- a)
D.O. 16.2.2005

El incumplimiento de cualquiera de estas normas será sancionado con la medida disciplinaria de destitución del infractor. Lo anterior es sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre salud irrecuperable o incompatible con el desempeño del cargo, si procedieren, tratándose de la situación a que alude el inciso segundo.

Ley 20.000, Art. 68, N° 4.- b)
D.O. 16.2.2005

Interpretación:

Inciso 1º

La expresión "directivo superior" que se contempla en el referido artículo 64, debe entenderse en relación con los servidores que ocupan alguno de los cargos directivos a que alude la letra b) del artículo 54 de ese mismo texto legal, esto es, aquellos funcionarios que se desempeñan hasta el nivel de Jefe de Departamento o su equivalente **(33.478/2000, 9.173/2001, 8.481/2003).**

Los actuales artículos 54 y 64 de la ley Nº 18.575, incorporados por la ley Nº 19.653, disponen las incompatibilidades que en términos similares, se contemplan en el actual artículo 85 de la ley Nº 18.834, de manera que ambas normativas tienen análoga finalidad, esto es, impedir que personas ligadas por el vinculo de parentesco

que indican, puedan desempeñar funciones para un organismo del estado, cuando entre ellas se produzca una relación jerárquica. No obstante, el inciso final del artículo 85 citado indica que esta incompatibilidad no regirá entre los Ministros de Estado y los funcionarios de su dependencia, disposición que se tuvo presente durante la tramitación de la ley Nº 19.653, acorde la historia fidedigna de su establecimiento. Por lo tanto, la aludida ley Nº 19.653, al incorporar las normas indicadas, ha hecho extensiva a todo el personal de la Administración la incompatibilidad analizada y ha ampliado la inhabilidad a todos los casos en que exista relación jerárquica, sea directa o indirecta, manteniendo la excepción contenida en el citado inciso final **(15.664/2000).**

Funcionario condenado como autor de delito simple, y a quien no se le concedió alguno de los beneficios contemplados en la ley Nº 18.216, se encuentra obligado a dar a conocer la condena de que ha sido objeto y presentar su renuncia, conforme al artículo 64 inciso primero de la ley Nº 18.575. Si ello no sucede, atendido el principio del debido proceso, el servicio debe iniciar un sumario administrativo en contra de ese empleado, el cual deberá observar el incumplimiento de lo señalado en el artículo 64 citado y la pérdida de uno de los requisitos de ingreso y de permanencia en la administración pública **(37.945/2004, 15.616/2006, 49.544/2008).**

La inhabilidad consistente en haber sido condenado por crimen o simple delito impide no solo el ingreso a la Administración, sino que condiciona también la permanencia en ella, incluso para quienes tenían esa condición a la fecha de entrada en vigor de la ley N° 19.653, que modifica los artículos 54 y 64 de la ley N° 18.575. Siendo ello así, la aplicación de dicha ley, con las modificaciones introducidas por la ley N° 19.653, posterior a la condena de que fue objeto el afectado, no constituye un caso de aplicación retroactiva de la ley, sino que de aplicación del principio según el cual las normas de derecho rigen in actum, de modo que a contar de su vigencia se aplica a todos los que se encuentren en la hipótesis que señala el citado artículo 64, de modo que, a contar de la vigencia del texto referido, no han podido permanecer en la Administración las personas que hayan sido condenadas por simple delito **(3.438/2002, 77/2003, 37.945/2004, 37.212/2005, 113/2007, 48.212/2007).**

Cuando el empleado condenado es favorecido con alguna de las medidas de cumplimiento alternativo de la pena privativa de libertad previstas en la ley N° 18.216, aquél no se encuentra obligado a declarar la inhabilidad ni presentar su renuncia en los términos expresados por el artículo 64 inciso primero de la ley N° 18.575 **(49.544/2008, 50.607/2008, 34.571/2009, 6.939/2011).**

El artículo 64 inciso primero de la ley Nº 18.575, soluciona el conflicto jurídico que se produce cuando a una persona ya incorporada a un organismo de la Administración del Estado, le sobreviene alguna de las circunstancias indicadas en el artículo 54 de la ley Nº 18.575, disponiendo que el funcionario afectado deberá declararlas a su

superior jerárquico dentro de los diez días siguientes a su configuración y, en dicho acto, presentar su renuncia al cargo o función. Todo ello, salvo que la inhabilidad en cuestión derivare de la designación posterior de un directivo superior, caso en el cual el subalterno será destinado a una dependencia en que no exista entre ellos una relación jerárquica. Así, las normas sobre inhabilidad de ingreso por relaciones de matrimonio o parentesco con las autoridades o funcionarios directivos de un organismo al cual se postula, constituyen prohibiciones estrictas en base a la presencia de elementos objetivos, establecidas con el fin superior de prevenir la ocurrencia de algún conflicto de interés que afecte el principio de probidad que con ellas se resguarda. Por ende, el artículo 54, letra b), de la ley Nº 18.575 no es aplicable cuando se trata de analizar los requisitos de postulación que deben cumplir los funcionarios en los concursos que se verifiquen dentro de la misma institución en que desempeñan sus labores, atendido que la norma en comento es imperativa a la época de admisión de un sujeto a la Administración del Estado y no cuando ya se encuentra sirviendo en el mismo órgano a que postula **(4.996/2002, 16.643/2002, 7.348/2008, 11.992/2009).**

Según el inciso primero del artículo 64 de la ley Nº 18.575, el funcionario que se vea afectado por alguna de las inhabilidades sobrevinientes que establece el artículo 54 de dicha ley, entre ellas, la de su letra c), esto es, haber sido condenado por un crimen o simple delito, debe declarar tal circunstancia a su superior jerárquico dentro de los diez días siguientes a la configuración de la misma, debiendo en el mismo acto presentar la renuncia a su cargo o función. En este contexto, la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General, contenida en los dictámenes N°s. 2.614, de 2002; 10.217, de 2003 y 50.513, de 2005, entre otros, señalaba, en lo que interesa, que los funcionarios de Carabineros de Chile que eran condenados por crimen o simple delito incurrían en la referida inhabilidad sobreviniente que obligaba a su alejamiento del servicio, no pudiendo invocar en su favor las disposiciones de la ley N° 18.216. Lo anterior, porque si bien los incisos primero y segundo del artículo 29 de esta última ley, prevén que la concesión de los beneficios alternativos a la privación de libertad da lugar a la omisión, en los certificados de antecedentes, de las anotaciones y, en su caso, a la eliminación de los mismos para todos los efectos legales y administrativos, el inciso tercero de esa disposición exceptúa de dichas normas a los certificados que se otorguen, entre otros, a los funcionarios de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública. No obstante, un nuevo estudio del aludido cuerpo legal, la Contraloría General, a través del dictamen N° 7.426, de 14 de febrero de 2008, que dejó sin efecto la jurisprudencia administrativa anterior, determinó que el otorgamiento de alguno de los beneficios establecidos en la ley N° 18.216, en lo que interesa, a los servidores de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, le permite al condenado ser considerado como si nunca lo hubiese sido y, por consiguiente, no se encuentra obligado a cesar en funciones. Así, el precitado pronunciamiento constituye una modificación acerca de la interpretación de las normas pertinentes de esa ley N° 18.216, en el ámbito administrativo, el que por

razones de resguardo del principio de certeza jurídica, solo se aplica hacia el futuro, sin afectar las situaciones particulares constituidas durante la vigencia de la doctrina que ha sido sustituida **(19.801/2011).**

Las normas de los artículos 56 letra c) (actual 54) y 66 (actual 64), de la ley Nº 18.575, que aparecen contempladas en su Título III, se aplican a las Fuerzas Armadas, y han pasado a integrar la normativa que rige al personal de las instituciones castrenses. Como en las instituciones armadas son distintas las autoridades que nombran al personal, esto es, el Presidente de la República a los oficiales, el Comandante en Jefe, a los empleados civiles, y el Director del Personal al cuadro permanente, en el caso de oficiales, corresponde que sea el Primer Mandatario el que disponga la destitución, la que debe ser solicitada por el Comandante en Jefe; tratándose de los empleados civiles, dispondrá la medida ese mismo Comandante y en el caso del personal del cuadro permanente, el Director del Personal (32.857/2000, 18.657/2001).

La Policía de Investigaciones de Chile se encuentra entre las instituciones a las cuales se aplica el Título III de la ley N° 18.575, entre cuyas disposiciones se cuentan el artículo 56 (actual 54), letra c), y el artículo 66 (actual 64), por lo que tales normas se aplican a su personal **(33.122/2000, 23.882/2001, 16.760/2002).**

Las inhabilidades sobrevivientes del artículo 54 de la ley Nº 18.575, así como lo señalado en el artículo 64 inciso primero del mismo texto legal, se aplican al personal de Carabineros de Chile, porque con arreglo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1°, de la citada ley N° 18.575, la normativa contemplada en el Título III, "De la Probidad Administrativa", de dicha ley orgánica constitucional, que comprende los aludidos artículos 54 y 64, se aplica plenamente a los funcionarios de dicho organismo policial, por lo que es posible colegir que las inhabilidades establecidas en ese texto legal, configuran causales de cese de funciones adicionales a las establecidas en la ley N° 18.961 y en el decreto con fuerza de ley N° 2, de 1968, del Ministerio del Interior **(42.668/2007, 37.421/2008, 19.801/2011).**

Se ajustó a derecho la decisión adoptada por Carabineros al disponer el retiro de Cabo, por encontrarse afectado por la inhabilidad sobreviniente contemplada en los artículos 54 letra c) y 64 inciso primero de la ley Nº 18.575, esto es, hallarse condenado por crimen o simple delito. Ello, porque para acogerse a los beneficios del decreto ley N° 409, de 1932, en orden a que la persona que fue condenada se le considere como si nunca hubiere delinquido para todos los fines legales y administrativos, se deben reunir los siguientes requisitos copulativos: a) haber sido condenado por sentencia ejecutoriada, b) que transcurra dos o cinco años, según sea el caso, de cumplimiento de la condena, y c) que se dicte un acto administrativo que lo declare favorecido con este beneficio, exigencia esta última que en este caso no se cumplió **(24.017/2008).**

Sargento de Carabineros condenado, como autor de delito de contrabando aduanero, al pago de una multa, encontrándose la sentencia ejecutoriada y cumplida en todas sus partes al 20 de junio de 2006, no puede acogerse al beneficio señalado en el artículo 1º del decreto ley Nº 409, de 1932. Lo anterior, dado que al no haberse dictado el acto administrativo que contempla el citado beneficio antes del 27 de julio de 2006, fecha de vigencia del dictamen Nº 34.761, el interesado se encuentra afecto a la causal de inhabilidad sobreviniente contemplada en el artículo 54, letra c), de la ley Nº 18.575, en relación con el artículo 64 inciso primero de la misma ley **(39.769/2008).**

El inciso primero del artículo 64 de la ley Nº 18.575, dispone que las inhabilidades sobrevinientes deberán ser declaradas por el funcionario afectado a su superior jerárquico dentro de los diez días siguientes a la configuración de alguna de las causales señaladas en el artículo 54 de la misma ley, debiendo presentar, en el mismo acto, la renuncia al cargo o función, salvo que la inhabilidad derivare de la designación posterior de un directivo superior, caso en el cual el subalterno en funciones deberá ser destinado a una dependencia en que no exista entre ellos relación jerárquica. Así, la designación en un cargo directivo, de aquellos a que alude el aludido artículo 54, de una persona relacionada por parentesco con un servidor del organismo de que se trate, no obliga a este último a presentar su renuncia, por cuanto la norma en comento permite que continúe ejerciendo su empleo, cuando la inhabilidad se configure a consecuencia de la designación posterior de un directivo superior, sin distinguir la jerarquía de éste, por lo que la protección que esta norma prevé, regirá, también, en los casos en que el directivo de que se trate sea el jefe superior del respectivo organismo. Asimismo, el cambio de dependencia del subalterno resulta inoficioso en el caso de que el directivo designado corresponda al cargo de jefe superior del servicio, por cuanto, cualquiera sea la oficina a la cual se destine, subsistirá el vínculo de dependencia, atendido lo cual, en tal evento, aquél podrá seguir ejerciendo su empleo en la misma unidad en la que se desempeñaba, debiendo el jefe superior afectado abstenerse de participar en cualquier hecho que diga relación con la situación funcionaria del servidor con quien se encuentra relacionado **(16.643/2002, 34.364/2004, 51.333/2005, 75.090/2010).**

Tratándose de funcionario en contra del cual un Juzgado de Garantía dictó sentencia condenatoria disponiendo al mismo tiempo la suspensión de la pena y de sus efectos por un lapso de seis meses, transcurridos los cuales, y en consideración a que en dicho período dicho funcionario no fue formalizado ni requerido por otros hechos, dicho órgano jurisdiccional decretó en su favor el sobreseimiento definitivo de la mencionada causa, la referida sentencia no produjo efecto alguno conforme al artículo 398 del Código Procesal Penal, haciendo desaparecer la pena que se le impusiera, de manera que el otorgamiento de dicho beneficio debe considerarse como si el favorecido con aquél no hubiese sufrido sentencia condenatoria alguna en

lo referente al cumplimiento de los requisitos de permanencia en la Administración del Estado y, por ende, no se encuentra obligado a cesar en sus funciones **(68.94/2010, 49.053/2010).**

La circunstancia de que funcionaria afectada por una inhabilidad sobreviniente goce de fuero maternal, no incide en la oportunidad del término de la relación laboral, porque los ceses de servicios que dispone la ley operan con prescindencia de las normas de inamovilidad en el empleo contenidas en textos estatutarios o normas legales generales o especiales, dado que las disposiciones sobre estabilidad sólo juegan en relación con la eventual facultad de poner término a funciones, pero no caben en los casos en que la ley ordena el alejamiento del funcionario, como ocurre tratándose de la aplicación de la norma contenida en el artículo 64 de la ley N° 18.575 **(11.938/2000, 43.458/2003).**

Incisos 2º y 3°

La obligación legal del órgano administrativo de someter a un programa de control, tratamiento y rehabilitación toxicológico, solo está referida a los servidores que ejercen empleos de aquellos que el artículo 55 bis de la ley Nº 18.575 establece la inhabilidad de ingreso de existir dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, cuales son, los cargos de Subsecretarios, jefes superiores de servicio, directivos superiores de un órgano u organismo de la Administración del Estado hasta el grado de jefes de división o su equivalente, no siendo extensiva a otros funcionarios de la Administración del Estado **(59.822/2009).**

El reglamento que se menciona en el artículo 64 inciso segundo, se contiene en el decreto N° 1.215, de 2007, del Ministerio del Interior, cuyo Título II regula la prevención del consumo indebido de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas para los funcionarios de la Administración del Estado y el Título III reglamenta el procedimiento de control de consumo aplicable a los servidores a que se refiere el artículo 55 bis de la ley N° 18.575, acápite este último en el que se encuentran ubicados los artículos vigésimo cuarto -que menciona el recurrente- y vigésimo quinto, que en similares términos reiteran las normas contenidas en los incisos segundo y tercero del artículo 64 de la ley N° 18.575 **(59.822/2009).**

No ha procedido instruir un sumario ni imponer la medida disciplinaria de destitución al tenor del inciso tercero del artículo 64 de la ley Nº 18.575, en el caso de funcionario respecto del cual la sentencia judicial que lo condenara no produjo efecto alguno en virtud de lo dispuesto en el artículo 398 del Código Procesal Penal, haciendo desaparecer la pena que se le impusiera, por cuanto al término de los seis meses, el tribunal competente decretó el sobreseimiento definitivo de la causa **(6.894/2010, 49.053/2010).**

En el evento de que una inhabilidad sobreviniente no sea declarada conforme al inciso tercero del artículo 64 de la ley Nº 18.575, los afectados estarán, impedidos para reincorporarse a la Administración, según lo preceptuado en la letra f) del artículo 38 de la ley Nº 10.336, esto es, el alejamiento del servidor se producirá por destitución y en ese caso no podrá ingresar a la Administración salvo que medie decreto de rehabilitación **(7.426/2008).**

Concordancias:

Arts. 6º, 7º, 8°, 19 Nº 17, *32 Nº 6, 38 de la CP de la R;* 1°, 2°, *3º inc. segundo, 4º, 15, 18, 40, 52,* 54, 55, *55 bis y 61 de la LOCBGAE; 33 de la LOCCGR;* 79 y *147 del EA; ley N° 20.000; ley N° 19.628; ley N° 19.653; Dto. N° 1.215, de 2006, del ex Ministerio del Interior; ley N° 19.653.*

Comentarios:

De la historia legislativa del artículo 64 (entonces 66) de la ley Nº 18.575, introducido por la ley Nº 19.653 (Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado) aparece que, inicialmente, la norma obligaba al funcionario afectado a declarar las inhabilidades sobrevinientes a su superior jerárquico dentro de los diez días siguientes a la configuración de alguna de las causales señaladas en el artículo 56, debiendo en el mismo acto presentar la renuncia a su cargo o función, salvo que la inhabilidad derivare de la designación posterior de un directivo superior, caso en el cual el subalterno en funciones deberá ser destinado a una dependencia en que no exista entre ellos una relación jerárquica directa. El Presidente de la República, considerando las otras normas de la ley Nº 18.575, sobre incompatibilidad entre familiares para desempeñarse en una misma institución cuando exista relación jerárquica entre ellos, sea directa o indirecta, admitió la necesidad de armonizar con ellas este artículo 64 (entonces 66). Para tal efecto, resolvió suprimir en su primer inciso la palabra “directa” de la expresión “relación jerárquica directa”, lo que en definitiva fue aprobado.

Las inhabilidades sobrevinientes a que se refiere el artículo 64 inciso primero de la ley Nº 18.575, son las acaecidas durante el desempeño del cargo. Por otra parte, la expresión “directivo superior” a que alude dicho precepto debe entenderse “en relación con los servidores que ocupan alguno de los cargos directivos a que alude la letra b) del artículo 54 del mismo texto legal, esto es, aquellos funcionarios que se desempeñan en la planta o escalafón directivo hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente” (“Probidad Administrativa, Aproximación a la ley Nº 18.575 y a la jurisprudencia administrativa”, Nancy Barra G.).

La ley Nº 20.000 artículo 68 Nº 2, que sustituye la ley Nº 19.366, que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, introdujo el artículo 55

bis a la ley Nº 18.575, impidiendo asumir los cargos de Subsecretarios, jefes superiores y directivos superiores de los órganos de la Administración del Estado, hasta el grado de jefe de división o su equivalente, a quienes tuvieren dependencia de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilegales, a menos que justifiquen su consumo por un tratamiento médico.

En concordancia con este nuevo precepto, en su artículo 68 Nº 4 letras a) y b), la referida ley Nº 20.000 agregó los incisos segundo y tercero al artículo 64 de la ley Nº 18.575, y como aparece del Informe Complementario de la Comisión de Constitución del Senado, tales cambios apuntaron a la consagración de la inhabilidad general para las autoridades, circunscrita a la dependencia de drogas. Asimismo, en esa oportunidad, la Comisión dejó expresa constancia de su parecer en el sentido de que, con el objetivo de inhibir acusaciones temerarias y prueba testimonial falsa, la única prueba idónea para demostrar estas inhabilidades es el informe de peritos, vale decir, en este caso, dictámenes médicos y científicos fundados. Además, se determinó cambiar la alusión a “un programa de prevención o de tratamiento y rehabilitación, según corresponda”, por “un programa de tratamiento y rehabilitación”, puesto que la prevención se justificaba respecto del consumo habitual, pero no de la dependencia, todo lo cual fue, en definitiva, aprobado.

El Decreto N° 1.215, de 2006, del ex Ministerio del Inerior, establece normas que regulan las medidas de prevencion del consumo de drogas en los órganos de la Administración del Estado, así como el procedimiento de control de consumo aplicable a las personas que indica, conforme a lo establecido en la ley Nº 18.575.

Artículo 65.– ***La no presentación oportuna de la declaración de intereses o de patrimonio será sancionada con multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales, aplicables a la autoridad o funcionario infractor. Transcurridos treinta días desde que la declaración fuere exigible, se presumirá incumplimiento del infractor y será aplicable lo dispuesto en los incisos siguientes.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Ley 20.088, Art. 1° ,N° 2.- a)
D.O. 05.01.2006

La multa será impuesta administrativamente, por resolución del jefe superior del servicio o de quien haga sus veces. Si el infractor fuere el jefe del servicio, la impondrá el superior jerárquico que corresponda, o en su defecto, el ministro a cargo de la Secretaría de Estado mediante el cual el servicio se encuentra sometido a la supervigilancia del Presidente de la República. La resolución que imponga la multa tendrá mérito ejecutivo y será impugnable en la forma y plazo prescritos por el artículo 68.

No obstante lo señalado en el inciso anterior, el infractor tendrá el plazo fatal de diez días, contado desde la notificación de la resolución de multa, para presentar la declaración omitida. Si así lo hiciere, la multa se rebajará a la mitad. Si el funcionario se muestra contumaz en la omisión, esta circunstancia será tenida en cuenta para los efectos de su calificación y se le aplicarán las sanciones disciplinarias correspondientes.

Ley 20.088, Art. 1° ,N° 2.- b)
D.O. 05.01.2006

El incumplimiento de la obligación de actualizar la declaración de intereses o de patrimonio se sancionará con multa de cinco a quince unidades tributarias mensuales y, en lo demás, se regirá por lo dispuesto en los incisos segundo y tercero de este artículo.

Ley 20.088, Art. 1°, N° 2.- c)
D.O. 05.01.2006

El jefe de personal o quien, en razón de sus funciones, debió haber advertido oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación y no lo hizo, incurrirá en responsabilidad administrativa.

Interpretación:

Impartiendo instrucciones a los servicios, la Contraloría General establece, entre otras materias, que de acuerdo con el artículo 65 incisos primero y quinto de la ley N° 18.575, la no presentación oportuna de las declaraciones de intereses y patrimonio será sancionada con multa aplicable a la autoridad o funcionario infractor, y a la vez, hará incurrir en responsabilidad administrativa al jefe de personal o quien, en razón de sus funciones, debió haber advertido oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación y no lo hizo **(17.152/2006, 4.864/2009).**

La Contraloría General de la República carece de competencia para pronunciarse sobre la procedencia de sancionar a la autoridad o funcionario que ha omitido presentar oportunamente su declaración de intereses, puesto que al tenor del artículo 65 inciso segundo de la ley N° 18.575, ello corresponde al jefe del organismo en que se produjo la infracción, para lo cual debe ordenar instruir el pertinente proceso administrativo, para determinar la eventual responsabilidad del funcionario infractor y, conforme al merito de los antecedentes, aplicar la medida disciplinaria que determina la ley. Así, la sanción que se imponga es consecuencia del análisis de mérito que la autoridad administrativa ha debido efectuar de los antecedentes que existan en el respectivo proceso disciplinario y en contra de lo cual puede reclamarse ante la respectiva Corte de Apelaciones **(62.438/2006).**

Rechazo de Contraloría a reclamo de funcionario a quien se le aplicó una multa por la no presentación de sus declaraciones de intereses y de patrimonio, y cuya sanción se llevó a efecto a través del descuento en sus remuneraciones, estimando éste la improcedencia de tal castigo por no haber sido notificado de la resolución, se fundamentó en una comunicación que el interesado dirigiera al Jefe de Gestión de las Personas del Servicio, en la que expresó estar dispuesto a realizar las declaraciones de intereses y de patrimonio que se le solicitaba, lo que, según el mismo indica, efectuó el 13 de julio de esa anualidad, razón por la que debe entenderse que, en la especie, se ha configurado la notificación tácita prevista en el artículo 47 de la ley N° 19.880 **(6.073/2012).**

El incumplimiento de la obligación de actualizar la declaración de patrimonio, implica que “se sancionará con multa de cinco a quince unidades tributarias mensuales”, la que, según el inciso segundo del mismo artículo, “será impuesta administrativamente, por resolución del jefe superior del servicio o de quien haga sus veces” o por la autoridad que dicha norma indica, en caso que el infractor sea el jefe del servicio. De lo anterior, y en lo que interesa, se aprecia que la ley aludida sanciona con multa el incumplimiento de la actualización de la declaración de patrimonio al momento del cese, quedando facultada la autoridad para determinar el monto de la misma, dentro de los límites que se indican, siendo necesario al efecto,

recabar los antecedentes que permitan comprobar la mencionada infracción **(37.048/2011).**

Una Universidad debe imponer multas a funcionario que no presentó oportunamente la declaración de patrimonio respecto del cargo de Subdirector Jurídico que ocupó en calidad de suplente, y por haber omitido la actualización de dicha declaración al asumir posteriormente la plaza de Director Jurídico **(42.764/2010, 32.724/2011).**

Las normas contenidas en los artículos 59 inciso segundo, 61 y 65 inciso final de la ley N° 18.575, establecen que el jefe de personal o quien, en razón de sus funciones, debió haber advertido oportunamente la omisión de una declaración de intereses o de patrimonio o de su renovación y no lo hizo, incurrirá en responsabilidad administrativa, esto es, imponen ciertos deberes a las reparticiones encargadas del control interno y a los jefes de personal de las entidades de la Administración, y cuya debida observancia depende, en último término, del adecuado conocimiento que ellos tengan respecto del cumplimiento, por parte de las autoridades y funcionarios, del deber que tienen en orden a efectuar una declaración de intereses. Para que las aludidas unidades y jefaturas puedan cumplir con el mandato que las indicadas normas legales les imponen, es necesario que ellas tengan constancia de que los obligados a realizar la declaración de intereses en estudio, han cumplido con este deber y la fecha en que ello habría ocurrido. Así, en el evento de que en dichas unidades de control y de personal no les conste que alguna autoridad recién llegada desde otro servicio haya efectuado su declaración de intereses, ni la fecha en que ello habría ocurrido, por no existir una copia en el actual organismo, resulta indispensable, para que aquéllos puedan, por su parte, cumplir con las obligaciones que en esta materia les asiste, que el servidor obligado a la declaración presente, en la oficina de personal, una fotocopia de esa declaración depositada en su antiguo servicio **(56.475/2006).**

Conforme al inciso final del artículo 65, corresponde al Jefe de Personal de la institución o a quien realice sus funciones, advertir oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación, y si no lo ha hecho, incurre en responsabilidad administrativa que debe hacerse efectiva a través de un proceso sumarial, pero ello solo una vez que se acredite la existencia de la obligación que asistía al funcionario en orden a presentar la declaración y por consiguiente, el deber de la señalada jefatura es formular su advertencia. Aunque la Corte de Apelaciones, conociendo del reclamo interpuesto por el funcionario afectado, resuelva, atendido el mérito de los antecedentes, dejar sin efecto la sanción al infractor, tal circunstancia no libera por sí sola, al jefe de personal respectivo de su eventual responsabilidad administrativa, la cual debe ser determinada del modo indicado **(62.438/2006).**

En el caso de los ex funcionarios que incumplieron la obligación de actualización de la declaración por haber transcurrido el plazo desde que ésta fue exigible, basta con

la certificación de quien debió haber advertido esa omisión para proceder a aplicar la respectiva multa, pues de otro modo, la autoridad se vería impedida de cumplir con su obligación de imponer la sanción aludida, como lo ordena la ley **(37.048/2011).**

Presidente del Consejo Nacional de Televisión, no se encuentra obligado a actualizar la declaración de intereses presentada en virtud de las labores que antes desempeñaba toda vez que no constituye un "hecho relevante", la circunstancia de que la persona que debe cumplir con la declaración en comento, sea nombrada en un nuevo cargo o empleo público, que también impone ese deber **(56.475/2006).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 19 N° 17°, 24, 33, de la CP de la R; 52 a 68 de la LOCBGAE; LBPA; EA; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; EPPDI; EPGEND; C del T; Dtos. N°s 99, de 2000 y 45, de 2006, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; ley N° 19.653; ley N° 20.088; ley N° 19.882.

Comentarios:

El artículo 65 (entonces 67) de la ley N° 18.575, como se señala en el Primer Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, analizando el proyecto de la ley N° 19.653, que introdujera la norma a la primera ley citada, señala los efectos que produce la no presentación oportuna de las declaraciones de intereses y patrimonio o su no actualización. Este precepto se encuentra comprendido en el Párrafo 4°, del Título III, de la aludida ley de Bases de la Administración del Estado, titulado “De la Responsabilidad y de las Sanciones”, y regula en forma especial la infracción a las omisiones indicadas, lo que denota la importancia que el legislador ha atribuido a ambas declaraciones como herramientas para hacer efectivo el principio de la probidad administrativa.

Esta regulación contempla, al tenor de lo indicado en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, la sanción de multa y el procedimiento para aplicarla y reclamar de ella, la no presentación oportuna de la declaración pertinente o de su actualización periódica. La resolución que impone la multa constituye título ejecutivo y la contumacia, esto es, la persistencia en no hacer la declaración o la actualización, se castiga con la destitución del infractor. También incurre en responsabilidad administrativa el jefe de personal que, o quien en razón de sus funciones, debió advertir que una declaración o actualización ha sido omitida.

Como aparece del Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, se sugirió incorporar al artículo 67 (65) la precisión en orden a que la multa por incumplimiento de la obligación de presentar la declaración será impuesta, cuando el infractor fuere el jefe del servicio, por el superior jerárquico “o el Ministerio del ramo”. Ello, con el fin de solucionar el problema que se generaría con los servicios

descentralizados, que carecen de superior jerárquico, lo que implica que la norma quedaría sin aplicación en ese caso. Además, se estimó oportuno complementarla, en el sentido de que el Ministro del ramo que deberá aplicar la multa al jefe superior del servicio descentralizado, será aquel a través del cual se relaciona el respectivo servicio con el Presidente de la República. Estas sugerencias fueron en definitiva aprobadas.

Finalmente, el Senado estableció que las resoluciones que impongan las multas contempladas en el artículo 67 (65) -por la no presentación oportuna de la declaración o por su falta de actualización- serán reclamables ante la Corte de Apelaciones con jurisdicción en el lugar en que debió presentarse y regula el procedimiento que se seguirá para conocer del reclamo. Inicialmente se empleaba el concepto de “apelación” en vez de “reclamación”. En la medida que se trata de una acción judicial destinada a enervar un acto administrativo dictado en el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, se estableció que lo apropiado es el uso del término “reclamación”, todo lo cual fue en definitiva aprobado (Informe de la Comisión Mixta).

Artículo 66.– ***La inclusión a sabiendas de datos relevantes inexactos y la omisión inexcusable de información relevante requerida por la ley en la declaración de intereses o en la de patrimonio serán tenidas en cuenta para los efectos de las calificaciones y se sancionarán disciplinariamente con multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales***.

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Ley 20.088, Art. 1°, N° 3
D.O. 05.01.2006

Interpretación:

El artículo 68 (actual 66) de la ley Nº 18.575 prescribe que la inclusión de datos relevantes inexactos y la omisión inexcusable de la información relevante requerida por la ley en la declaración de intereses se sancionarán disciplinariamente. En armonía con lo anterior, el artículo 26 del decreto N° 99, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento para la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado, determina que por datos o información relevante se entenderán aquellos antecedentes cuya inexactitud u omisión produzcan una errónea o falsa apreciación del contenido y alcance de las actividades profesionales y económicas que ejerza el funcionario o autoridad, ocultando o desvirtuando la naturaleza del vínculo o relación que dichas actividades conllevan **(26.104/2000).**

El artículo 66 de la ley N° 18.575 prescribe que la inclusión a sabiendas de datos relevantes inexactos y la omisión inexcusable de la información relevante requerida por la ley en la declaración de patrimonio, serán tenidas en cuenta para los efectos de las calificaciones y se sancionarán con multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales. En armonía con lo anterior, el artículo 26 del decreto N° 45, de 2006, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento para la Declaración Patrimonial de Bienes, determina que por datos o información relevante se entenderán aquellos antecedentes cuya inexactitud u omisión produzcan una errónea o falsa apreciación de la conformación y valor del patrimonio efectivo del funcionario o autoridad declarante. Asimismo, tal precepto reglamentario considera que la omisión de información es inexcusable, cuando el antecedente omitido no haya podido sino ser conocido por el funcionario o autoridad declarante **(17.152/2006).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 19 N° 17°, 24, 33, de la CP de la R; 52 a 68 de la LOCBGAE; LBPA; EA; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; EPPDI; EPGEND; C del T; Dtos. N°s 99, de 2000 y 45, de 2006, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; ley N° 19.653; ley N° 20.088; ley N° 19.882.

Comentarios:

El artículo 66 comentado fue introducido como artículo 68 a la ley Nº 18.575 por la ley Nº 19.653 señalando: “La inclusión de datos relevantes inexactos y la omisión inexcusable de la información relevante requerida por la ley en la declaración de intereses se sancionarán administrativamente con la medida disciplinaria de destitución. La ley Nº 20.088 modificó esta norma incluyendo en ella a la declaración de patrimonio (Primer y Segundo Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados y Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado de la historia del proyecto de ley de la ley Nº 20.088). Asimismo, se aprobó la indicación del H. Senador señor Larraín en orden a incluir el que “la inexactitud de los datos o la omisión inexcusable de información debía referirse a aspectos relevantes que debieran ser objeto de la declaración, ya que, si no mediaba tal gravedad en esas infracciones, no se justificaría la severidad de la medida disciplinaria”, lo que fue aprobado en definitiva para los dos tipos de declaraciones (Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado).

Artículo 67.– **Derogado.**

Ley 20.088, Art. 1°, N° 4
D.O. 05.01.2006

Comentarios:

El artículo 67 de la ley N° 18.575 establecía que las declaraciones de inhabilidad y de intereses se considerarán documentos públicos o auténticos. Según aparece de la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 20.088, el numeral 4) del artículo 1º de la indicación del Ejecutivo añadía las declaraciones de patrimonio al artículo 67 de la Ley de Bases. Sin embargo la mayoría de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado fue del parecer que las declaraciones en cuestión no reúnen las características que dan a un instrumento el carácter de público o auténtico, al tenor de la definición que hace de éstos el artículo 1699 del Código Civil, que estipula que son tales los que otorga un funcionario competente, con las solemnidades legales. En virtud de esta apreciación, la Comisión decidió eliminar el artículo 67 de la Ley de Bases, y rechazó este numeral 4). Puesto en votación, el Nº 4) del artículo 1º de la indicación del Ejecutivo, fue rechazado. Con la misma votación se acordó eliminar el artículo 67 de la Ley de Bases (Informe de la Comisión de Constitución del Senado, del 29 de julio, 2005. Cuenta en Sesión 20, Legislatura 353).

Artículo 68.– ***Las resoluciones que impongan las multas contempladas en el artículo 65, serán reclamables ante la Corte de Apelaciones con jurisdicción en el lugar en que debió presentarse la declaración. La reclamación deberá ser fundada, estar acompañada de los documentos probatorios en que se base y ser presentada dentro del quinto día de notificada la resolución, La reclamación será interpuesta ante la autoridad que dictó la resolución, la que dentro de los dos días hábiles siguientes deberá enviar a la Corte de Apelaciones todos los antecedentes del caso. La Corte de Apelaciones resolverá en cuenta, sin esperar la comparecencia del reclamante, dentro de los seis días hábiles siguientes de recibidos por la secretaría del tribunal los antecedente s o aquellos otros que mande agregar de oficio. La resolución de la Corte de Apelaciones no será susceptible de recurso alguno.***

Ley 19.653, Art. 2°
D.O. 14.12.1999

Interpretación:

La Contraloría General de la República no puede pronunciarse sobre la legalidad de resolución de la Subsecretaría General de Gobierno que aplicó multa de 10 U.T.M. a ex Secretario Regional Ministerial de Gobierno de la Región de Tarapacá, por incumplimiento de la obligación de presentar oportunamente su declaración de intereses, porque el artículo 68 de la ley N° 18.575, dispone que las resoluciones que impongan multas como las de la especie, serán reclamables ante la Corte de Apelaciones con jurisdicción en el lugar donde debió presentarse la declaración, dentro del quinto día de notificada la resolución. En ese sentido, conviene agregar que las cuestiones relativas a la competencia de la autoridad sancionadora y la procedencia y envergadura de la sanción de que se trata, son materias que están comprendidas entre aquellos aspectos que constituyen el objeto del examen de legalidad reservado al ámbito jurisdiccional **(26.104/2000, 12.389/2005, 17.152/2006, 62.438/2006, 80.047/2011).**

Corresponde al jefe de personal de la institución o quien realice sus funciones, advertir oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación, y si no lo ha hecho, incurre en responsabilidad administrativa que debe hacerse efectiva a través de un proceso sumarial, pero ello solo una vez que se acredite la existencia de la obligación que asistía al funcionario en orden a presentar la declaración y por consiguiente, el deber de la señalada jefatura en formular su advertencia. Aunque la Corte de Apelaciones, conociendo del reclamo interpuesto por el funcionario afectado, resuelva, atendido el mérito de los antecedentes, dejar sin efecto la sanción al infractor, tal circunstancia no libera por si sola, al jefe de personal respectivo de su eventual responsabilidad administrativa, la cual debe ser determinada del modo indicado **(12.389/2005).**

Atendido que el personal de la Superintendencia de Quiebras presta servicios en un órgano de la Administración del Estado en virtud de su nombramiento, está afecto a las normas sobre responsabilidad administrativa consagradas en la ley N° 18.834, debiendo cumplir con las obligaciones que le impone el cargo que sirve y se encuentra sujeto a las prohibiciones e incompatibilidades señaladas en el Título III del referido Estatuto Administrativo y las que le imponen otras leyes, como son las relativas al principio de probidad administrativa, regulado en la ley N° 18.575, en sus artículos 52 al 68 **(68.955/2009, 7.727/2012).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8°, 19 N° 17°, 24, 33, de la CP de la R; 52 a 68 de la LOCBGAE; LBPA; EA; EAM; EAPSM; EPEM; EPFUNC; EPFFAA; EPCARAB; EPPDI; EPGEND; C del T; Dtos. N°s 99, de 2000 y 45, de 2006, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; ley N° 19.653; ley N° 20.088; ley N° 19.882; COT; CPC

Comentarios:

Este artículo 68 fue incorporado a la ley N° 18.575 por el artículo 2º de la ley Nº 19.653, y en el Primer Informe de la Comisión de Constitución que analizara el proyecto de dicha ley, se establece que la multa que se aplica por el jefe superior del organismo a que dicha norma se refiere, tiene mérito ejecutivo.

Siguiendo con la historia legislativa de la citada ley Nº 19.653, en el Primer Informe de la Comisión de Constitución del Senado, aparece que se aprobó la norma, señalándose que ella consagra detalladamente los requisitos y la tramitación del recurso de apelación de las multas que se pueden imponer en virtud de este proyecto de ley. Este artículo, en cuanto otorga a las Cortes de Apelaciones la atribución de conocer como tribunal de alzada los reclamos contra las multas impuestas administrativamente por omisión de la declaración de intereses y de sus actualizaciones, se consultó a la Corte Suprema.

En el Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado se declara que el Ejecutivo, en un primer momento consideró la posibilidad de que fuese la Contraloría la que asumiera la función de conocer los reclamos por la imposición de las multas a que alude el artículo 68, pero se reparó en que ella es un órgano de fiscalización, que carece de facultades jurisdiccionales que le permitieran asumir también éstas de orden disciplinario. La única función jurisdiccional que asume la Contraloría General de la República es el juicio de cuentas. En esa medida, se estimó oportuno que el conocimiento de las reclamaciones quedara radicado en los tribunales de justicia, ya que es a ellos a quienes corresponde determinar los derechos de las partes.

T Í T U L O I V (Arts. 69 - 75)

De la participación ciudadana en la gestión pública

(Este Título fue agregado por el artículo 32 N° 2 de la Ley N° 20.500)

Artículo 69.– ***El Estado reconoce a las personas el derecho de participar en sus políticas, planes, programas y acciones.***

Es contraria a las normas establecidas en este Título toda conducta destinada a excluir o discriminar, sin razón justificada, el ejercicio del derecho de participación ciudadana señalado en el inciso anterior.

Interpretación:

Hasta la fecha de edición de esta obra, no se ha emitido jurisprudencia administrativa en relación a este artículo.

Concordancias:

Arts. 1°, 4°, 5°, 8°, 19, N°s. 2, 12, 13, 14, 15, 19 y 26, 23 de la CP de la R; 3° y 75 de la LOCBGAE; 1°, 2°, 5°, 32, N° 2, de la ley N° 20.500.

Comentarios:

Se estima necesario recordar que la ley N° 20.500 tiene su origen en el Mensaje Nº 48-351/ del 8 de junio de 2004, en el que no se contenía la incorporación del nuevo Título IV a la ley N° 18.575, sino que modificaba algunos de sus preceptos a fin de introducir el derecho de las personas a participar en la gestión pública. Conforme al Mensaje del Ejecutivo con el que se inició el proyecto de este texto legal, su fundamento está en la libertad de asociación, recogida en el N° 15 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, y constituye un fenómeno sociológico y político que el Estado, por mandato constitucional, debe reconocer, amparar y garantizar en su adecuada autonomía. Se trata de un derecho que refleja una tendencia natural de las personas a reunirse en torno a un objetivo común y constituye un instrumento de participación ciudadana de innegable importancia en la preservación de un régimen político-democrático. De acuerdo a la ley de asociaciones de España, principal fuente material del presente proyecto, este tipo de entidades permite a los individuos reconocerse en sus convicciones, perseguir activamente sus ideales, cumplir tareas socialmente útiles, encontrar un lugar común en la sociedad, hacerse oír, ejercer alguna influencia y provocar cambios.

Además, el mismo Mensaje agrega que el proyecto de la actual ley N° 20.500 se estructuró sobre el derecho de las personas a participar en igualdad de oportunidades en la vida nacional, el cual se encuentra consagrado en el inciso final

del artículo 1° de la Constitución Política de la República y que, en general, se conoce como principio participativo.

Prosigue el Mensaje Presidencial anotando que la participación ciudadana es un eje central de un régimen democrático moderno e implica concebir la relación entre el Estado y el individuo como una cooperación entre ambos y no como una relación vertical o de sumisión de los sujetos a la autoridad. Una relación de cooperación entre el Estado y el individuo trae como consecuencia una activa intervención de la sociedad civil en la elaboración de la voluntad estatal, esto es, un involucramiento superior de la ciudadanía en el diseño o elaboración de las decisiones públicas, superando el carácter recepticio, pasivo o de meros sujetos, que existe en un régimen de sujeción vertical de los individuos frente a la autoridad, carente de una ciudadanía organizada, activa y responsable.

De este modo, la implementación de un marco normativo que favorezca una participación ciudadana efectiva, por una parte, hace partícipes de las decisiones a los propios ciudadanos, y por otra, permite una actuación eficiente de los órganos del Estado encargados de tomar decisiones públicas, toda vez que se toma conocimiento de los distintos intereses en juego, del grado de aceptación de las medidas y se perfeccionan técnicamente las decisiones con aportes externos, concluye el citado Mensaje.

El nuevo Título IV de la LOCBAGAE, fue incorporado mediante una Indicación Sustitutiva el año 2006, según da cuenta el Primer Informe de Comisión de Gobierno, de la Cámara de Diputados, de 7 de noviembre de 2006 (Cuenta en Sesión 123, Legislatura 354), en términos similares a los actuales, sufriendo algunas adecuaciones que serán comentadas en cada disposición del presente texto, según corresponda. El 29 de septiembre de 2006 la Presidenta Bachelet presentó públicamente la Agenda Pro Participación Ciudadana de su gobierno, que es un conjunto de iniciativas orientadas a promover la participación, el ejercicio de los derechos ciudadanos, el asociacionismo y el respeto a la diversidad. Esta Agenda está en plena sintonía con los postulados del proyecto de ley sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública, aprobado en la Comisión señalada de la Cámara de Diputados ese mismo año, en su primer trámite constitucional.

Es importante relacionar este precepto con el inciso segundo del artículo 3° de la ley N° 18.575, según el cual la Administración del Estado deberá observar, entre otros, los principios de transparencia y publicidad administrativas, y participación ciudadana en la gestión pública, y garantizará la debida autonomía de los grupos intermedios de la sociedad para cumplir sus propios fines específicos, respetando el derecho de las personas para realizar cualquier actividad económica, en conformidad con la Constitución Política y las leyes.

Artículo 70.– ***Cada órgano de la Administración del Estado deberá establecer las modalidades formales y específicas de participación que tendrán las personas y organizaciones en el ámbito de su competencia.***

Las modalidades de participación que se establezcan deberán mantenerse actualizadas y publicarse a través de medios electrónicos u otros.

Interpretación:

Hasta la fecha de edición de esta obra, no se ha emitido jurisprudencia administrativa en relación a este artículo.

Concordancias:

Arts. 1°, 4°, 5°, 8°, 19, N°s. 2, 12, 13, 14, 15, 19 y 26, y 23 de la CP de la R; 3°, 13 y 75 de la LOCBGAE; 1°, 2°, 5°, 32, N° 2, y primera transitoria, de la ley N° 20.500.; LAIPUB.

Comentarios:

El artículo 70 preceptúa que los órganos de la Administración establecerán las modalidades formales y específicas de participación que tendrán las personas y las organizaciones en el ámbito de su competencia. En esta etapa del debate en el Congreso Nacional del proyecto de ley sobre participación ciudadana en la gestión pública, actual ley N° 20.500, la Comisión Mixta acordó agregar en el primitivo artículo 70, a continuación del vocablo “personas”, las expresiones “y organizaciones”, que originalmente no estaban consideradas, para explicitar con mayor claridad que las modalidades de participación se extienden tanto a personas naturales como a entes jurídicos.

A su turno, el Tribunal Constitucional, requerido de informe de constitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 93, N° 1, de la CP de la R, señaló que la disposiciones contenidas, entre otros, en el nuevo artículo 70 de la ley N° 18.575, se encuentran conformes a la Constitución Política, en el entendido que las modalidades formales y específicas de participación que tendrán las personas y organizaciones que establezcan los órganos de la Administración del Estado, deben tener por objeto facilitar y promover, no entrabar, el derecho establecido en el artículo 1°, inciso final, de la Constitución Política, en relación con el artículo 5° de la misma, en orden a que las personas puedan participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

Según lo ordenó la Primera Disposición Transitoria de la ley N° 20.500, “Los ministerios y servicios referidos en el Título IV de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, deberán dictar la respectiva norma de aplicación general a que se refiere su artículo 70, dentro del plazo de seis meses contado desde la fecha de publicación de la presente ley.”, esto es, desde el 16 de febrero de 2011. De este modo, el plazo estipulado venció el 16 de agosto de dicho año. Cabe señalar que, a través del Instructivo Presidencial N° 2, de 2011, se impartieron instrucciones sobre la materia y dejó sin efecto el anterior Instructivo Presidencial N° 8, de 2008, para la Participación Ciudadana en la Gestión Pública.

De acuerdo con el Instructivo Presidencial vigente, los mecanismos obligatorios por ley que deberán ser incorporados por todo órgano de la administración pública son:

a. Cuentas Públicas Participativas. Los órganos de la Administración del Estado, anualmente, darán cuenta pública participativa a la ciudadanía de la gestión de sus políticas, planes, programas, acciones y de su ejecución presupuestaria. Las Cuentas Públicas Participativas son un proceso de diálogo ciudadano, entre autoridades políticas y representantes de la sociedad civil y ciudadanía en general, promotor de un espacio de responsabilización de las primeras en lo referido a la rendición de informes de su gestión institucional. Su fin es informar a la ciudadanía sobre la gestión realizada, recoger las preguntas y planteamientos de la ciudadanía y dar respuesta a éstas.

b. Consejo de la Sociedad Civil. Los órganos de la Administración del Estado deberán establecer Consejos de la Sociedad Civil, de carácter consultivo, que estarán conformados por personas representativas de las asociaciones relevantes en el ámbito específico de cada órgano de la Administración. Como se menciona en la ley, estos consejos deben ser autónomos e independientes. Tienen atribuciones consultivas y su principal función es acompañar la toma de decisiones de la política pública.

c. Consulta Ciudadana. Según la ley, los órganos de la Administración del Estado, de oficio o a petición de parte, deberán señalar aquellas materias de interés ciudadano en que se requiera conocer la opinión de las personas. Las consultas deberán ser realizadas de manera informada, pluralista y representativa.

d. Entrega de información relevante. La ley señala que los órganos de la Administración del Estado deberán poner en conocimiento público información relevante acerca de sus políticas, planes, programas, acciones y presupuestos, asegurando que ésta sea oportuna, completa y ampliamente accesible. Dicha información se publicará en medios electrónicos u otros.

Pues bien, los ministerios, servicios dependientes y relacionados, dieron cumplimiento a dicha obligación, dictando resoluciones exentas a través de las cuales se aprobaron las nuevas normas generales de participación ciudadana en la gestión pública, dejando sin efecto, simultáneamente, las anteriores resoluciones exentas que regulaban la misma materia dictadas en abril del año 2009, incluso antes de que la ley N° 20.500 fuese aprobada, fundadas en el aludido Instructivo Presidencial N° 8 de 2008. En algunos casos se dictó una resolución exenta por el respectivo ministerio aplicándose a la secretaría de Estado y a todos sus servicios dependientes o relacionados, como sucede, por ejemplo, con los Ministerios del Interior y Seguridad Pública, de Defensa Nacional, de Justicia, de Obras Públicas, de Transportes y Telecomunicaciones y de Salud. Un caso especial se observa en el Consejo de Defensa del Estado, organismo que en su resolución exenta N° 821, de 12 de agosto de 2011, dejó constancia que como órgano encargado de la defensa judicial de los intereses del Estado, el nuevo artículo 74 de la ley N° 18.575 -según el cual "los órganos de la Administración del Estado deberán establecer consejos de la sociedad civil, de carácter consultivo"-, no le es aplicable dado que no existen asociaciones sin fines de lucro que tengan relación con sus competencias. Cabe precisar que las resoluciones exentas a través de las cuales se aprobaron las normas generales de participación ciudadana fueron publicadas en los respectivos sitios WEB institucionales, en la sección de Acceso a la Información y Gobierno Transparente.

Artículo 71.– ***Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, cada órgano de la Administración del Estado deberá poner en conocimiento público información relevante acerca de sus políticas, planes, programas, acciones y presupuestos, asegurando que ésta sea oportuna, completa y ampliamente accesible. Dicha información se publicará en medios electrónicos u otros.***

Interpretación:

Hasta la fecha de edición de esta obra, no se ha emitido jurisprudencia administrativa en relación a este artículo.

Concordancias:

Arts. 1°, 4°, 5°, 8°, 19, N°s. 2, 12, 13, 14, 15, 19 y 26, 23 de la CP de la R; 3°, 13, 70 y 75 de la LOCBGAE; 1°, 2°, 5°, 32, N° 2, de la ley N° 20.500.; LAIPUB.

Comentarios:

El Tribunal Constitucional, requerido de informe de constitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 93, N° 1, de la CP de la R, señaló que la disposiciones contenidas, entre otros, en el nuevo artículo 71 de la ley N° 18.575, se encuentran conformes a la Constitución Política, en el entendido que lo que en él se establece guarda correspondencia con la obligación de transparencia contemplada para todos los órganos del Estado en el artículo 8° de la Carta Fundamental y en la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública.

Es conveniente recordar que, según lo ordenó la Primera Disposición Transitoria de la ley N° 20.500, “Los ministerios y servicios referidos en el Título IV de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, deberán dictar la respectiva norma de aplicación general a que se refiere su artículo 70, dentro del plazo de seis meses contado desde la fecha de publicación de la presente ley.”, esto es, desde el 16 de febrero de 2011. De este modo, el plazo estipulado venció el 16 de agosto de dicho año. Cabe señalar que, a través del Instructivo Presidencial N° 2, de 2011, se impartieron instrucciones sobre la materia y dejó sin efecto el anterior Instructivo Presidencial N° 8, de 2008, para la Participación Ciudadana en la Gestión Pública.

De acuerdo con el Instructivo Presidencial vigente, entre los mecanismos obligatorios por ley que deberán ser incorporados por todo órgano de la

administración pública se encuentra la entrega de información relevante. La ley señala que los órganos de la Administración del Estado deberán poner en conocimiento público información relevante acerca de sus políticas, planes, programas, acciones y presupuestos, asegurando que ésta sea oportuna, completa y ampliamente accesible, a través de medios electrónicos u otros.

Pues bien, los ministerios, servicios dependientes y relacionados, dieron cumplimiento a dicha obligación, dictando resoluciones exentas a través de las cuales se aprobaron las nuevas normas generales de participación ciudadana en la gestión pública, dejando sin efecto, simultáneamente, las anteriores resoluciones exentas que regulaban la misma materia dictadas en abril del año 2009, incluso antes de que la ley N° 20.500 fuese aprobada, fundadas en el aludido Instructivo Presidencial N° 8 de 2008. En algunos casos se dictó una resolución exenta por el respectivo ministerio aplicándose a la secretaría de Estado y a todos sus servicios dependientes o relacionados. Cabe precisar que las resoluciones exentas a través de las cuales se aprobaron las normas generales de participación ciudadana fueron publicadas en los respectivos sitios WEB institucionales, en la sección de Acceso a la Información y Gobierno Transparente.

Artículo 72.– ***Los órganos de la Administración del Estado, anualmente, darán cuenta pública participativa a la ciudadanía de la gestión de sus políticas, planes, programas, acciones y de su ejecución presupuestaria. Dicha cuenta deberá desarrollarse desconcentradamente, en la forma y plazos que fije la norma establecida en el artículo 70.***

En el evento que a dicha cuenta se le formulen observaciones, planteamientos o consultas, la entidad respectiva deberá dar respuesta conforme a la norma mencionada anteriormente.

Interpretación:

Hasta la fecha de edición de esta obra, no se ha emitido jurisprudencia administrativa en relación a este artículo.

Concordancias:

Arts. 1°, 4°, 5°, 8°, 19, N°s. 2, 12, 13, 14, 15, 19 y 26, y 23 de la CP de la R; 3°, 13, 70 y 75 de la LOCBGAE; 1°, 2°, 5°, 32, N° 2, y primera disposición transitoria, de la ley N° 20.500.; LAIPUB.

Comentarios:

En lo sustancial, este precepto impone a los órganos a los que se les aplica, la obligación de dar cuenta pública anual, directamente a la ciudadanía, acerca de sus políticas, planes, programas, acciones y de su ejecución presupuestaria, los que deberán responder a las observaciones y planteamientos que eventualmente se formulen a dicha cuenta, la que deberá rendirse a través de los mecanismos que indica el artículo 70 de la ley, es decir, medios electrónicos u otros, lo que debe establecerse en la respectiva norma de aplicación general de participación ciudadana..

El Mensaje Presidencial con el que se inició la tramitación de la ley N° 20.500, el año 2004, establecía en su artículo 63. las modificaciones a la ley Nº 18.575, y específicamente en su N° 2) agregaba al artículo 12, el siguiente inciso segundo:

“Los órganos y servicios regidos por el Título II de esta ley, deberán publicar en sus sitios web y poner a disposición del público la cuenta anual de gestión operativa y económica a que se refiere el inciso tercero del artículo 52 del decreto ley Nº 1.263, ley orgánica de administración financiera del Estado, en la misma oportunidad en que conforme a dicha disposición deban remitirlo al Congreso Nacional.”. Como se

puede apreciar, el texto aprobado en definitiva y que rige actualmente es de mayor amplitud en cuanto al contenido de la cuenta pública, incorpora los principios de la descentralización y participativo y confiere a las personas y asociaciones la posibilidad de formular observaciones, planteamientos o consultas, las que deben ser respondidas por el organismo de la Administración.

Es así como el Instructivo Presidencial N° 2, de 2011, señala respecto de las Cuentas Públicas Participativas, que los órganos de la Administración del Estado, anualmente, darán cuenta pública participativa a la ciudadanía de la gestión de sus políticas, planes, programas, acciones y de su ejecución presupuestaria. Las Cuentas Públicas Participativas son un proceso de diálogo ciudadano, entre autoridades políticas y representantes de la sociedad civil y ciudadanía en general, promotor de un espacio de responsabilización de las primeras en lo referido a la rendición de informes de su gestión institucional. Su fin es informar a la ciudadanía sobre la gestión realizada, recoger las preguntas y planteamientos de la ciudadanía y dar respuesta a éstas.

Artículo 73.– ***Los órganos de la Administración del Estado, de oficio o a petición de parte, deberán señalar aquellas materias de interés ciudadano en que se requiera conocer la opinión de las personas, en la forma que señale la norma a que alude el artículo 70.***

La consulta señalada en el inciso anterior deberá ser realizada de manera informada, pluralista y representativa.
Las opiniones recogidas serán evaluadas y ponderadas por el órgano respectivo, en la forma que señale la norma de aplicación general.

Interpretación:

Hasta la fecha de edición de esta obra, no se ha emitido jurisprudencia administrativa en relación a este artículo.

Concordancias:

Arts. 1°, 4°, 5°, 8°, 19, N°s. 2, 12, 13, 14, 15, 19 y 26, y 23 de la CP de la R; 3°, 13, 70 y 75 de la LOCBGAE; 1°, 2°, 5°, 32, N° 2, y primera disposición transitoria, de la ley N° 20.500.; LAIPUB.

Comentarios:

El Tribunal Constitucional, requerido de informe de constitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 93, N° 1, de la CP de la R, señaló que las disposiciones contenidas, entre otros, en el nuevo artículo 73 de la ley N° 18.575, se encuentran conformes a la Constitución Política, en el entendido que las modalidades formales y específicas de participación que tendrán las personas y organizaciones que establezcan los órganos de la Administración del Estado, deben tener por objeto facilitar y promover, no entrabar, el derecho establecido en el artículo 1°, inciso final, de la Constitución Política, en relación con el artículo 5° de la misma, en orden a que las personas puedan participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

A su vez, dispone el artículo 70, al que se remite la disposición en comento, que cada órgano de la Administración del Estado deberá establecer las modalidades formales y específicas de participación que tendrán las personas y organizaciones en el ámbito de su competencia. Las modalidades de participación que se establezcan deberán mantenerse actualizadas y publicarse a través de medios electrónicos u otros. Cabe recordar, tal como se indicó en el comentario de dicho

precepto en el presente texto, que los organismos obligados a dictar la mencionada norma general, dieron cumplimiento a dicho imperativo, dictando resoluciones exentas a través de las cuales se aprobaron las nuevas normas generales de participación ciudadana en la gestión pública.

De acuerdo con el Instructivo Presidencial vigente, las consultas deberán ser realizadas de manera informada, pluralista y representativa.

Artículo 74.– ***Los órganos de la Administración del Estado deberán establecer consejos de la sociedad civil, de carácter consultivo, que estarán conformados de manera diversa, representativa y pluralista por integrantes de asociaciones sin fines de lucro que tengan relación con la competencia del órgano respectivo.***

Interpretación:

Hasta la fecha de edición de esta obra, no se ha emitido jurisprudencia administrativa en relación a este artículo.

Concordancias:

Arts. 1°, 4°, 5°, 8°, 19, N°s. 2, 12, 13, 14, 15, 19 y 26, y 23 de la CP de la R; 3°, 13, 70 y 75 de la LOCBGAE; 1° a 20, 32, N° 2, y primera disposición transitoria, de la ley N° 20.500; LAIPUB.

Comentarios:

Según se consigna en el Segundo Informe de la Comisión de Gobierno Interior, Regionalización, Planificación y Desarrollo Social de la Cámara de Diputados, recaído en el Proyecto de Ley Sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública, de 24 de octubre, 2007 (Cuenta en Sesión 93. Legislatura 355) “El nuevo artículo 74 propuesto, que preceptúa -en síntesis- que los órganos de la Administración del Estado podrán establecer Consejos de la Sociedad Civil, de carácter consultivo, recibió una indicación del Ejecutivo, complementada por otra de los señores Becker, Duarte, Egaña, Farías, Ojeda, Valenzuela y Ward, que sustituye el texto de dicho precepto. La norma de reemplazo, que consagra la obligatoriedad de la creación de tales Consejos y refuerza la idea de diversidad, representatividad y pluralismo que han de tener sus miembros, manteniendo en lo demás, sustancialmente, la redacción propuesta con anterioridad, fue aprobada por unanimidad.”.

Es del caso tener presente que los artículos 8° y 9° de la ley N° 20.500 regulan el Registro Nacional de Personas Jurídicas sin Fines de Lucro, a cargo del Servicio del Registro Civil e Identificación, de acuerdo con la información que le deben remitir las municipalidades y demás órganos públicos que indique el reglamento. En el Registro se inscribirán los antecedentes relativos a la constitución, modificación y disolución o extinción de: a) Las asociaciones y fundaciones constituidas conforme a lo dispuesto en el Título XXXIII del Libro I del Código Civil. b) Las organizaciones comunitarias funcionales, juntas de vecinos y uniones comunales constituidas conforme a la ley

Nº 19.418. c) Las demás personas jurídicas sin fines de lucro regidas por leyes especiales que determine el reglamento. El Registro diferenciará las organizaciones inscritas de acuerdo a su naturaleza, atendiendo especialmente al marco normativo que las regule.

Asimismo, los artículos 15 y 16, de la aludida ley N° 20.500, disponen, según corresponde, que son organizaciones de interés público, para efectos de la presente ley y los demás que establezcan leyes especiales, aquellas personas jurídicas sin fines de lucro cuya finalidad es la promoción del interés general, en materia de derechos ciudadanos, asistencia social, educación, salud, medio ambiente, o cualquiera otra de bien común, en especial las que recurran al voluntariado, y que estén inscritas en el Catastro de Organizaciones de Interés Público que formará el Consejo Nacional del Fondo de Fortalecimiento de las Organizaciones de Interés Público. Por el solo ministerio de la ley tienen carácter de interés público las organizaciones comunitarias funcionales, juntas de vecinos y uniones comunales constituidas conforme a la ley Nº 19.418 y las comunidades y asociaciones indígenas reguladas en la ley Nº 19.253. Su inscripción en el Catastro se practicará de oficio por el mencionado Consejo Nacional. El Consejo Nacional podrá inscribir en el Catastro a toda otra persona jurídica sin fines de lucro que lo solicite, y que declare cumplir los fines indicados. El Catastro estará a disposición del público, en forma permanente y gratuita, en el sitio electrónico del Fondo de Fortalecimiento de las Organizaciones de Interés Público. En este contexto, el artículo 19 de la citada ley N° 20.500, dispone que son organizaciones de voluntariado las organizaciones de interés público cuya actividad principal se realiza con un propósito solidario, a favor de terceros, y se lleva a cabo en forma libre, sistemática y regular, sin pagar remuneración a sus participantes.

Según lo ordena el artículo 30 de la ley en comento, un reglamento del Ministerio Secretaría General de Gobierno, suscrito además por los Ministros de Hacienda y de Planificación, establecerá el funcionamiento del Fondo.

Es importante tener presente que el artículo 31 de la ley N° 20.500, ordena que tanto el catastro como las resoluciones del Consejo Nacional y de los consejos regionales del Fondo deberán encontrarse a disposición de la Contraloría General de la República, para el efecto de que ésta conozca la asignación y rendición de cuenta de los recursos.

El Instructivo Presidencial N° 2, de 2011, señala al respecto que los órganos de la Administración del Estado deberán establecer Consejos de la Sociedad Civil, de carácter consultivo, que estarán conformados por personas representativas de las asociaciones relevantes en el ámbito específico de cada órgano de la Administración. Como se menciona en la ley, estos consejos deben ser autónomos e independientes. Tienen atribuciones consultivas y su principal función es acompañar la toma de decisiones de la política pública.

Un caso especial se observa en el Consejo de Defensa del Estado, organismo que en su resolución exenta N° 821, de 12 de agosto de 2011, dejó constancia que como órgano encargado de la defensa judicial de los intereses del Estado, el nuevo artículo 74 de la ley N° 18.575 -según el cual "los órganos de la Administración del Estado deberán establecer consejos de la sociedad civil, de carácter consultivo"-, no le es aplicable dado que no existen asociaciones sin fines de lucro que tengan relación con sus competencias.

Artículo 75.– ***Las normas de este Título no serán aplicables a los órganos del Estado señalados en el inciso segundo del artículo 21 de esta ley.***

Dichos órganos podrán establecer una normativa especial referida a la participación ciudadana.

Interpretación:

Hasta la fecha de edición de esta obra, no se ha emitido jurisprudencia administrativa en relación a este artículo.

Concordancias:

Arts. 19, N°s. 12 y 21, 24, 33, 38, 98, 101, 108, 110, 111, 116 y 118 de la CP de la R.; 1°, 3°, 6° y 21 de la LOCBGAE; LOCGAR; LOCCGR; LOCBCCh; LOCFFAA; LOCCARAB; DL 2.460, de 1979, LOCM; LAIPUB; LBPA; LBCASPS; LTFPAIAE; Arts. 2° y 33, de la ley N° 20.500.

Comentarios:

Este artículo 75 fija el alcance del nuevo Título IV que introdujo el artículo 32, N° 2) de la ley N° 20.500, a la ley N° 18.575.

El artículo 21, inciso segundo de la ley N° 18.575, dispone: “Las normas del presente Título no se aplicarán a la Contraloría General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, a las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y a las empresas públicas creadas por ley, órganos que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda.”.

Respecto de los organismos mencionados, no se establece la obligación de dictar las normas de participación ciudadana en la gestión pública. No obstante, les resulta plenamente aplicable el Artículo 2º de la ley N° 20.500, en cuya virtud: “Es deber del Estado promover y apoyar las iniciativas asociativas de la sociedad civil. Los órganos de la Administración del Estado garantizarán la plena autonomía de las asociaciones y no podrán adoptar medidas que interfieran en su vida interna. El Estado, en sus programas, planes y acciones, deberá contemplar el fomento de las asociaciones, garantizando criterios técnicos objetivos y de plena transparencia en los procedimientos de asignación de recursos.”.

En relación con la materia, cabe señalar que el Título IV, párrafo 2°, de la ley N° 20.500 (artículo 33) introdujo una serie de modificaciones a la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, vinculadas, en lo sustancial, con la participación ciudadana y con la creación del consejo comunal de organizaciones de la sociedad civil, que reemplazó al antiguo consejo económico y social comunal, a fin de adecuar sus disposiciones sobre participación ciudadana a la normativa general de la primera de las leyes nombradas. No ocurre lo mismo con las leyes orgánicas de los demás organismos que el artículo 75 en comento excluye de la aplicación del nuevo Título IV, respecto de las cuales no se ha efectuado ninguna modificación en tal sentido.

TÍTULO FINAL

Artículo 76.– ***Derógase el artículo 5° del decreto ley N° 2.345, de 1978, y el decreto ley N° 3.410, de 1980.***

Ley 19.653, Art. 1°, N° 14
D.O. 14.12.1999

Ley 20.500, Art. 32, N° 2
D.O. 16.02.2011

Comentarios:

Este precepto proviene del texto original de la ley N° 18.575, como artículo 54. Como consecuencia de las modificaciones sustanciales introducidas por la ley N° 19.653, según su artículo 1° N° 14, se sustituyó, en el Titulo Final, la numeración "54" de su primer artículo, por el guarismo "71". Con ocasión del texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley de bases, aprobado por el DFL N° 1.19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, pasó a ser artículo 69. En la actualidad, es artículo 76, sin modificación alguna desde su origen, luego de la incorporación del nuevo Título IV por la ley N° 20.500.

El artículo 5° del DL N° 2.345, de 1978, sobre desburocratización y agilización de la Administración del Estado, disponía, en síntesis, que el Ministro del Interior podía proponer al Presidente de la República la remoción de todo funcionario de la Administración del Estado, cualquiera que sea la calidad en que se desempeñe, cuando esa medida fuese necesaria para el fiel cumplimiento de las normas e instrucciones que se impartan y no se regirá por ninguna otra exigencia ni disposición legal, incluidos los fueros. La calificación de esa necesidad quedaba entregada al criterio exclusivo del Presidente de la República. Podía también el Ministro del Interior proponer los nombramientos de quienes debían reemplazar a los funcionarios removidos conforme a este artículo.

A su vez, el DL N° 3.410, de 1980, en su artículo único, declaraba, para todos los efectos legales, que en los encasillamientos de personal que el Presidente de la República haya hecho o haga en el futuro con expresas facultades discrecionales, éstas se han ejercido y se ejercerán sin sujeción a ninguna norma sobre fueros o inamovilidades legales de ninguna naturaleza que hubiere podido o pudiere afectar al personal de los Servicios de cuyo encasillamiento se trate.

Artículo final.– ***Esta ley regirá desde la fecha de su publicación en el Diario Oficial, con excepción de sus artículos 27, 32, 43 y 49, los que entrarán en vigencia en el plazo de dos años contado desde esa fecha, y de la derogación del artículo 5° del decreto ley N° 2.345, de 1978, la que regirá en el plazo de seis meses, contado igualmente desde tal fecha.***

Ley 18.575, Art. Final
D.O. 05.12.1986

Ley 18.670, Art. Único
D.O. 28.11.1987

Interpretación:

El artículo 48 (actual artículo 46) de la ley N° 18.575, no entró en vigor el 5 de septiembre de 1986, data de su publicación en el Diario Oficial, sino el 5 de septiembre de 1989. Ello, porque el artículo 45 (actual artículo 43) del mismo texto, que inicia el párrafo 2° del Título II de dicho texto legal, se refiere a la carrera funcionaria y establece que el estatuto administrativo general regulará ésta y considerará especialmente, entre otros aspectos, el cese de funciones de que da cuenta el artículo 48 (46), lo que significa que las reglas básicas de este último precepto, sobre expiración de funciones, deben ajustarse el estatuto general y los especiales, subordinándose, entonces su aplicación a la entrada en vigencia del artículo 45 (actual artículo 43) de la ley N° 18.575, mencionado en el artículo final de dicho cuerpo normativo, prorrogado por las leyes N°s. 18.670, 18.762 y 18.821 **(24.862/91).**

El artículo 51(actual artículo 49), inciso segundo, de la ley N° 18.575, que establece que la ley solo podrá conferir la calidad de exclusiva confianza a empleos que correspondan a los dos primeros niveles jerárquicos del respectivo órgano o servicio, excluidos los cargos señalados en los números 9 y 10 (actuales números 7 y 8, respectivamente) del artículo 32 de la Constitución Política, solamente entró en vigencia en el plazo de dos años contados desde la fecha de publicación de dicha ley. Ello, porque la ley N° 18.670 sustituyó en el artículo final de la citada ley N° 18.575 la expresión “un año” por “dos años”. Además, el artículo transitorio de la ley N° 18.670 delegó en el Presidente de la República, por el plazo de un año, a contar del 5 de diciembre de 1987, la facultad de suprimir, modificar o establecer normas legales, con el solo objeto de adecuar el régimen jurídico de los órganos referidos en el artículo 18 (21 actual), inciso primero, de la ley N° 18.575, a los artículos 24, 29, 45 y 51 (actuales artículos 27, 32, 43 y 49, respectivamente) de su texto **(33.957/87).**

La remoción dispuesta con sujeción estricta a la normativa legal vigente a la fecha de emisión del correspondiente acto administrativo, debe producir sus efectos jurídicos, no obstante que el trámite de la notificación al afectado se cumpla después de derogada la disposición legal que autorizó a la administración para ejercer la respectiva atribución, porque los actos administrativos se rigen por la ley vigente a la

fecha de su emisión y, consecuentemente, la Contraloría General, a través de la toma de razón, debe verificar precisamente si ellos se ajustan a las disposiciones legales en que se fundamentan y que regían a la fecha en que fueron dictados, debiendo cursarlos si cumplen con esa exigencia **(33.644/87, 34.085/87).**

Concordancias:

Arts. 6°, 7°, 8° y 38 de la CP de la R; 1°, 2°, 27, 29, 32, 43, 46 y 49 de la LOCBAE; único y transitorio de la ley N° 18.670; 1° de la ley N° 18.762; único de la ley N° 18.821.

Comentarios:

De acuerdo a la historia fidedigna del proyecto de la ley N° 18.575, inicialmente se difería íntegramente la vigencia de la ley hasta un año después de su publicación. Como aparece del Informe de la Cuarta Comisión Legislativa, en definitiva se optó por un sistema de vigencia parcial de la ley, teniendo en cuenta que debían hacerse adecuaciones a determinados cuerpos legales para que se conformaran a las disposiciones de dicha ley orgánica constitucional. Por ello, algunos artículos entrarían en vigencia dentro del plazo de un año desde la publicación de la ley en el Diario Oficial, y el resto del articulado lo haría desde esa fecha de acuerdo con las reglas generales, previstas en el artículo 7° del Código Civil.

Artículo 1° transitorio.– ***Delégase en el Presidente de la República, por el plazo de un año, la facultad de suprimir, modificar o establecer normas legales, con el sólo objeto de adecuar el régimen jurídico de los órganos a que se refiere el artículo 21, inciso primero, a los artículos 27, 32, 43 y 49.***

Ley 18.575, Art. 1° trans.
D.O. 05.12.1986

Ley 18.972, Art 1°, N° 2)
D.O. 10.03.1990

Interpretación:

El artículo 1° transitorio de la ley N° 18.575 delegó en el Presidente de la República la facultad de suprimir, modificar o establecer normas legales para adecuar el régimen jurídico de los órganos a que se refiere el artículo 18 (actual 21), inciso primero del mismo texto legal, a los artículos 24, 45 y 51 (actuales 27, 43 y 49), de dicho ordenamiento. Así, la adecuación de la estructura de los servicios integrantes de la Administración Estatal a las disposiciones de ley N° 18.575 durante el período en que rigió la potestad legislativa delegada, pudo ser efectuada por el Primer Mandatario usando esa vía, pero posteriormente, dicho cambio de estructura solo ha podido realizarse en virtud de una ley **(29.917/97).**

No procedió, en su oportunidad, que Contraloría General cursara el decreto con fuerza de ley N° 1-19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, mediante el cual se fijara el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, puesto que la disposición cuarta transitoria de la ley N° 19.653 que facultó al Presidente de la República para fijar el mencionado texto refundido, dispuso que en el ejercicio de la facultad delegada, el Jefe de Estado solo podría introducirle cambios formales de redacción, titulación, ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, en la medida que fueran indispensables para la coordinación y sistematización del texto refundido, no obstante lo cual el instrumento en estudio, omitió, sin fundamentos, el artículo final y los artículos 1° y 2° (actualmente derogado), transitorios de la aludida ley orgánica constitucional **(9.429/2001).**

Concordancias:

Arts.3°, 6°, 7°, 38 y 65 de la CP de la R; 21, inc. primero, 27, 32, 43 y 49 y final de la LOCBAE; 4° transitorio de la ley N° 19.653.

Comentarios:

El Informe de la Cuarta Comisión Legislativa de la Junta de Gobierno, evacuado durante el estudio del proyecto de la ley N° 18.575, estableció que el artículo 1°

transitorio tuvo como objeto, en conformidad con el artículo 61(actual 64) de la Constitución Política, delegar en el Presidente de la República, por el plazo de un año, la facultad de dictar normas legales con el objeto de adecuar el régimen jurídico de determinados órganos, establecidos en leyes de rango común, a las normas de la citada ley.

Artículo 2° transitorio.– ***Derogado.***

Ley 19.882, Art. SEPTUAGÉSIMO D.O. 23.06.2003

Comentarios:

Este precepto fue agregado por el artículo 2°, N° 2, de la ley N° 18.972 disponiendo, en síntesis, que las leyes que establezcan que determinados cargos pasan a tener la calidad de exclusiva confianza deberán otorgar a los funcionarios que ocuparen esos cargos, a la fecha de la ley respectiva, la opción de continuar desempeñándose en un cargo del mismo grado, en extinción, adscrito al órgano o servicio correspondiente, o a cesar en funciones y recibir una indemnización equivalente a un mes de la última remuneración por cada año de servicio en la forma que indica.

Luego, el artículo SEPTUAGESIMO de la ley N° 19.882, que lo derogó, establece normas para los funcionarios que hayan optado por continuar desempeñándose en un cargo adscrito y que presenten la renuncia voluntaria al mismo, quienes tendrán derecho a recibir una indemnización, en la forma y monto que indica dicha norma. En el caso de los cargos o empleos adscritos cuyos titulares no se hayan acogido a lo dispuesto anteriormente, se suprimirán por el solo ministerio de la ley a contar de 1º de julio de 2006 y percibirán la indemnización del artículo 148 de la ley N° 18.834.

PRINCIPALES ABREVIATURAS UTILIZADAS EN ESTA OBRA

Art.	: Artículo
CC	: Código Civil
C de C	: Código de Comercio
CP	: Código Penal
CP de la R	: Constitución Política de la República
CPC	: Código de Procedimiento Civil
CPP	: Código de Procedimiento Penal
C Procesal P	: Código Procesal Penal
C del T	: Código del Trabajo
COT	: Código Orgánico de Tribunales
CTrib	: Código Tributario
CODELCO	: Corporación Nacional del Cobre
DL	: Decreto Ley
DFL	: Decreto con Fuerza de Ley
Dto	: Decreto
EA	: Estatuto Administrativo ley N° 18.834 - DFL 29, de 2004, Min. de Hacienda, fija texto refundido, coordinado y sistematizado del estatuto administrativo, aprobado por ley 18834.
EAM	:Estatuto Administrativo para los Funcionarios Municipales ley N° 18.883.
EAPSM	: Estatuto de Atención Primaria de la Salud Municipal - Ley 19.378.
EPEM	: Estatuto de los Profesionales de la Educación Municipal - DFL 1, de 1996, Min. de Educación, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 19.070, que fija el Estatuto de los Profesionales de la Educación.
EPFUNC	: Estatuto para los Médicos-Cirujanos, Farmacéuticos o Químicos-Farmacéuticos, Bioquímicos y Cirujanos Dentistas, aprobado por la ley N°15.076 - DFL 1, de 2001, Ministerio de Salud, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley 15.076
EPFFAA	: Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas - DFL 1, de 1997, Min. de Defensa Nacional, Subs. de Guerra.
EPCARAB	: Estatuto del Personal de Carabineros de Chile - DTO 412, de 1991, Min. de Defensa Nacional, Subs. de Carabineros, fija texto refundido, coordinado y sistematizado del dfl 2/68 Interior, Estatuto del Personal de Carabineros de Chile.
EPPDI	: Estatuto del Personal de la Policía de Investigaciones de Chile - DFL 1, de 1980, Min. de Defensa Nacional, Subs. de Investigaciones.
EPGEND	: DFL 1.791, de 1979, del Ministerio de Justicia, que fija el Estatuto de Personal perteneciente a las Plantas I y II de Gendarmería de Chile .

EUS	: Escala Única de Sueldos
EMAZA	: Empresa de Abastecimiento de Zonas Aisladas
ENAER	: Empresa Nacional de Aeronáutica de Chile
ENAMI	: Empresa Nacional de Minería
ENAP	: Empresa Nacional de Petroleo
Inc.	: Inciso
LAIPUB	: Ley sobre Acceso a la Información Pública N° 20.285
LBPA	: Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos
LBCASPS	:Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios
LOAFE	: Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado
LOCBGAE	: Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado
LOCBCCh	: Ley Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile
LOCCARAB	: Ley Orgánica Constitucional de Carabineros de Chile
LOCCGR	: Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República
LOCCN	: Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional
LOCFFAA	: Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas
LOCGAR	: Ley Orgánica Constitucional de Gobierno y Administración Regional
LOCM	: Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades
LOCMP	: Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Publico
LOCPP	: Ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos
LOCTC	: Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional
LOCTRICEL	: Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones
LOCVPE	:Ley Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios
LOMIN	: DFL N° 7.912, de 1927, Decreto que Organiza las Secretarías del Estado o Ley Orgánica de Ministerios
LTFPAIAE	: Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado contenida en el Artículo Primero de la ley N° 20.285
Res	: Resolución
ResEx	: Resolución Exenta
Ss	: siguientes
SEREMI	: Secretarías Regionales Ministeriales