

REVISTA CHILENA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

- Derecho administrativo general
- Derecho regulatorio
- Bienes públicos
- Control y contencioso administrativo
- Obras e infraestructura pública
- Planificación urbana
- Modernización del Estado
- Función pública
- Transparencia y probidad
- Gestión pública
- Finanzas y contabilidad pública
- Asociaciones público-privadas
- Auditoría pública
- Innovación pública
- Políticas públicas



REVISTA CHILENA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

Derecho administrativo general

Derecho regulatorio

Bienes públicos

Control y contencioso administrativo

Obras e infraestructura pública

Planificación urbana

Modernización del Estado

Función pública

Transparencia y probidad

Gestión pública

Finanzas y contabilidad pública

Asociaciones público-privadas

Auditoría pública

Innovación pública

Políticas públicas

 **ALIANZA**
ANTICORRUPCIÓN
UNCAC • CHILE

10 AÑOS
TRABAJANDO POR
LA INTEGRIDAD


cea
Centro de Estudios de la
Administración del Estado



POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS

REVISTA CHILENA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO
Centro de Estudios de la Administración del Estado (CEA)

Comité Editorial

MSc. Felipe Melo Rivara, Dirección Nacional del Servicio Civil, Chile.

Ph.D. Andrea Repetto Lisboa, Universidad Adolfo Ibáñez, Chile.

Ph.D. Stéphanie Alenda, Universidad Andrés Bello, Chile.

Ph.D. Juan Carlos Ferrada Bórquez, Universidad de Valparaíso, Chile.

Mg. José Inostroza Lara, Universidad de Chile, Chile.

Mg. Camilo Mirosevic Verdugo, Contraloría General de la República, Chile.

Ph.D. Nancy Barra Gallardo, Contraloría General de la República, Chile.

Ph.D. Cristián Plisocoff Varas, Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile.

Mg. María Isabel Aninat Sahli, Universidad Adolfo Ibáñez, Chile.

Daniel Martorell Correa, Consejo Defensa del Estado, Chile.

Director

Jorge Bermúdez Soto, Contralor General de la República, Chile.

Claudia Sepúlveda Trejo

Coordinadora General.

Paula Vera Robles, Secretaria de Redacción

Luis Alejandro Flores Arenas, Ayudante de Redacción

La Revista Chilena de la Administración del Estado, es una publicación semestral del Centro de Estudios de la Administración del Estado (CEA), dependiente de la Contraloría General de la República. Su principal objetivo es "Fortalecer la democracia a través de la promoción del debate e investigación de la Administración del Estado, y en particular, en materias relativas la integridad y el desarrollo de la función pública".

Convocatoria

El Centro de Estudios de la Administración del Estado (CEA) invita a toda la comunidad académica de casas de estudios ligadas a materias que se relacionen con la Administración del Estado; además de las personas funcionarios y servidoras públicas de nuestro país, a enviar sus trabajos al correo electrónico revistace@contraloria.cl

Selección de trabajos

Los trabajos serán revisados por el comité editorial y aprobados por el director de la revista.

La selección de artículos se realizará mediante arbitraje anónimo, consistente en la revisión de pares especialmente designados para estos efectos. Las pautas de evaluación serán informadas a las personas interesadas, asegurando la calidad, pertinencia, carácter científico y metodología de cada publicación.

Base de datos bibliográficos: Latindex (Directorio)

Registro de propiedad intelectual N° 1136

2452-543X versión impresa

2452-5421 versión en línea

Teatinos 56, primer piso, Santiago · Teléfono: +56 2 32401100

Ventas y suscripciones revistace@contraloria.cl

La revista se encuentra disponible en su versión electrónica: <http://www.ceacgr.cl/CEA/revista>

C O N T E N I D O

Editorial	7
------------------	---

Artículos

Lübbert Álvarez, Valeria: Desafíos de anticorrupción en municipios en Chile.	9
Crisosto Rifo, Cristian: El régimen de responsabilidad administrativa de los fiscales del Ministerio Público chileno.	33
Aparicio Arias, Raúl y Ramírez Campos, José Manuel: Análisis del proceso de control de inventarios en instituciones públicas chilenas: principales aspectos que emergen en la gestión de bienes públicos y propuestas de mejora, para fortalecer la eficiencia de los procesos y la probidad y transparencia, en esta tarea.	63
Möller Pardo, Natalia y Pavez, Paula: Variables psicológicas y psicosociales intervinientes en casos de corrupción pública detectados por la aplicación de la ley de transparencia: un análisis desde la psicología social.	99
Figuroa Mardones, Michel: Corrupción: conceptos, tipologías y significados.	127
Palomino Díaz, Ángelo: Reforma a la ley N° 20.730. Propuestas para una nueva regulación del <i>lobby</i> en Chile.	141

Artículos ganadores Congreso Estudiantil

Franco Carias, María y Navarrete Esparza, Marcelo Andrés: Anticorrupción en Latinoamérica: desafíos para Chile en transparencia y uso de tecnologías de información (premio a mejor ensayo).	163
Ahumada Salvo, Alejandra: La administración local y los mecanismos anticorrupción: relevancia del fortalecimiento interno (premio a mejor trabajo de investigación).	177

Actualidad

Jornada inaugural: Primer Congreso Estudiantil de la Alianza Anticorrupción UNCAC.	187
---	-----

EDITORIAL

Este año se conmemora el décimo aniversario de la Alianza Anticorrupción UNCAC Chile. A raíz de ello, la Revista Chilena de la Administración del Estado presenta esta edición especial. La alianza busca impulsar la implementación y difusión de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción –UNCAC– a través de acciones y estrategias que den cumplimiento a sus principios. Fue creada en 2012 como un grupo de trabajo intersectorial, que actualmente está compuesto por 33 instituciones públicas, privadas, internacionales, académicas y de la sociedad civil.

La corrupción corroe la confianza en las instituciones y, con ello, el funcionamiento de la democracia y las capacidades del Estado para satisfacer las necesidades de las personas. La lucha contra la corrupción exige el esfuerzo e involucramiento de todos los sectores de la sociedad, por lo que las instituciones chilenas han reforzado su rol en materia de integridad, sumándose a esta alianza.

El décimo aniversario de la alianza constituye un logro inédito de cooperación intersectorial e interinstitucional en nuestro país. Esta plataforma ha permitido al Estado avanzar en el cumplimiento de las disposiciones de la Convención, así como contribuir al logro de los «objetivos de desarrollo sostenible» sobre paz, justicia e instituciones sólidas y alianzas.

En este esfuerzo, la academia es un actor relevante en tanto es capaz de proveer información necesaria para la toma de decisiones de política pública y el funcionamiento de organizaciones y empresas bajo altos estándares de integridad. Además, las universidades cuentan con un alto porcentaje de confianza de la ciudadanía, erigiéndose así como un lugar privilegiado para fomentar este principio en quienes se desempeñarán como profesionales en diversos sectores.

Desde la alianza, hemos asumido la tarea de reforzar el rol de la academia. En particular, para conmemorar nuestro 10º aniversario, la Universidad de Valparaíso lideró nuestro Primer Congreso Estudiantil bajo el lema «construye con ideas un Chile íntegro», que reunió a autoridades, estudiantes y representantes de la academia. Para fortalecer la contribución del estudiantado, los dos trabajos ganadores forman parte de la presente edición especial.

En medio de la crisis de desconfianza en nuestro país, esta publicación aborda tópicos como administración local, gestión de bienes públicos, comportamiento humano, *lobby* y la relación público-privada; todas áreas susceptibles de corrupción.

En este décimo aniversario de la alianza, buscamos construir con ideas un Chile íntegro y transformar las reflexiones que se presentan en esta revista en acciones, manteniendo como norte los compromisos internacionales para luchar contra la corrupción. Esto debemos hacerlo conscientes de que la corrupción, lejos de ser un fenómeno abstracto y alejado de las personas, afecta directamente la vida de estas, especialmente las de los grupos en situación de vulnerabilidad.

Jorge Bermúdez

Contralor General de la República de Chile

Georgiana Braga-Orillard

Representante residente del Programa
de las Naciones Unidas para el Desarrollo en Chile

María Teresa Vial

Presidenta de la Cámara de Comercio de Santiago

DESAFÍOS DE ANTICORRUPCIÓN EN MUNICIPIOS EN CHILE

ANTI-CORRUPTION CHALLENGES IN MUNICIPALITIES IN CHILI

Valeria Lübbert Álvarez¹⁻²

Resumen

El trabajo expone un diagnóstico de los principales riesgos de corrupción en el ámbito local municipal y propuestas para abordarlos. Entre otros aspectos, analiza las atribuciones de fiscalización del concejo municipal, el sistema de sanciones, compras públicas, personal, transparencia y reglas para prevenir conflictos de intereses.

Palabras clave: corrupción municipal – integridad – anticorrupción municipal – corrupción local – transparencia – probidad

Abstract

The work presents a diagnosis of the main risks of corruption in the municipal sphere and proposals to address them. Among other aspects, it analyzes the oversight powers of the municipal council, the system of sanctions, public purchases, personnel, transparency and rules to prevent conflicts of interest.

Keywords: corruption – municipalities – integrity – anticorruption in municipalities – local corruption – transparency – probity

-
- 1 Abogada de la Universidad de Chile y docente de Derecho Público en la Universidad Diego Portales. Ha sido asistente del Tribunal Constitucional, coordinadora jurídica de la Secretaría General de la Presidencia, directora de Democracia y Anticorrupción de Espacio Público, y –desde marzo de 2022– secretaria ejecutiva de la Comisión Asesora Presidencial para la Integridad Pública y la Transparencia del Estado.
 - 2 Por comentarios por favor contactar a vlubbert@gmail.com. La autora agradece los comentarios de Eduardo Engel a este artículo y los aportes bibliográficos de Gabriel Ortiz, del equipo de Democracia y Anticorrupción de Espacio Público, así como las conversaciones sobre estos temas con los directores Verónica Undurraga, Luis Cordero y Alejandro Barros y con los alcaldes Claudio Castro, Tomás Vodanovic, Gerardo Espíndola, Germán Codina, Cristóbal Lira, Patricio Fernández, Karina Delfino, Carla Amtmann y Lorena Olavarría.

1. Introducción

La corrupción a nivel subnacional impacta en la relación de las personas con el Estado, afectando la calidad de vida de las comunidades y debilitando la confianza en las instituciones. Escándalos de corrupción recientes sugieren que la corrupción ha penetrado en el mundo municipal de manera contundente.

Se trata de un problema de larga data.³ Ha habido diagnósticos y propuestas para enfrentar estos casos y existe plena conciencia en la necesidad de avanzar en este ámbito. Al menos desde el año 2015, cuando el Consejo Asesor presidencial contra los conflictos de interés, de tráfico de influencia y la corrupción presentó sus propuestas, el tema ha formado parte de la agenda de políticas públicas⁴ con leyes previas a dicho informe que se propusieron abordar algunos problemas de probidad en municipios.⁵

Pese a ello, el problema de la corrupción y las debilidades institucionales en los municipios continúan arrastrándose por lo que urge contar con una visión actualizada y completa de los problemas que están en juego, para avanzar hacia soluciones adecuadas.

En alguna medida el problema no ha sido abordado de forma adecuada por la enorme complejidad que implica. Su abordaje requiere un enfoque multisectorial que considere la gran diversidad de las comunas de nuestro país. Algunas dimensiones relevantes de esa diversidad son las condiciones de desarrollo económico de cada comuna, las capacidades profesionales, la cantidad de población y sus distintas realidades geográficas.

3 La centralidad de este problema puede ser más reciente debido al impacto mediático de algunos casos en la prensa, pues al menos en estudios de mediados de los 90, este problema solo figuraba en sexto lugar de preocupación de las personas respecto del funcionamiento de su comuna (Irrazábal, 1997). Sin embargo, tal vez ese dato se explique por efecto conocido como la "paradoja de la distancia" (ver Palifka y Rose-Ackerman, 2016).

4 En el Informe se señaló "La información recopilada por diversas instituciones y organismos, como la Contraloría General de la República, el Consejo para la Transparencia y la Subsecretaría de Desarrollo Regional, permiten detectar factores que pueden generar riesgo de corrupción. Entre ellos se cuenta el gran margen de discrecionalidad de una autoridad política como el alcalde; la gran cantidad de recursos públicos asociados a sus múltiples y diversas funciones; la falta de estándares adecuados de cumplimiento efectivo sobre ejecución presupuestaria y administración financiera; la falta de personal profesional idóneo, así como la débil estabilidad laboral en muchos cargos, y la existencia de honorarios asociados a programas con designación —en número y calificación de gran discrecionalidad— del alcalde; la ausencia de un patrón compartido de comportamiento de probidad; el insuficiente estándar y cumplimiento de las reglas sobre transparencia; y la falta de controles adecuados en las áreas sensibles, así como de las sanciones correspondientes a los funcionarios y autoridades locales por faltas e ilícitos en probidad y cumplimiento de normas." (Consejo Asesor, 2015).

5 El mensaje de la ley N° 20.742 (Perfecciona el rol fiscalizador del concejo; fortalece la transparencia y probidad en las municipalidades; crea cargos y modifica normas sobre personal y finanzas municipales), ingresada a tramitación en 2012, señalaba "se constata la necesidad de incluir en dicho proceso a las municipalidades, que son la puerta de entrada para que las personas, especialmente las más vulnerables, accedan a servicios básicos como salud, intermediación laboral, educación, subsidios, etc" (Boletín N°8210-06, disponible en http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=8210-06).

De las propuestas formuladas el año 2015, por el Consejo Asesor Presidencial contra los Conflictos de interés, el tráfico de influencia y la corrupción, a la fecha menos de un tercio de ellas se han concretado en medidas. Conforme al Observatorio Anticorrupción desarrollado por Espacio Público y Ciudadanía Inteligente, las propuestas sobre municipios tienen 34 % de avance una baja evaluación con nota 2.4.⁶ Por ello se hace imperativo contar con una revisión y evaluación actualizada del contexto actual de los municipios, de los aspectos institucionales y de facto que generan casos de corrupción.

En este trabajo analizaremos, en términos generales, el impacto de la corrupción a nivel municipal y sus particularidades. Enseguida abordaremos en específico algunos temas que requieren atención, con propuestas concretas para avanzar en prevención y sanción de corrupción en este ámbito. Entre ellos, se analizan las reglas sobre duración de los mandatos de las autoridades; los roles y atribuciones de fiscalización del concejo municipal; el sistema de fiscalización externa y el sistema de sanciones aplicable; los mecanismos de rendición de cuentas y contabilidad utilizados; los sistemas de inhabilidades e incompatibilidades por parentesco; empleo público en el municipio; entre otros temas.

2. Impacto de la corrupción municipal

Por corrupción en la esfera pública se entiende en términos amplios «el abuso de poder para el beneficio propio» (Transparencia Internacional, 2009). Las formas que puede adoptar la corrupción son diversas y cambiantes. Las conductas se suelen tratar como delitos, ilegalidades, o simples faltas administrativas, y se pueden dar en todos los ámbitos de la esfera pública, tanto a nivel central como, en los gobiernos locales y municipios. Así, un tipo específico de corrupción es la que se verifica a nivel local.

¿Cuánta corrupción hay a nivel local? Los indicadores de percepción de corrupción que miden respecto de instituciones a nivel nacional no son idóneos para expresar el fenómeno de percepción de corrupción a nivel municipal o regional. Por un lado, en las mediciones de percepción de la corrupción, se expresa a veces la «paradoja de la distancia», reflejándose una valoración más negativa de las instituciones que resultan más lejanas a las personas versus aquellas que son cercanas (Palifka & Rose-Ackerman, 2016). Por otra parte, los indicadores de percepción de corrupción se enfocan en las instituciones nacionales o grandes problemas de política pública, sin medir la corrupción local. Las mediciones sobre la capacidad de combatir la corrupción tampoco se enfocan en los municipios o gobiernos locales, lo que genera una brecha entre

6 Jaraquemada, 2018.

la percepción generalizada de aumento de la corrupción y los indicadores de rango internacional más bien positivos (Engel Goetz, 2021). Por otro lado, en materia municipal, pese a que los indicadores de cumplimiento en transparencia son positivos la percepción ciudadana continúa siendo baja (Consejo para la Transparencia, 2021a).

Lamentablemente no tenemos en Chile un indicador que nos permita medir la corrupción –o percepción de ella– a nivel local, pero sabemos al menos que los casos que llegan al Ministerio Público han ido en aumento sostenido en el último decenio y actualmente 52 % de las municipalidades del país tienen abiertos procesos de investigación penal en su contra por delitos de corrupción (Consejo de Defensa del Estado, 2022).⁷

Si bien podría pensarse que la corrupción local tiene un impacto menor en términos de cantidades de dinero involucrado, los costos no son menores. Pese a que existen algunas estimaciones serias (Fondo Monetario Internacional, 2016), saber realmente cuánto dinero público se pierde año a año por corrupción es muy difícil, pues justamente la corrupción, cuando se comete con cuidado, no deja rastros. Aun más difícil es hacer tales estimaciones respecto de la corrupción a nivel local, respecto de la corrupción denominada menor –*petty corruption*–, consistente en los pequeños y hasta cotidianos sobornos o pagos ilegales menores para obtener prestaciones (Transparencia Internacional, 2009). Con todo, tan solo en los últimos años hemos visto casos de corrupción que involucran enormes sumas de dinero. Conforme a las auditorías de la Contraloría General de la República realizadas a municipalidades en 2019, los montos objetados superan los \$ 40.000.000.000 (Contraloría General de la República, 2020b). Por otra parte, en los casos de corrupción más connotados de los últimos años la suma involucrada en ellos supera los \$ 64.000.000.000.⁸

Pero más allá de los montos involucrados, sabemos que la corrupción genera costos directos en las vidas de las personas, sea porque parte del presupuesto público que debe ser destinado a la mejora de la calidad de vida de las personas es desviado para favorecer intereses particulares generando mala calidad de servicios y satisfacción de necesidades públicas, porque genera daños directos en la población al dañar el patrimonio público o el medio ambiente, o bien porque afecta el crecimiento económico (Fondo Monetario Internacional, 2016).

La corrupción a nivel local es todavía más sensible para la ciudadanía, pues son las autoridades e institucionales locales las más cercanas a las personas. Los gobiernos locales tienen un rol importante en el desarrollo comunal y

7 Exposición del Presidente del Consejo de Defensa del Estado en seminario organizado por la misma institución en Enero de 2022. https://www.youtube.com/watch?v=IYPj2SP34gw&ab_channel=ConsejodeDefensadelEstadodeChile

8 La cifra se obtiene sumando los montos de los casos consignados en este archivo adjunto: https://docs.google.com/spreadsheets/u/1/d/1XUAJpihLpXofWPdQxHnnCEXAEjuSuZtb/edit?usp=drive_web&oid=116294476121741722943&rtpof=true.

atribuciones de relevancia significativa en la vida cotidiana y las personas además ven en ellos a los más idóneos para solucionar los problemas locales (Irrarrázaval Llona, 1996).

Servicios públicos de enorme impacto en la población dependen de las municipalidades, además son numerosos los trámites que las personas requieren realizar de forma necesaria en sus municipios, tales como pago de patentes de vehículos, pago de patentes y permisos para realizar actividades comerciales u obtener permisos para edificar, por nombrar algunos.

Salud⁹ y educación son provistos por corporaciones municipales, o a través de los respectivos departamentos de salud municipal y escuelas municipales, en las comunas donde aún no ha operado el traspaso a los servicios locales de educación pública, conforme a la nueva Ley de Educación Pública. En estudios comparados se ha demostrado que la corrupción local tiene impactos directos en la salud de la comunidad, generando mayores tiempos de espera en las atenciones y peores tasas de inmunización de recién nacidos (Nguyễn *et al.*, 2015).

Por lo anterior, los casos de corrupción que se dan a nivel municipal tienen un impacto especial en las personas, tanto en su calidad de vida, como en su percepción general sobre el Estado. De ahí que no resulte sorprendente que las municipalidades lideren algunos *rankings* nacionales de percepción de la corrupción (Libertad y Desarrollo, 2019).

Además, en el contexto del proceso de descentralización que se está llevando a cabo en nuestro país, donde se suele replicar el modelo municipal a nivel regional, son necesarios especialmente análisis que atiendan a la realidad local.

3. Diseño institucional con flancos

Los municipios son órganos descentralizados del Estado, por lo que no forman parte del Gobierno y cuya esfera de competencia es la comuna. Son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el proceso económico, social y cultural de la comuna (Constitución, artículo 118).

9 En Chile las prestaciones de salud del público son coordinadas por el Sistema Nacional de Servicios de Salud (SNS) compuesto de 29 servicios descentralizados y por el sistema de Atención Primaria de Salud (APS) que mayoritariamente es de administración municipal. En 2018, las direcciones y corporaciones municipales de salud, concentraron el 88% del gasto total programado para la APS en general (Goldstein, 2019).

Las autoridades del municipio son el alcalde y los concejales, ambos electos por elección popular directa. El Alcalde es la máxima autoridad municipal y a quien le corresponde la dirección y administración superior del municipio, así como la supervigilancia de su funcionamiento. El concejo comunal, es un órgano colegiado compuesto por 6, 8 o 10 concejales según la cantidad de población de cada comuna, y es el encargado de hacer efectiva la participación de la comunidad local, ejercerá funciones normativas, resolutivas y fiscalizadoras y otras atribuciones que se le encomienden, en la forma que determine la ley orgánica constitucional respectiva.

Si bien las municipalidades son autónomas, se consideran órganos de la Administración del Estado, por lo que se les aplican normas sobre procedimiento administrativo y otras reglas relevantes como ley de *lobby*, ley de probidad y se someten al control de la Contraloría General de la República, con algunas limitaciones que expondremos a continuación.

3.1. Duración de los mandatos

Uno de los flancos institucionales que recientemente fue subsanado es la posibilidad de reelección ilimitada de alcaldes y concejales. Tanto alcaldes como concejales son electos por elección popular y duran 4 años en sus cargos. Hasta el año 2020 alcaldes y concejales podían ser reelegidos de forma ilimitada, lo que terminó con la ley de reforma constitucional N° 21.238, que estableció un límite a la reelección sucesiva hasta por dos períodos, por lo que una autoridad hoy solo puede estar en el cargo por un máximo de 12 años.

Este límite significó que, en 2021, en las elecciones municipales, muchos alcaldes que llevaban ya tres períodos debieron dar un paso al costado y llegaron al municipio nuevas autoridades que sacaron a la luz hechos de corrupción que venían arrastrándose por largo tiempo o bien funcionarios que hasta antes no se habían atrevido a denunciar, lo hicieran. Se constató esta situación por ejemplo en la municipalidad de Vitacura, donde se denunció que el alcalde habría recibido por 25 años dineros ilícitos todos los meses.¹⁰

El límite a la reelección de alcaldes y concejales debería ser recogido en la nueva constitución. En el caso de quienes cumplen funciones ejecutivas y manejan presupuestos este límite, es justificado y necesario para prevenir la corrupción, tal como se ha podido constatar.

3.2. Fiscalización por el concejo municipal

3.2.1. Necesidad de independencia

Entre las tareas que debe cumplir el concejo municipal se encuentra fiscalizar al alcalde. Un primer riesgo que se puede observar es que las tareas de fiscalización

10 <https://www.t13.cl/noticia/politica/corruccion-municipalidad-vitacura-raul-torrealba-31-08-2021>

se utilicen de forma distorsionada: políticamente. Un segundo riesgo dice relación con la posible captura del concejo por parte del alcalde, quien al manejar el presupuesto de la comuna puede ofrecer programas específicos a concejales, y por la vía de asignarles tales fondos y su mantención, se vulnera la independencia de los concejales.

Por lo mismo, es importante que se prevean mecanismos que aseguren la independencia económica de los concejales respecto del alcalde. Hoy se prohíbe que reciban fondos del alcalde, pero nada impide que ellos puedan contratar personal asumiendo tareas encomendadas por el jefe de la municipalidad, lo que puede abrir un espacio de control de este sobre aquellos.

3.2.2. No cumplen dedicación exclusiva

Además, concejales no cumplen tareas con dedicación exclusiva, lo que hace más difícil su rol fiscalizador. Si bien resulta difícil hacer extensivo a todos los concejales un régimen de jornada completa con dedicación exclusiva podría pensarse la posibilidad de un sistema mixto, donde algunos concejales designados por el concejo sí lo hagan, de forma de cumplir de forma más completa sus tareas.

3.2.3. Contar con información

Por último, para poder cumplir su rol fiscalizador, los concejales deben contar con la máxima información. Hoy el alcalde debe rendir cuentas al concejo municipal a más tardar en el mes de abril de cada año (ley N° 18.695, artículo 67). En dicha sesión debe entregar información de relevancia. Esta rendición de cuentas anual parece ser insuficiente si consideramos el enorme volumen de información que se acumula de forma anual y el desfase que puede existir en cuanto a la oportunidad de la información para prevenir eventuales actos de corrupción. Obligaciones como el pago de cotizaciones previsionales deben rendirse de forma trimestral al concejo (ley N° 18.695, artículo 60), mientras que las referidas al uso de recursos públicos, contrataciones y demás materias, no. Actualmente, corresponde a las jefaturas de ciertas unidades reportar trimestralmente al concejo información como las contrataciones de personas y sus funciones, pero sería importante establecer un vínculo explícito de tales deberes con los del alcalde.

En síntesis, se requiere fortalecer las atribuciones de fiscalización de los concejos municipales, generando reglas que impidan la captura o pérdida de independencia de ellos por parte del alcalde; haciendo más frecuente la rendición de cuenta por parte de los alcaldes; y evaluando mecanismos de dedicación exclusiva para los concejales.

3.2.4. Aprobación por parte del concejo municipal

Conforme a la Constitución, es preciso que el concejo municipal dé su consentimiento sobre el plan comunal de desarrollo, el presupuesto municipal y los proyectos de inversión respectivos, y las demás materias que determine la ley orgánica de municipalidades (Constitución, artículo 119). Esta última agrega una serie de actos de enorme relevancia que requieren la aprobación del concejo municipal, como el plan regulador, las políticas y normas generales sobre licitaciones, adquisiciones, concesiones y permisos, y la política sobre recursos humanos del municipio, entre otras (ley N° 18.695, artículo 65). También el concejo municipal tiene facultades de control previo respecto de contratos o convenios que superen las 500 UTM, en que se necesita la venia de la mayoría del concejo, o bien contratos o convenios que excedan el período alcaldicio, el concejo decide la aceptación o rechazo de la propuesta de contratación realizada por el alcalde por acuerdo de 2/3 de los miembros en ejercicio (ley N° 18.695, artículo 65, letras j y f).

La decisión del concejo municipal debe ser fundada, así lo dice de forma expresa la ley N° 18.695, y es un atributo esencial cuando se rechaza una adjudicación (Biličić Cerda, 2013). Hasta 2012, la Contraloría había entendido que no le correspondía obligar a los concejales a explicitar las razones en estos actos; sin embargo, a partir del dictamen N° 48.512, de 2012, la interpretación cambió y se comenzó a exigir argumentación para declarar desierta una licitación o declinar la propuesta de un alcalde. Sin embargo, lo que se dé como fundamentación es algo muy difícil de someter a control, pero al menos con ello se asegura el escrutinio público de la decisión.

Esta aprobación por parte del concejo no ha servido de filtro para prevenir casos de corrupción y ha sido utilizada más bien para obstaculizar compras públicas. En el denominado "caso basura" y en el "caso luminarias", se constataron licitaciones con sobrepuestos millonarios, en las que mediaron sobornos a concejales.

A raíz de ello, el rol del concejo debería limitarse por la vía de establecer criterios reglados que puedan ser revisados por un órgano imparcial.

3.3. Fiscalización externa, sistema de sanciones y autonomía

Como señalamos, los municipios no son parte del gobierno central, pues son instituciones descentralizadas. Esto quiere decir que son independientes del gobierno central y tienen autonomía y poder decisorio en diversas materias. Sin embargo, los municipios se encuentran sujetos a la fiscalización de la Contraloría General de la República, la que puede instruir sumarios u ordenar la instrucción de sumarios en las municipalidades, controlando, entre otras cosas, las normas sobre probidad en la función pública.

Pero el sistema de sanciones a nivel municipal es deficitario. Por un lado, las sanciones que pueden aplicarse a concejales y alcaldes son limitadas, por tratarse de autoridades electas. La única sanción posible por falta grave a la probidad administrativa es la destitución, lo que hace muy difícil que se configure tal causal al considerarse desproporcionada, la que debe ser impuesta por el respectivo tribunal electoral regional.

Otra limitación consiste en la imposibilidad que tiene la Contraloría de imponer sanciones directas a funcionarios y autoridades municipales. Las causales de cese en el cargo de concejales deben ser declaradas por el tribunal electoral regional respectivo, a requerimiento del alcalde o de cualquier concejal (ley N° 18.695, artículo 77). En el caso de alcaldes, tratándose de infracciones graves a la probidad administrativa o notable abandono de deberes, se requiere del acuerdo de al menos un tercio de los concejales en ejercicio (ley N° 18.695, artículo 60). Contra la sentencia del tribunal electoral regional además procede reposición y apelación ante el Tribunal Calificador de Elecciones.

Así, para que se imponga una sanción a un alcalde o un concejal se requiere pasar por dos filtros luego de que la Contraloría analiza los hechos y determina la existencia de faltas graves a la probidad: se requiere que el concejo municipal acuerde remitir los antecedentes al tribunal electoral regional, y luego la decisión condenatoria del tribunal electoral regional y eventual apelación ante el tribunal calificador de elecciones.

Si bien este sistema fue diseñado para resguardar la autonomía de los municipios, en la práctica, opera como un mecanismo que favorece la impunidad. Entre 2016 y 2020, la Contraloría instruyó 2.015 procedimientos sumarios, de los cuales tan solo 1.205 estaban finalizados a septiembre de 2021, y de los 135 casos en que acreditó responsabilidad administrativa de alcaldes en sumarios, solo en 22 de ellos el respectivo concejo municipal decidió remitir los antecedentes al tribunal electoral regional (Contraloría General de la República, 2021a).¹¹

Por otro lado, respecto de funcionarios de las municipalidades, se aplica el sistema que establece que las faltas graves a la probidad administrativa llevan de forma indirecta aparejada como sanción accesoria un inhabilitación, pues para ingresar a la Administración se requiere «no haber cesado en un cargo público como consecuencia de haber obtenido una calificación deficiente, o por medida disciplinaria, salvo que hayan transcurrido más de cinco años desde la fecha de expiración de funciones» (ley N° 18.883, artículo 10; ley N° 18.834, artículo 12). Con ello, en atención a que la destitución podría implicar en muchos casos privar de fuentes de empleo a ciertos trabajadores, se puede desincentivar imponer medidas de destitución por razones de proporcionalidad.¹²

11 Presentación del Contralor General de la República, a comisión de hacienda de 2021.

12 Este aspecto fue destacado por Catalina Venegas, Asesora Legislativa de la Contraloría General de la República, en conversación sostenida el noviembre de 2021.

Por lo mismo, para evitar que infracciones queden en impunidad o se impongan sanciones menores a las adecuadas, el sistema de sanciones requiere ser rediseñado. El consejo asesor presidencial en 2015 propuso facultar a la Contraloría a entregar al tribunal electoral regional los antecedentes de incumplimiento de normas legales que se detecten en auditorías y fiscalizaciones al alcalde o concejo municipal.

Además, existen importantes limitaciones para que el control externo se desarrolle de manera efectiva. En el caso de los municipios, opera el trámite de registro ante la Contraloría (ley N° 18.695, artículo 53), lo que significa solamente una comunicación de los actos jurídicos que afecten al personal municipal y no procede la toma de razón. Esta última es el control de legalidad preventivo que realiza aquella, antes de que se dicten ciertos actos, por ejemplo, llamados a licitación por sobre ciertos montos u otros de gran envergadura presupuestaria. Si bien esto no impide que a posteriori la entidad pueda revisar la juridicidad de la actuación administrativa (Oñate Vera, 2013), sería positivo hacer obligatorio el control preventivo por toma de razón tratándose al menos de actos jurídicos que impliquen significativas sumas de dinero, como grandes licitaciones (Contraloría General de la República, 2021a). Mediante la toma de razón la institución no solo asegura que se acaten los marcos legales, sino que también cumple una función muy relevante en la formación del personal municipal, en la estandarización de procedimientos y en la prevención de hechos de corrupción.¹³

3.4. Redición de cuentas y contabilidad

Por otra parte, al observar las auditorías municipales, se aprecia que un porcentaje de ellas presentan observaciones debido a inconsistencias en conciliaciones bancarias o irregularidades contables, por montos que tan solo en el reporte de auditorías del año 2020 ascendieron a \$383.264.414 y \$14.405.574.273, respectivamente (Contraloría General de la República, 2020).

Este tipo de irregularidades pueden presentarse debido a simples descuidos o bien como rastros de hechos de corrupción, por lo mismo es importante que se adopten medidas para prevenir estas situaciones, ya sea capacitando debidamente a los funcionarios encargados o estableciendo incentivos que no solo se enfoquen en las sanciones frente a incumplimientos.

13 Entre sus 25 propuestas para combatir la corrupción, la Contraloría General de la República planteó: "Elevar los estándares de control e integridad en los Gobiernos Regionales, Municipalidades y Corporaciones Municipales a través de: • El establecimiento de un principio de coordinación del buen uso de los recursos públicos que evite la duplicidad de funciones entre la gobernación regional y la delegación presidencial en la región. • El establecimiento de la toma de razón municipal de los actos que involucren un alto monto de recursos públicos y/o se relacionen con la entrega de servicios municipales en la comunidad. • La definición de una tasa de variabilidad límite de ejecución de gastos en publicidad y difusión en periodos electorales. • La creación de un sistema centralizado de compras que permita a las municipalidades aumentar la eficiencia de los procesos de adquisiciones de bienes de consumo y obtener mejores condiciones de contratación. • El aumento de los estándares de control de recursos públicos en las Corporaciones Municipales con especial énfasis en las áreas de transferencia de recursos, compras públicas y gestión de personas." (Contraloría General de la República, 2021).

Un aspecto que fue destacado por la Fiscal Ximena Chong del Ministerio Público, en enero de 2021, fue la complejidad contable que genera que las municipalidades tengan varias cuentas corrientes –más de 20 en algunos casos–, lo que dificulta las investigaciones.¹⁴ Sin duda esta práctica debería corregirse.

Ya en 2015 el Consejo Asesor Presidencial recomendó establecer la obligatoriedad de estándares exigentes en materias de gestión e información financiera, con sanción en caso de incumplimiento, y mejorar la regulación de mecanismos de transferencias para facilitar examen y fiscalización de los gastos, incluyendo a aquellos organismos creados por los municipios como Corporaciones y Asociaciones.¹⁵

3.5. Inhabilidades e incompatibilidades por parentesco

La ley impide que todo funcionario municipal intervenga en asuntos que tenga interés él, su cónyuge o un pariente ligado por consanguinidad hasta el tercer grado, por afinidad hasta el segundo grado, o ligadas a él por adopción, caso en el cual se acciona un deber de abstención (ley N° 18.883, artículo 82). Además, la ley prohíbe que se desempeñen en una misma municipalidad funcionarios ligados por matrimonio, por parentesco de consanguinidad hasta el tercer grado inclusive, de afinidad hasta el segundo grado, o por adopción, cuando entre ellos medie una relación jerárquica (ley N° 18.883, artículo 83). Respecto de alcaldes, el deber de abstención opera en un grado más amplio de parentesco: hasta el cuarto grado de consanguinidad (ley N° 18.695, artículo 70).

Desde 2016, además, la ley impide que puedan desempeñarse como concejales personas que tengan respecto del Alcalde de la misma municipalidad, la calidad de cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o de afinidad inclusive (ley N° 20.742, publicada en 2014, que entró en vigor en 2016).

Las normas sobre parentesco deberían ser actualizadas e incluir a convivientes civiles, como también hacerse extensiva la inhabilidad hasta el cuarto grado en coherencia con la ley de procedimiento administrativo.

3.6. Compras públicas en las municipalidades

La regulación de los procedimientos de contratación en cada municipio debe ajustarse a la ley de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios y sus reglamentos (ley N° 18.695, artículo 66). También las concesiones municipales deben sujetarse a las reglas generales. Sin

14 https://www.youtube.com/watch?v=_Tpb8dUPGSo&ab_channel=ConsejodeDefensadelEstadoChile

15 http://consejoanticorrupcion.cl/wp-content/uploads/2015/06/2015.06.05-consejo_anticorrupcion.pdf

embargo, hay importantes aspectos en cuanto a compras públicas que muestran falencias. En el reporte de auditoría de la Contraloría respecto de 2019, los montos objetados por irregularidades en compras en municipios ascendieron a \$1.288.008.987 (Contraloría General de la República, 2020b).

El Consejo Asesor Presidencial en 2015 ya había recomendado elaborar un plan para obligar a nivel municipal el sistema de Chile Compra, que sea adecuado para los municipios y capacitando al personal.¹⁶

Uno de los aspectos específicos que requiere revisión es que la suscripción de convenios marco no es obligatoria para municipalidades (ley N° 19.886, artículo 30), ya que así se favorece la suscripción de tratos de directos con bajos estándares. Mediante los convenios marco se puede contratar utilizando un catálogo electrónico en el que figuran productos previamente licitados, lo que permite dar más rapidez a las adquisiciones y contratar con prestadores que ya pasaron un «filtro» de licitación. Extender los convenios marco a las municipalidades fue una de las recomendaciones en esta materia de la Fiscalía Nacional Económica (2020).

Además, falta contar con normas que aseguren la planificación de las compras, a fin de evitar tratos directos pues ellos son menos competitivos, y pueden generar espacios de corrupción. Un claro ejemplo de mal utilización de los tratos directos en municipios por falta de planificación son las compras de agua por camiones aljibe¹⁷, pese a que la situación de sequía en muchas zonas se viene dando desde hace varios años y se sabe que continuará, no existe una debida planificación que permita utilizar licitaciones o soluciones de largo plazo al problema del abastecimiento de agua.

Otro aspecto dice relación con la contratación de personas que tienen algún vínculo con quienes están a cargo de compras públicas o bien éstos tienen algún interés. Para prevenir estos casos es necesario que se exijan declaraciones de intereses a todos quienes intervienen en un proceso de compra y se prohíba la contratación de personas que tienen algún grado de parentesco cercano con autoridades o directivos de la municipalidad y con funcionarios del mismo municipio o personas ligadas a ellos por vínculo de parentesco hasta al menos 2do grado de consanguinidad –hermanos y nietos–.¹⁸ El proyecto en

16 El Consejo Asesor además propuso al respecto “Establecer la obligatoriedad de auditoría por parte de la CGR de las compras, adquisiciones y licitaciones que sobrepasen cierto umbral”, lo que puede ser una alternativa a la toma de razón obligatoria en ciertas materias.

17 Véase reportaje de Ciper sobre camiones aljibe <https://www.ciperchile.cl/2017/07/31/el-negocio-de-la-sequia-ii-las-redes-politicas-del-baron-del-aljibe-en-el-biobio/> y <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2022/02/17/fiscalia-pidio-9-anos-de-carcel-para-exadministrador-municipal-de-chillan-por-caso-aljibes.shtml>

18 Sobre este punto, Espacio Público formuló propuestas en la tramitación del proyecto de ley en trámite, bol. N° 14.137-05: <https://espaciopublico.cl/wp-content/uploads/2021/09/Observaciones-Ley-de-Compras-2021.pdf>

actual trámite aborda de forma deficiente esta materia y significaría incluso un retroceso respecto de las reglas actualmente vigentes (boletín N° 14.137-05).

Además, debería exigirse que el acuerdo del concejo municipal se rija por el principio de estricta sujeción a las bases y no pueda rechazar la propuesta del alcalde por una causa que no tenga relación con las disposiciones establecidas en la ley, en el reglamento o en las respectivas bases de licitación.¹⁹

Por último, urge contar con un registro de beneficiarios finales de empresas, para prevenir de forma efectiva los conflictos de intereses en las compras y contratos de concesiones que celebren las municipalidades.

3.7. Empleo público en el municipio

Un ámbito de importancia a nivel municipal, al igual que en la administración del Estado en general, es la gestión de personas y el empleo público.

El ingreso a la función pública debería contar con mecanismos que aseguren que las personas que ingresen cumplan con las condiciones de formación que cada caso requiere. En 2015 el «Consejo Asesor Presidencial contra los conflictos de interés, el tráfico de influencias y la corrupción» (2015) propuso la creación de un sistema de acreditación profesional con examen nacional de conocimientos y habilidades para estar habilitado para participar en concursos públicos municipales.²⁰

También debe ponerse foco en la formación constante que deben recibir los funcionarios y en los sistemas de calificación y promoción.

Si bien ha habido recientes cambios en materia de personal y exigencias para cargos directivos en municipios –introducidos por la Ley de Plantas Municipales (Ley N° 20.922)–, debe hacerse una evaluación de su implementación. Por ejemplo, desde 2016 se exige que todas las municipalidades cuenten con un reglamento de concursos públicos para ingreso a la planta, y debería evaluarse si todas han cumplido con dicha obligación, si se han aplicado, cómo han funcionado los procedimientos de concurso y considerarse su extensión para cargos más allá de la planta. También con dicha ley se exige que ciertos cargos directivos cuenten con títulos profesionales y se exigen profesiones específicas para ciertos cargos, pero según las normas transitorias (art. 9 transitorio) tales exigencias no son aplicables al personal que a la fecha de publicación de la ley ya se encontraba en funciones. Por lo mismo, debería evaluarse cuántas municipalidades siguen sin renovar tales cargos y establecerse incentivos para

19 Al menos este aspecto es tratado en el proyecto de ley en trámite ya citado.

20 http://consejoanticorrupcion.cl/wp-content/uploads/2015/06/2015.06.05-consejo_anticorrupcion.pdf

relocalizar a tales funcionarios de forma de hacer cumplir los nuevos requisitos a quienes ocupen dichos cargos.

En este ámbito, una gran deuda es la extensión de la selección por el Sistema de Alta Dirección Pública al mundo municipal. Tanto así, que en la ley N° 20.955, que perfeccionó el Sistema de Alta Dirección Pública y fortaleció la Dirección Nacional del Servicio Civil a fines de 2016, se incluyó una norma transitoria para que el Presidente de la República enviara al Congreso un proyecto de ley sobre mecanismos de selección y reclutamiento basados en el mérito en el ámbito municipal.

Además, debe regularse la contratación de personal a honorarios en períodos electorales, pues tales contrataciones podrían utilizarse de forma clientelar o bien para financiar campañas de forma subrepticia. Esta fue otra de las recomendaciones del «Consejo Asesor Presidencial contra los conflictos de interés, el tráfico de influencias y la corrupción» que aún sigue pendiente.²¹ Esto es especialmente relevante cuando efectivamente se han constatado aumentos en las contrataciones a honorarios en periodos electorales.²²

Por otra parte, la formación permanente y capacitación del personal municipal debe ser una prioridad en la gestión de personal. En este ámbito cabe mencionar que la Contraloría imparte cursos especializados a través del Centro de Estudios de la Administración del Estado –CEA–.²³ Una alternativa a considerar debe ser la obligatoriedad de cursar ciertos programas de capacitación impartidos por el CEA, para efectos de uniformar y mejorar las competencias del personal municipal.²⁴

Cabe considerar que conforme al reciente dictamen de la Contraloría²⁵, de enero de 2022, el personal contratado a honorarios que cuente con «confianza legítima» deberá ser traspasado a personal a contrata, lo que requerirá también

21 http://consejoanticorrupcion.cl/wp-content/uploads/2015/06/2015.06.05-consejo_anticorrupcion.pdf

22 Conforme al Consejo para la Transparencia, “el aumento más significativo en el plazo de siete meses analizado se vio en el caso de las corporaciones municipales, con un 36% más de gasto en 2021 en relación a 2020 y de un 28% en la cantidad de funcionarios entre ambos períodos. Aunque en menor medida, aumentó el gasto promedio mensual por honorarios en las asociaciones (en un 13 % en 2021 con respecto a 2020), pero la cantidad promedio de personas contratadas bajó un 2 %, en el mismo período.

En las municipalidades, en tanto, el gasto promedio registró un alza de un 5 % y el promedio de funcionarios contratados bajo esta modalidad creció un 8% en 2021 al comparar los 7 meses de 2020 con igual período de 2021.”

<https://www.consejotransparencia.cl/cplt-caracterizo-honorarios-a-nivel-municipal-predominan-sobre-otros-contratos-y-el-gasto-supero-los-940-mil-millones-entre-enero-de-2020-y-julio-de-2021/>

23 <https://www.ceacgr.cl/CEA/>

24 La Contraloría, entre sus 25 propuestas para combatir la corrupción, planteó: “ El desarrollo de cursos técnicos, especializados y habilitantes que permitan a nuevos profesionales desempeñarse en la Administración del Estado tanto a nivel central, regional y municipal.”

25 <https://www.contraloria.cl/pdfbuscador/dictamenes/E173171N22/html>

supervisión, y se aplicará a todo el personal que tenga contratos posteriores al 31 de diciembre de 2021 (dictamen E173171, 2022). Conforme a los registros de la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo (Subdere), al año 2020 en el total de municipalidades un universo de 65.134 funcionarios se desempeñaban en calidad de honorarios, de los que 85 % lo hace en programas comunitarios, con menores exigencias de procedencia y no se computan para el límite de contrataciones a honorarios de cada municipio.²⁶ Según el Consejo para la Transparencia (2021b), a partir de lo informado por 366 entidades municipales en el portal de transparencia, se pagó por contratos a honorarios entre enero de 2020 y julio de 2021 una suma de \$941.554.933.660.²⁷

Por otra parte, de acuerdo a la ley, toda municipalidad debe contar con ciertas autoridades de inferior rango, pero con importantísimas atribuciones. Una de ellas es el Director de Obras Municipales (DOM), que es la autoridad encargada de emitir una serie de decisiones de orden urbanístico y de obras en la comuna, tales como aprobar subdivisiones y loteos, ventas por pisos, emitir la recepción definitiva de edificios y construcciones, dar permisos de edificación (ley N° 18.695, artículo 63). Es muy importante que respecto de este cargo se establezcan requisitos especiales de idoneidad y reglas especiales de prevención de conflicto de intereses, así como sanciones suficientemente disuasivas. Casos como el de los denominados “guetos verticales” demuestran que se trata de un área que requiere especial cuidado y supervisión. En tal caso, el director de obras municipales de la municipalidad de Estación Central, en 2016, confirió un permiso contrario a derecho, permitiendo edificaciones que atentan contra normas elementales de la urbanística, pero cuyas consecuencias que se mantienen hasta hoy.²⁸

Además, debe evitarse que cargos que dicen relación con el control interno se comprometan en el desarrollo de las tareas que deben ser controladas.

Por último, también en relación a las normas que se aplican al personal municipal deben tenerse en consideración elevar estándares que son aplicables en general a la administración y que requieren una mejora, como ocurre con las normas sobre prevención de conflictos de intereses pre y post empleo.²⁹

26 Palacios, Juan Pablo (2022). “Expertos advierten que instructivo de la Contraloría sobre honorarios se aplicaría a también a la Administración central”, en El Mercurio, Economía y Negocios, B5, disponible online: <https://www.elmercurio.com/inversiones/Registro/Login.aspx?urlBack=/Inversiones/Noticias/Analisis/2022/01/13/1006000/instructivo-de-contraloria-aplicaria-administracion.aspx>

27 <https://www.consejotransparencia.cl/cplt-caracterizo-honorarios-a-nivel-municipal-predominan-sobre-otros-contratos-y-el-gasto-supero-los-940-mil-millones-entre-enero-de-2020-y-julio-de-2021/>

28 <https://www.latercera.com/nacional/noticia/corte-suprema-ratifica-ilegalidad-de-los-guetos-verticales-en-estacion-central/OYN5C7ONOBATTCKID376A2RJNE/>

29 España, Alfonso (2020). Transparencia y Probidad en Municipios y Gobiernos Regionales, Horizontal, Santiago, p. 21; proyectos de ley Fortalece la Integridad Pública (Boletín N° 11.883-06), y Previene los conflictos de intereses (Boletín N° 10.140-06).

3.8. Transparencia

La dimensión de cercanía con las personas y la dependencia de estas respecto de los municipios se puede apreciar en el alto número de solicitudes de acceso a información que reciben. Conforme al Barómetro de Transparencia de 2021, del Consejo para la Transparencia, los municipios son los órganos más consultados por acceso a información pública –59 %–, lo que contrasta con que demás, las municipalidades son el sexto organismo peor evaluado en 2021, con 31,5 %.

A nivel municipal el Consejo para la Transparencia ha desarrollado iniciativas para mejorar los niveles de cumplimiento. Entre ellas, nos parece que debe destacarse el «Modelo de gestión en transparencia municipal»³⁰, que por la vía de convenios ha logrado que más del 90 % de los municipios utilicen mejores sistemas de gestión de información pública para su transparencia. También cabe destacar que extender el modelo de gobierno abierto municipal fue uno de los compromisos del Cuarto Plan de Acción de Gobierno Abierto (Ministerio Secretaría General de la Presidencia, 2020), lo que marca un primer paso en llevar a nivel local los desafíos y la metodología del gobierno abierto.³¹ También la iniciativa Educa Transparencia ha sido de ayuda para la capacitación del personal municipal en estas materias. Además, se ha comenzado a implementar un nuevo modelo de fiscalización (Educatransparencia, 2021).³²

En lo que se refiere a personas que cumplen tareas en transparencia, un aspecto que se ha detectado como deficitario es que la no exclusividad del personal que realiza estas tareas y alta carga de trabajo adicional (Consejo para la Transparencia, 2018).³³

3.9. Problema de las corporaciones y asociaciones municipales

Una fuente de riesgo y casos de corrupción son las corporaciones y asociaciones municipales, entidades que se rigen por las reglas del derecho privado: Código Civil, Código del Trabajo, etcétera.

Las corporaciones municipales son de dos tipos. Por una parte, aquellas creadas conforme al decreto con fuerza de ley N° 1-3.063 de 1980, con la finalidad de administrar servicios traspasados de las áreas salud, educación y atención al menor. Por otra parte, las creadas conforme al artículo 129 de la ley N° 18.695, para la promoción y difusión del arte, cultura y el deporte, el fomento de obras

30 https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/estudios/2018/01/modelo_de_gestion.pdf

31 <https://www.educatransparencia.cl/sites/default/files/docs/Presentaci%C3%B3n%20Gobierno%20Abierto%20en%20Municipios%20-%20ET.pdf>

32 <https://www.educatransparencia.cl/sites/default/files/docs/Presentaci%C3%B3n%20Modelo%20de%20Fiscalizaci%C3%B3n%20CPLT%2011.11.21.pdf>

33 https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/estudios/2018/01/modelo_de_gestion.pdf

de desarrollo comunal y productivo, y aquellas creadas conforme a leyes especiales que lo autoricen. Mientras corporaciones del primer tipo no pueden seguir creándose —pues así lo determinó el Tribunal Constitucional en 1988 (rol N° 50, 1988)—³⁴; las del segundo tipo existen desde que fueron autorizadas en 1992, con los años se ha ido incluso ampliando su objeto y en la práctica siguen proliferando.³⁵ Las asociaciones, por su parte son personas jurídicas de derecho privado, pero conformadas por dos o más municipalidades. También estas siguen creándose.

La razón de dicha proliferación es muy simple: se opta por menos controles. Este fenómeno de huida del derecho administrativo respondió a razones de orden práctico en su momento, pero requiere de una urgente revisión.

Las sumas de dinero involucradas son enormes y, en reiterados casos, se constatan irregularidades. Solo para tener un ejemplo: la Contraloría determinó que una corporación de la Municipalidad de La Serena hizo traspasos irregulares de fondos y formuló reparos por sobre \$ 200.000.000 (Contraloría General de la República, 2021b).³⁶

En materia de transparencia, las asociaciones municipales se rigen expresamente por la Ley de Transparencia (ley N° 18.695, artículo 149), mientras que las corporaciones han sido asimiladas a dicha ley por la reiterada jurisprudencia del Consejo para la Transparencia. Si bien a la fecha existe un proyecto de ley en trámite que lleva tal práctica a la ley, conocido como «Transparencia 2.0», en rigor no se tratará de una innovación, sino más bien de recoger a nivel legal un estándar que ya se viene exigiendo por la vía administrativa.

Las fiscalizaciones del Consejo para la Transparencia (2020) han dejado a la vista un margen de incumplimiento por parte de asociaciones municipales, donde 24 % ni siquiera cuenta con un sitio web para publicar información que le exige la ley.³⁷

En reciente dictamen la Contraloría destacó que las corporaciones cumplen funciones públicas, además reciben financiamiento de origen fiscal, aportes y subvenciones municipales, pero aún cuando reciban fondos privados como recursos propios, estos pueden someterse a control de la Contraloría pues:

34 El Tribunal Constitucional (STC Rol 50-1988) determinó que era inconstitucional facultar a las Municipalidades a seguir traspasando atribuciones a entidades de derecho privado, pero las que ya existían a la fecha continuaron existiendo.

35 Este último tipo de corporaciones surgieron en el derecho a partir del año 1992, con la ley N° 19.130.

36 <https://www.contraloria.cl/pdfbuscador/auditoria/79944ae2800b3594d15094dc9831e776/html>

37 https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/fiscalizacion_ta/2021/08/5.1.INFORME.Fiscalizacion-Cumplimiento-Asociaciones-y-Corporaciones-2020TADAI.24.06.21.pdf

“si bien los fondos fiscales o municipales que perciben las corporaciones municipales constituyen ingresos propios, estas se encuentran en el imperativo de cumplir, de manera constante y permanente, con la función pública que ejercen. Por ello, el personal que administre esos recursos o los tenga a su cargo puede ser objeto de reparos ante el Tribunal de Cuentas, de acuerdo con lo concluido en los aludidos dictámenes N°s. 16.073 de 2017, y 1.323 de 2018”. (Dictamen N° 160.316).

Así, aplicando el “principio de supremacía de la realidad”, la Contraloría determinó que más allá de que formalmente estas entidades sean de derecho privado en realidad se trata de organismos que cumplen funciones públicas y deben ser tratados como tales. El dictamen señala que el principio de primacía de la realidad:

“obliga a concederle preeminencia a lo substancial por sobre la formalidad nominal y, en tal sentido, si una entidad creada por el Estado, que desde una perspectiva orgánica y funcional constituye el medio a través del que la municipalidad cumple con alguna de sus labores, desarrollando una función pública mediante la cual se satisfacen determinadas necesidades de la comunidad local, debe ser considerada como un órgano público para efectos de la aplicación de determinadas regulaciones del Derecho Administrativo”.

Con ello, este dictamen hizo aplicables a las corporaciones el principio de probidad administrativa, 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 ley N° 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios; la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública; la ley N° 20.730, que regula el *lobby* y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios; y la ley N° 20.880, sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses.

Otro aspecto importante que se desprende del dictamen es que ahora debería ser aplicable a las corporaciones y asociaciones municipales la normativa del Sistema de Contabilidad de la Nación, lo que debería facilitar la fiscalización y verificación de posibles irregularidades. Esta es una falencia que el Observatorio del Gasto Fiscal ya había denunciado hace años (Díaz, 2017).

Con este dictamen se da un vuelco en la configuración de las reglas a que se sometían corporaciones y asociaciones. No tenemos aún claridad sobre los impactos de este dictamen en la práctica y cuán efectivo podrá ser el control por parte de la Contraloría en este enorme ámbito que se le abre, pero es un avance y es de esperar que se pueda concretar en mejoras de estándares reales.

Será un desafío hacer cumplir los estándares a corporaciones y asociaciones municipales, por su número, diversidad y por las distintas estructuras orgánicas que poseen.

Por último, también será de suma relevancia que se analice la estructura orgánica de estas entidades a fin de evitar que se eluda la responsabilidad de los directivos y de las autoridades políticas tras ellas, como también hacer exigible a ellas un plan de prevención del delito a nivel municipal y contar con matrices de prevención de riesgos de corrupción en todas las municipalidades, que sean elaborados de forma participativa y transparente, y que permitan ir midiendo las medidas adoptadas por cada comuna para enfrentar riesgos de corrupción.

3.10. Protección de denunciantes

Otro aspecto relevante a nivel municipal, pero cuya importancia se aprecia en todo el Estado, es la necesidad de contar con normas que protejan a denunciantes de faltas a la probidad. La normativa que hoy existe es deficiente y no asegura que no adoptarán represalias contra las personas que se atrevan a denunciar o intervenir como testigo en un proceso sancionador.

Si bien existe un proyecto de ley sobre esta materia que incorpora avances, aún no ha visto la luz. Sin embargo, hay casos interesantes de municipalidades que han actuado de forma proactiva, más allá de la ley, estableciendo canales de denuncias que aseguran el total anonimato de los funcionarios denunciantes (Lo Barnechea, 2021).³⁸ Casos como estos podrían ser replicados mientras no contemos con un marco legal adecuado.

3.11. Participación para la integridad y ética en la comunidad

Un aspecto que no debe dejarse de lado es el fortalecimiento de la ética en la comunidad. Dado que la corrupción involucra no solo a funcionarios públicos, las estrategias para combatirla deben considerar también como público objetivo al sector privado (Fondo Monetario Internacional, 2016).

Pese a ello, en general se constata una falta de planes de formación en ética e integridad que involucren a toda la comunidad. Puede mencionarse que un avance en esta materia son las reformas recientes que obligan a las personas jurídicas a contar con mecanismos de *compliance* (ley N° 20.393).

Una interesante iniciativa de involucramiento de la ciudadanía son los “contralores ciudadanos” desarrollada por la Contraloría General de la República consistente en la formación de ciudadanos mayores de edad en temas de probidad para conocer los estándares de probidad exigibles, y también para

38 Caso Lo Barnechea: <https://lobarnechea.cl/Noticias/hito-en-el-sistema-de-integridad-municipal/>

ayudar a identificar infracciones y presentar denuncias. En la experiencia peruana, por ejemplo, según ha destacado Nelson Shack, Contralor General de Perú, la participación ciudadana por la vía de los “monitores ciudadanos”³⁹ y otras formas de involucramiento de la ciudadanía han sido de enorme importancia para extender la capacidad de control de la Contraloría durante la pandemia.⁴⁰

3.12. Uso de nuevas tecnologías

Por último, se ha demostrado que cuando los gobiernos invierten en tecnologías de la información y comunicación y la transparencia aumenta, disminuyen las oportunidades de solicitar sobornos (Mauro *et al.*, 2019). Por lo mismo, los gobiernos deben estar al tanto de la evolución tecnológica y de las oportunidades que inducen conductas delictivas e ir constantemente evaluando cómo la tecnología puede aportar en cerrar espacios de riesgo para la corrupción.

También el uso de redes sociales para difundir información relevante sobre funciones de los órganos con competencias en esta materia puede ser decisivo para avanzar en mejores percepciones de anticorrupción.⁴¹

4. Conclusiones

Para mejorar la calidad de vida de las personas, fortalecer la confianza en las instituciones y lograr mejores índices de percepción de la corrupción, es fundamental tomar conciencia sobre la necesidad de avanzar en mejores estándares de probidad a nivel municipal. Se trata de un problema que requiere un abordaje multisectorial y considerar además la complejidad adicional que da la diversidad entre las comunas a lo largo del país.

Se han formulado propuestas para avanzar en esta materia y diagnósticos, pero los avances concretos han tardado por razones de diversa índole. También en los últimos años ha habido algunas reformas relevantes en el ámbito municipal que requieren de una evaluación en su implementación, como son las reformas más recientes sobre personal municipal, pues no hemos visto impactos positivos relevantes en la gestión municipal.

39 <https://monitorciudadano.contraloria.gob.pe/>

40 Exposición de Nelson Shack, en el webinario “Pandemia y Corrupción en América Latina: Balance general en 9 países”, disponible online: <https://youtu.be/wl76VZp9d1g?t=1855>

41 Por ejemplo, de acuerdo a un estudio de la Contraloría General de la República, entre quienes no han seguido a la Contraloría en redes sociales el 68% cree que Chile es un país corrupto o muy corrupto, mientras que entre quienes sí siguen a la Contraloría, y por ende están más informados de sus actuaciones, este porcentaje sube a 78%, pero al analizar la proyección de la corrupción dentro de los 5 años vemos que en el primer grupo un 14,8% estima dentro de los próximos 5 años Chile será un país menos corrupto, mientras que en el segundo grupo, este porcentaje sube a 25,2%. Contraloría General de la República (2020), Radiografía de la Corrupción., Santiago de Chile, p. 77.

De todas maneras, siguen pendientes numerosas materias que requieren de cambios tanto a nivel legislativo como a nivel de gestión municipal. En este trabajo hemos hecho un diagnóstico pormenorizado de los principales espacios que generan riesgos de corrupción en este ámbito. Entre ellos, es central que se revise un marco que permita al concejo comunal cumplir con sus atribuciones de fiscalización del alcalde; revisar el sistema de responsabilidad y sanciones de las autoridades municipales, de forma de impedir que se sigan arrastrando situaciones de impunidad, así como actualizar las normas sobre inhabilidades e incompatibilidades por parentesco.

También las normas sobre rendición de cuentas y las reglas que rigen las compras públicas en las municipalidades sean perfeccionadas. El empleo público en el municipio es otro de los grandes ámbitos que requieren de atención y de una serie de medidas para su mejor calidad, ello junto con reglas que aseguren la protección de denunciantes de corrupción. Las corporaciones y asociaciones municipales son otro espacio que requiere de atención, así como también poner esfuerzos en el rol del sector privado y de la comunidad en la prevención de la corrupción. Por último, para mejorar la transparencia y prevenir la corrupción a nivel municipal es fundamental contar con un enfoque de modernización que incorpore el uso de nuevas tecnologías de forma permanente.

Referencias

- **Bilicic, Tomislav (2013).** *"Nuevos paradigmas en las funciones del concejo municipal en los procesos de contratación pública"* en Andrés Chacón (ed.) (2013) *Análisis y perspectivas del derecho municipal chileno.*
- **Consejo Asesor Presidencial contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción (2015).** *Informe final.* Santiago: www.consejoanticorrupcion.cl/Informe

Consejo para la Transparencia

- **Dirección Jurídica,** *Boletín Jurídico del Consejo para la Transparencia Número 9 / Año 2021.* https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/2022/01/09.Boletin-Juri%CC%81dico-CPLTDiciembre-2021.V.PRO_.21.01.22.pdf
- **Unidad de Fiscalización, Dirección de Fiscalización del Consejo para la Transparencia (2020).** *Reporte de fiscalización de cumplimiento asociaciones y corporaciones municipales, derecho de acceso a la información, proceso 2020.* https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/fiscalizacion_ta/2021/08/5.1.INFORME.Fiscalizacion-Cumplimiento-Asociaciones-y-Corporaciones-2020TA-DAI.24.06.21.pdf

- **Consejo para la Transparencia (2021)**. FISCALIZACIÓN SECTOR MUNICIPAL. *Una propuesta de valor para la transparencia Una aproximación al nuevo Modelo*. Disponible online: <https://www.consejotransparencia.cl/cplt-con-nuevo-modelo-de-fiscalizacion-de-cumplimiento-en-transparencia-en-municipios-pone-foco-en-gastos-usados-para-combatir-la-pandemia/>

Contraloría General de la República

- **(2020a)**. Radiografía de la corrupción: Ideas para Fortalecer la Probidad en Chile. Santiago de Chile, Contraloría General de la República.
- **(2020b)**, Reporte sobre principales resultados de auditoría de 2019.
- **(2021)** 25 Propuestas para combatir la Corrupción.

Dictámenes citados:

- N° 48.512 de 2012.
- N° 160.316 de 2021.
- N° E173171 de 2022.
- **Díaz, Paula (2017)**, Análisis del marco jurídico de las corporaciones municipales en Chile, Observatorio del Gasto Fiscal.
- **División de Estudios de Mercado (2020)**. Estudio de Mercado sobre Compras Públicas, Fiscalía Nacional Económica. https://www.fne.gob.cl/wpcontent/uploads/2020/08/informe_preliminar_EM05_2020.pdf
- **Engel, Eduardo (2021)**. Corrupción en Chile: Grandes riesgos y grandes oportunidades. El Mercurio, 26 de septiembre, 2021. Disponible online: <https://www.elmercurio.com/blogs/2021/09/26/91873/corrupcion-en-chile.aspx>

Fernández, José:

- **(2017) Manual de Derecho municipal**. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile.
- **(2013) La administración del Estado y las municipalidades en Chile**. Revista IUS, 7(32), 148-160. Disponible online: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472013000200009&lng=es&tlng=es.
- **Goldstein, Eduardo (2019)**. El sistema de salud en Chile y la Atención Primaria de Salud municipal, Biblioteca del Congreso Nacional. Disponible online: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26811/2/BCN_Gobernanza_salud_y_demunicip_para_reposit_final.pdf

- **Irrarázaval, Ignacio (1996)**. Percepciones acerca del municipio: continuidad y cambio. Estudios Públicos, 63. CEP
- **Jaraquemada, María (2018)**. “Nuevamente los municipios”, columna de opinión en La Hora. Disponible online en <https://espaciopublico.cl/nuevamente-los-municipios/>
- **Libertad y Desarrollo (2019)**. Encuesta Corrupción 2019, en: Temas Públicos, R N° 1417 - 2 20 de septiembre de 2019. Disponible online: <https://archivos.lyd.org/lyd/TemasPublicos/TP%201417%20CORRUPCION.pdf>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2020)**. Quinto Plan de acción de Gobierno Abierto 2020-2022. MINSEGPRES, Gobierno de Chile. Disponible para descarga en: <https://www.ogp.gob.cl/wp-content/uploads/2021/09/CHILE-5to-plan-de-accion-agosto2021-VF.pdf>
- **Nguyen, Thang et al, “Local Governance, Corruption and Public Service Quality: Evidence from a national survey in Viet Nam” (2015)**. Faculty of Business and Law - Papers. 16. <https://ro.uow.edu.au/balpapers/16>
- **Oñate Emilio (2013)**. “Actos administrativos municipales: Contenidos y alcances”, en Andrés Chacón (ed.) (2013) Análisis y perspectivas del derecho municipal chileno.
- **Palifka, Bonnie y Rose-Ackerman, Susan (2016)**. Corruption and Government: causes, consequences, and reform. Cambridge University Press.
- **Paolo, Mauro et al (2019)**. El costo de la corrupción, en Finanzas & Desarrollo. Disponible online: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/2019/09/pdf/the-true-cost-of-global-corruption-mauro.pdf>
- **Transparencia Internacional (2009)**. Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la corrupción. Disponible online: <https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2014/10/Gu%C3%ADa-de-lenguaje-claro-sobre-lucha-contra-la-corrupci%C3%B3n.pdf>
- **Zavala, Paz (2022)**. “La experiencia del Consejo para la Transparencia en la promoción del modelo de gestión en transparencia municipal en Chile”, en: Ramírez-Alujas, Álvaro (ed.) (2022). Voces de Gobierno Abierto en Chile, Santiago de Chile.

EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS FISCALES DEL MINISTERIO PÚBLICO CHILENO

REGULATION OF DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF CHILEAN PUBLIC PROSECUTORS

Cristian Crisosto Rifo¹

Resumen

El Ministerio Público es una institución que goza de un estatuto de autonomía constitucional fundado en la esencialidad de su función para la existencia del régimen democrático, esto es, ser un organismo profesional que investiga de manera exclusiva los hechos que revisten carácter de delito y ejerce la acción penal pública. Esta autonomía constitucional no significa que se encuentre al margen de los principios de control y de responsabilidad, sino que atendido su diseño institucional sus Fiscales deben someter sus actuaciones, internas y externas, a la Constitución Política y al Ordenamiento jurídico en general, respetando los derechos y garantías del artículo 19, N° 3 de la Constitución, particularmente el debido proceso. De la normativa aplicable al régimen de responsabilidad disciplinaria de los Fiscales, es posible aseverar que aquella cumple con estándares razonables de respeto del principio de legalidad de las sanciones, al estar establecidas en normas legales los órganos que ejercen las potestades disciplinarias, definidas en la ley las sanciones aplicables, lo mismo que las bases generales del procedimiento aplicable. No obstante, resulta mejorable por ejemplo para el Fiscal Nacional, quien ostenta la facultad reglamentaria, y no legal, de la *Reformatio in peius* en carácter de absoluta, ya que está facultado, incluso sin mediar recurso alguno, para revocar de oficio una decisión absolutoria por una condenatoria, con el sólo mérito de la investigación. En cuanto al debido proceso en el ámbito adjetivo, su actual regulación no resulta coherente con el derecho a un justo y racional procedimiento, pues los plazos del único procedimiento sancionatorio; la Investigación administrativa; son de tal modo breves que se erigen en un serio obstáculo al ejercicio de un adecuado derecho a defensa por parte de los Fiscales inculpados.

1 Abogado Universidad de Chile, magíster en Derecho con mención en Derecho público Universidad Austral de Chile, Fiscal adjunto del Ministerio público, Profesor de Derecho administrativo. El artículo es un extracto modificado y actualizado de la Tesis de Magíster en Derecho con Mención en Derecho Público: "La responsabilidad disciplinaria de los fiscales del ministerio público y el debido proceso", aprobada el año 2018 por la Universidad Austral de Chile.

Palabras clave: fiscales – autonomía – responsabilidad – control – debido proceso

Abstract

The Public Ministry is an institution that enjoys of a constitutional autonomy statute founded in its essential faculty for the existence of a democratic regime, this is, being a professional organism that exclusively investigates situations that happened and have a criminal nature, practicing the public penal action. This constitutional autonomy does not mean that the organization is exempt of the control and responsibility principles, but rather attending its institutional design; its Public Persecutors must submit their internal and external actions to the Political Constitution and Legal System in general, in compliance with rights and warranties of the article 19 N° 3 of the Constitution, particularly the due process. Of the applicable normative to the disciplinary responsibility regime of Public Persecutors, it is possible to asseverate that that one complies with the reasonable standards of legality of actions, because the agency is established under legal rules of disciplinary powers, defined by the law of applicable sanctions, same as the general basis of the applicable proceeding. However, by giving an example, it can be improved for the National Public Persecutor, who holds regulatory power and not legal, of *Reformatio in peius* in an absolute nature, since it is powered, even when not meditating any resource, the revocation of the job as an absolutely decision, just with the merit of the investigation. In regard with the due process in the adjective scope, its actual regulation does not result coherent with a fair right and rational proceeding, because due dates of the unique sanctionary proceeding; the administrative investigation, are so short, that it is seen as a serious obstacle of and adequate defense right on behalf of the Public Persecutors defendants.

Keywords: public persecutors – responsibility – control – due process

1. Introducción: El Ministerio Público, autonomía constitucional

En el año 2000 se dio inicio en Chile a la sustitución del sistema de enjuiciamiento penal vigente en el país, de uno de tipo inquisitivo, en el cual el Juez del Crimen investigaba, acusaba y sentenciaba, por un procedimiento en que dichas funciones son distribuidas entre diversos órganos públicos, a saber: el Ministerio Público, que a través de sus fiscales de manera exclusiva investiga y eventualmente acusa, y un Poder judicial, que a través de sus jueces dicta

sentencias que resuelven y terminan el proceso. La necesidad de un cambio en el procedimiento penal ya se había hecho sentir desde el año 1994, en el "Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública Sobre la Probidad Pública y Prevención de la Corrupción", documento que en sus propuestas número 33 y 34, señalaba la necesidad de la: "Creación de un ministerio público que, a nombre de la nación, persiga las responsabilidades penales y ejerza un rol preponderante en la fase de investigación"². Las limitaciones en la gestión de causas de los antiguos Juzgados del Crimen, como también la ilegitimidad política y ciudadana que el sistema adquirió; particularmente durante la dictadura militar entre 1973 y 1989; terminaron por formar convencimiento en la clase política civil de la necesidad del cambio del proceso penal, por lo cual se aprobó la ley de reforma constitucional N° 19.519, publicada el 16 de septiembre de 1997, que dio origen e incorporó al texto constitucional al Ministerio Público, reforma que fue complementada con la dictación de la ley orgánica constitucional del Ministerio Público, N° 19.640, (en adelante ley orgánica) publicada a su vez el 15 de octubre de 1999. La implementación práctica del nuevo sistema se inició el año 2000, de forma gradual en las diversas regiones del país.

Así, la jerarquía constitucional que ostenta el Ministerio Público implica que es un órgano creado directamente por el Poder Constituyente, a través de la ley de reforma a la Constitución ya aludida, y cuya existencia se contempla en el Capítulo VII, artículos 83 y siguientes del texto constitucional, al indicar que:

Un organismo autónomo, jerarquizado, con el nombre de Ministerio Público, dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. En caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales (Constitución, artículo 83).

Este rango constitucional impide asimilarlo a entes públicos creados a nivel simplemente legal, "y menos subordinarlo en el cumplimiento de sus funciones a las decisiones de estos organismos, puesto que ello desconocería su jerarquía y la autonomía que requiere en el desempeño de sus funciones constitucionales, las cuales miran por cierto a la consecución del bien común"³. Así las cosas y como indica Cea Egaña⁴: "el Ministerio Público se clasificaría en aquel tipo

2 Comisión Nacional de Ética Pública, "Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública y la prevención de la corrupción", Santiago, Revista de Ciencia Política Vol.18 - N 1 y 2, 1996, pp.202-247;

3 Cea Egaña, J. L., "Teoría del Gobierno", Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2000, pág. 40 y ss., en Boletín del Ministerio Público N° 20, septiembre, 2004, pág. 176 y ss.

4 Fernández González, M. A., "De la exclusividad de la función investigadora del ministerio público y su vinculación con el quehacer de la defensoría penal", en Boletín del Ministerio Público N° 20, septiembre, 2004, pág. 176 y ss.;

de órganos estatales denominados constitucionales o supremos, puesto que está situado en el vértice superior o cima del sistema de instituciones estatales, directamente establecidos por la Constitución, a diferencia de los dependientes o subordinados, que serían “órganos mediatos en su nexa con la Carta Fundamental”, y subordinados a los de jerarquía constitucional, porque dependen de los principios, normas y recursos que les otorguen estos últimos”.

De esta forma es posible plantear que en este caso la jerarquía constitucional se fundamenta en la esencialidad que tiene la actividad del Ministerio Público para la existencia del Estado Nación, en el ámbito de la investigación y del ejercicio de la acción penal pública, pero además en su: “posición máxima, suprema o en el vértice superior de la organización estatal; calidad de independencia recíproca y de igualdad o paridad con los demás órganos constitucionales; control o fiscalización ejercido, como freno o contrapeso, únicamente por órganos de la misma jerarquía y jamás por otros de posición inferior; participación en el ejercicio de las funciones inherentes al Poder o Soberanía,...; autonomía organizativa, es decir, creación, estructura, competencia, financiamiento y funcionamiento trazado, de manera inmediata y directa por la Carta Fundamental, debiendo la ley regular tales bases, rasgos y finalidades esenciales del órgano respectivo”⁵.

Pero además de ostentar rango constitucional el Ministerio Público es un órgano autónomo. Esta autonomía constitucional sería una sistematización aportada por la Constitución Política de la República de 1980 (en adelante Constitución Política). En efecto, según indica Luis Cordero Vega⁶, hasta mediados de la década de 1960, en Chile la relación institucional de los órganos públicos con el Estado se entendía de dos maneras: centralizada o descentralizada. Así los órganos públicos centralizados eran aquellos que no tenían personalidad jurídica ni patrimonio propio, y se vinculaban con el Presidente de la República a través de una dependencia directa. Por su parte los descentralizados eran aquellos que gozaban de personalidad jurídica y patrimonio propio, y se vinculaban con el Presidente de la República a través del Ministerio respectivo por una relación de supervigilancia o tutela. Así y a contar de mediados de 1960 comenzaron a incorporarse a la institucionalidad una serie de organismos catalogados de “autónomos”, que fueron configurados para relacionarse de forma diferente a las ya aludidas centralización y descentralización. La circunstancia de que el Ministerio Público carezca de patrimonio y personalidad jurídica propios, según Cordero Vega no obsta a su “extraordinaria independencia jurídica”. Con todo, la Constitución Política estableció una nueva categoría de órganos públicos, generando así un nuevo sistema de organización administrativa, denominada “autonomías”. Siguiendo de cerca a Cordero Vega, estos órganos autónomos se caracterizan por: “Constituir organizaciones públicas que no dependen del

5 Cea Egaña, J. L., ob. cit., pág., 42;

6 Cordero Vega, L., *Lecciones de Derecho Administrativo*, Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2015, pág. 123;

Gobierno, no se relacionan con él por un vínculo de supervigilancia o tutela. Se hallan, por ende, en un plano de extraordinaria independencia jurídica, tengan o carezcan de personalidad jurídica propia⁷. De esta forma es posible advertir que la configuración jurídica del Ministerio público responde a estas dos categorías: es un órgano constitucional porque nace directamente de la Constitución, y además es autónomo, ya que carece de una vinculación de dependencia y supervigilancia con el Poder Ejecutivo, ni tampoco la tiene con el legislativo ni con el Poder Judicial, y en su configuración y funcionamiento está sometido solamente a la Constitución Política y a su ley orgánica constitucional.

Sería en definitiva siguiendo a Rolando Pantoja “un órgano acentralizado”⁸. Sobre el particular la autonomía es posible entenderla por oposición a la dependencia. En efecto y siguiendo a Silva Cimma: “en general para los entes o servicios autónomos que el legislador crea para satisfacer una función pública determinada, el principio de jerarquía administrativa desaparece en relación al Supremo Administrador del Estado”⁹. La autonomía que la Constitución entrega a ciertos órganos significa según el Tribunal Constitucional: “que no pueden quedar sujetos al poder jerárquico del Presidente de la República, puesto que la Constitución los crea como entes autónomos”¹⁰.

Recordando a Cordero Vega coincidimos en que: “La autonomía que se otorga a determinados órganos consiste, como bien lo dice una sentencia del Tribunal Constitucional, en que estas entidades no pueden quedar sujetas al poder jerárquico del Presidente de la República. Si así fuera, la norma que lo estableciera sería inconstitucional, “pues la Constitución los crea como entes autónomos”¹¹. Coincidente con ello es lo señalado en la historia fidedigna del establecimiento de la ley que creó el Ministerio Público, al indicarse que: “Se entiende por autonomía la potestad de dirigirse a sí mismo, sin intervención de terceros; ella tiene una dimensión funcional consistente en el libre y expedito cumplimiento de las funciones otorgadas, y una operativa, que permite hacer cumplir las decisiones adoptadas. La autonomía en la especie está referida a los Poderes del Estado. Este concepto fue una de las claves del consenso alcanzado en el estudio del proyecto, porque es consustancial a las funciones investigativas que se otorgan a la nueva entidad”¹².

7 Cordero Vega, ob. cit., pág. 123.

8 Pantoja Bauzá, R., *La organización de la Administración del Estado*, Editorial Jurídica, Santiago, 1998, pág. 310 y ss.;

9 Silva Cimma, E., *Derecho Administrativo Chileno y Comparado, El Servicio Público*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1995, 166 y ss.;

10 Sentencia Tribunal Constitucional, Rol N° 216, Considerando 16°;

11 Cordero Vega, L., ob. cit. pág. 124;

12 Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, recaído en el proyecto de ley de reforma constitucional que crea el Ministerio público, evacuado el 8 de abril de 1997, contenido en el Diario de Sesiones del Senado, sesión 39°, pág. 4.565. En Fernández González, Miguel Ángel: “De la exclusividad...”, pág. 209;

No obstante, es posible preguntarse por qué se otorga por el Constituyente a esta institución un rango constitucional y autónomo. La respuesta podría estar en la entidad de las funciones que la Constitución Política le asigna. En efecto, del artículo 83 del texto Constitucional se desprenden las funciones y a su vez obligaciones que le asisten, no obstante, la que estimamos justifica su autonomía constitucional es aquella por la cual dicha disposición prescribe que el Ministerio Público: “dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado, y en su caso, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley”. La enorme entidad de poder público que el ejercicio de esta función importa, como también el nivel de afectación de derechos fundamentales que puede acarrear, justifica que las decisiones sobre el ejercicio de estas facultades se circunscriban a los órganos de la misma institución, sin estar condicionados por los demás Poderes del Estado, como tampoco por particulares. No obstante, si se entiende que la autonomía permite desvincular a la institución de la Administración del Estado, esto no significa que pueda quedar al margen de ella. En efecto, en dicho sentido la autonomía solo tendría como consecuencia desvincular al órgano de un centro de decisiones externo que la condicione, por ello siendo el Ministerio Público autónomo respecto de los restantes poderes del Estado, dicha posición institucional no lo excluye por ejemplo de los principios de control y responsabilidad, sino que todo lo contrario, lo obliga a someter su acción a la Constitución y a la ley en sus ámbitos de funciones constitucionales, y también en sus procedimientos internos de índole administrativo, particularmente los referidos al ejercicio de las potestades disciplinarias.

Esto implica que la autonomía no debe entenderse sólo referida al cumplimiento de las funciones que la Constitución le encomienda, y que en definitiva tienen como fundamento el ejercicio exclusivo de la atribución asignada por el Constituyente. A ello alude Cordero Vega cuando indica que: “La autodeterminación es el efecto de la autonomía”.¹³ De lo anterior se desprenden varias consecuencias relevantes para el ordenamiento jurídico. En primer término, que en el ejercicio de sus funciones constitucionales el Ministerio Público debe respetar todo el corpus de derechos y garantías constitucionales expresadas en el artículo 19, N° 3 de la Constitución Política, en especial el debido proceso. Pero además dicho respeto alcanza también al ejercicio de las potestades públicas en el ámbito interno de funcionamiento de la institución. En efecto, no sería admisible que el Ministerio Público respetara los mencionados principios constitucionales en el ejercicio de su facultad constitucional de investigar y ejercer la acción penal pública, y que al mismo tiempo no estuviera sujeto a la promoción efectiva de dichos principios en el ejercicio de las facultades disciplinarias para reprimir ilícitos administrativos cometidos por sus fiscales. Así, la conclusión forzosa es que la sujeción a la Constitución y la ley obliga a los órganos del Ministerio Público

13 Cordero Vega, L., ob. cit., pág. 123;

al respeto irrestricto de los derechos fundamentales, en particular el principio del debido proceso, tanto en el ámbito de su función constitucional “externa”, investigar delitos y acusar, como también en sus funciones disciplinarias “internas”, de indagar y sancionar eventuales ilícitos administrativos cometidos por sus fiscales.

Con todo, resulta interesante advertir que la calidad de órgano constitucionalmente autónomo, por una parte, les otorga a los fiscales la necesaria autonomía en el ejercicio de sus funciones propias, pero por otra, los sustrae del sistema general de responsabilidad administrativa aplicable a los órganos y funcionarios de la Administración del Estado. Claro, pues no les son aplicables la ley orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado, N° 18.575, que no los incluye en sus artículos 1 y 18, tampoco están sujetos a la ley de bases generales de procedimiento administrativo N° 19.880. Por su parte la Contraloría General de la República no tiene facultades para controlar las actuaciones de la Fiscalía en el ámbito de la responsabilidad administrativa, según lo prescribe expresamente el artículo 71 de la ley orgánica. Además, no le es aplicable en el ámbito de la responsabilidad disciplinaria el Estatuto Administrativo de funcionarios públicos, Ley N° 18.834, al excluirlo el artículo 66 inciso tercero de la ley orgánica.

Por lo anteriormente expuesto es deber remarcar el hecho de que la autonomía constitucional de la que goza el Ministerio Público no significa estar exento de los principios de control y responsabilidad, a los cuales están sometidos todos los órganos y poderes del Estado, porque en el ejercicio de sus funciones constitucionales el Ministerio Público está sujeto al cumplimiento de la Constitución Política, particularmente sus artículos 6, 7 y 38 inciso segundo, de su ley orgánica, debiendo por cierto respetar todo el corpus de derechos y garantías constitucionales expresadas en el artículo 19 de la Constitución, en especial la del debido proceso, obligación de respeto, promoción y protección que alcanza también al ejercicio de las potestades públicas en el ámbito interno de la institución, particularmente las de tipo disciplinario.

2. Estructura orgánica del Ministerio Público

Las funciones asignadas por la Constitución Política al Ministerio Público en su artículo 83 se radican en los fiscales. De estos órganos el Constituyente estableció tres tipos o categorías, a saber: fiscal nacional, Fiscales Regionales y fiscales adjuntos, establecidos en los artículos 85 inciso primero, 86 inciso primero y 88 de la Constitución Política, respectivamente. En general la Constitución Política no prescribe la organización y atribuciones de los fiscales ni de la institución,

sino que reenvía dicha regulación a la ley orgánica, según indica en su artículo 84 inciso primero. Sin embargo se preocupa el Constituyente de establecer en forma genérica las atribuciones del máximo órgano de la institución, el Fiscal Nacional, en su artículo 91, al indicar que: "El Fiscal Nacional tendrá la superintendencia directiva, correccional y económica del Ministerio Público, en conformidad a la ley orgánica constitucional respectiva", redacción casi idéntica al artículo 82 de la Constitución, que otorga las mismas facultades a la Corte Suprema respecto de todos los Tribunales de la nación. Así las cosas, el Ministerio Público se organiza, a semejanza de una pirámide, teniendo en el vértice superior a la Fiscalía Nacional, encabezada por un órgano público máximo de carácter unipersonal denominado Fiscal Nacional, cuyo asiento está en la ciudad de Santiago. A su vez la fiscalía nacional se divide en Fiscalías regionales, correspondiendo cada una de ellas a las respectivas regiones en que está dividido político administrativamente el país, salvo la región metropolitana de Santiago, que está dividida en cuatro Fiscalías regionales, dada su calidad de capital nacional y cantidad de habitantes. A su turno cada Fiscalía regional es encabezada por un fiscal regional, órgano público de carácter unipersonal, que tiene a su cargo el funcionamiento de la institución en dicho territorio, que se traduce en la existencia de fiscales adjuntos, base de la pirámide, órganos que despliegan sus labores en unidades operativas denominadas Fiscalías locales.

En la práctica diaria las funciones entregadas por la Constitución Política al Ministerio Público expresadas en su artículo 83, son ejercidas mayoritariamente por los fiscales adjuntos, órganos públicos unipersonales que investigan y litigan ante los Tribunales con competencia en materia criminal. Lo anterior se refrenda por el artículo 27 de la ley orgánica, al decir: "A los fiscales regionales corresponde el ejercicio de las funciones y atribuciones del Ministerio Público en la región o en la extensión geográfica de la región que corresponda a la fiscalía regional a su cargo, por sí o por medio de los fiscales adjuntos que se encuentren bajo su dependencia (ley N° 19.640, artículo 27)". De ello se desprende que el titular de las investigaciones y del ejercicio de la acción penal en cada región corresponde a cada fiscal regional, y que dicho órgano decide de forma discrecional si determinada causa la sustancia personalmente o a través de un fiscal adjunto. De ahí que el calificativo de Adjunto de estos últimos fiscales se refiere a que lo son respecto del fiscal regional respectivo y no del fiscal nacional. Así las cosas y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 13 inciso primero de la ley orgánica que prescribe que: "El fiscal nacional es el jefe superior del Ministerio Público y responsable de su funcionamiento", es posible aseverar del análisis de las ya aludidas disposiciones de la Constitución Política y la ley orgánica, que en principio el fiscal nacional no es titular de facultades investigadoras, ni de ejercicio de la acción penal, sino que ambas facultades están radicadas en los fiscales regionales y adjuntos. En efecto, el artículo 17 a) inciso segundo de la ley orgánica prescribe: "El fiscal nacional dictará las instrucciones generales que estime necesarias para el adecuado cumplimiento de las tareas de dirección de la investigación de los hechos punibles, ejercicio de

la acción penal y protección de las víctimas y testigos. No podrá dar instrucciones u ordenar realizar u omitir la realización de actuaciones en casos particulares, con la sola excepción de lo establecido en el artículo 18 (ley N° 19.640, artículo 17, letra a), inciso segundo)". O sea, el fiscal nacional no posee el control directo de las investigaciones, sino que sólo se vincula a ellas a través de directrices aplicables a un grupo indeterminado de casos. Lo anterior se refrenda con el análisis del artículo 18 de la misma ley orgánica: "El fiscal nacional podrá asumir, de oficio y de manera excepcional, la dirección de la investigación, el ejercicio de la acción penal pública y la protección de las víctimas o testigos respecto de determinados hechos que se estimaren constitutivos de delitos, cuando la investidura de las personas involucradas como imputados o víctimas lo hiciere necesario para garantizar que dicha tareas se cumplirán con absoluta independencia y autonomía (ley N° 19.640, artículo 18)". Es decir, la propia ley orgánica permite para una sola hipótesis fáctica y de manera excepcional, que el fiscal nacional ejerza funciones investigativas, cuando intervenga en una causa penal una persona de determinada relevancia, con el objeto de garantizar la debida independencia y autonomía en la respectiva investigación. Es posible entender entonces que las facultades investigativas del fiscal nacional están limitadas por el legislador a circunstancias estrictas, y de manera excepcional a una sola causal, que recuerda a la institución de los Ministros de fuero del Poder judicial, esto es, cuando personas de determinada relevancia; relevancia que en este caso la norma no califica; se hallen comprometidos ya sea como imputado o víctima, en una causa penal, y sólo para efectos de garantizar una investigación penal de carácter objetiva e imparcial. Finalmente, lo que venimos planteando se refuerza con lo expresado en el artículo 35 de la ley orgánica, que al prescribir las obligaciones del fiscal regional indica entre otras que: "El fiscal regional debe dar cumplimiento a las instrucciones generales impartidas por el fiscal nacional. Si las instrucciones incidieren en el ejercicio de sus facultades de dirigir la investigación o en el ejercicio de la acción penal pública, el fiscal regional podrá objetarlas por razones fundadas. Si la instrucción objetada incidiere en actuaciones procesales que no se pudieren dilatar, el fiscal regional deberá realizarlas de acuerdo con la instrucción mientras la objeción no sea resuelta. Si el fiscal nacional acogiere la objeción, deberá modificar la instrucción, con efectos generales para el conjunto del Ministerio Público. En caso contrario, el fiscal nacional asumirá la plena responsabilidad, debiendo el fiscal regional dar cumplimiento a lo resuelto sin más trámite (ley N° 19.640, artículo 35)".

Por lo anterior y del análisis de estas disposiciones es posible afirmar que si bien es cierto el Fiscal Nacional ejerce la dirección superior del Ministerio Público, las facultades propias y que le dan sentido a la existencia institucional; investigar hechos eventualmente delictuales y ejercer la acción penal pública en su caso; son facultades radicadas en los fiscales regionales respectivos, quienes pueden ejercerlas por sí o a través de los fiscales adjuntos. Así, las atribuciones investigativas y de ejercicio de la acción penal pública le estarían vedadas al fiscal nacional, quien sólo puede ejercerlas de manera excepcional en ciertas

causales legales determinadas en el ya transcrito artículo 18 de la ley orgánica. Una consecuencia de lo anterior es que adolecería de ilegalidad el hecho que el fiscal nacional dispusiera alguna instrucción particular u orden precisa, que recaiga en alguna causa determinada, sustanciada ya sea por un fiscal adjunto o por un fiscal regional, puesto que la única manera en que le está permitido intervenir en las investigaciones penales, salvo la hipótesis del artículo 18 de la ley orgánica, es a través de la emisión de Instrucciones Generales, aplicables a un número indeterminado de casos.

Lo anterior por cierto contrasta con la disposición que norma la relación respecto de un caso determinado entre fiscal regional y fiscal adjunto, en la cual éste último tiene la obligación de obedecer las instrucciones particulares emanadas de aquél, lo cual se prescribe en el artículo 44 inciso segundo de la ley orgánica, al expresar: "Los fiscales adjuntos estarán igualmente obligados a obedecer las instrucciones particulares que el fiscal regional les dirija con respecto a un caso que les hubiere sido asignado, a menos que estimen que tales instrucciones son manifiestamente arbitrarias o que atentan contra la ley o la ética profesional. De concurrir estas circunstancias, podrán representar las instrucciones (ley N° 19.640, artículo 44, inciso segundo)". Esto no sería más que expresión de la regla antes descrita, que es el fiscal regional el titular de las facultades del Ministerio Público en la región, luego, si él es el "dueño" de la causa, resulta de toda lógica que el fiscal adjunto deba cumplir una instrucción particular emanada de su parte, aplicable a un caso determinado. Por último, resulta necesario aclarar que las funciones entregadas por la Constitución Política al Ministerio Público en el ya citado artículo 83, pueden ser efectuadas por cualquiera de sus fiscales regionales o adjuntos. En efecto, el artículo 2 de la ley orgánica establece que: "El Ministerio Público realizará sus actuaciones procesales a través de cualquiera de los fiscales que, con sujeción a lo dispuesto en esta ley, intervenga en ellas".

Esto resulta relevante dado que a diferencia de los miembros del Poder judicial, cuyos jueces por regla general ejercen una competencia con eficacia dentro de un territorio determinado, la competencia de los fiscales tiene eficacia en el ámbito nacional, en virtud de lo cual cualquier fiscal, sea Regional o Adjunto, que tenga a su cargo una causa, puede desarrollar sus actividades de investigación en cualquier punto del país, habiéndosele asignado previamente la investigación por el superior jerárquico respectivo, lo que se refrenda por el artículo 40 inciso final de la ley orgánica, que prescribe: "Sin perjuicio de su pertenencia a una fiscalía local, en el ejercicio de las tareas que les asigna la ley los fiscales adjuntos podrán realizar actuaciones y diligencias en todo el territorio nacional, de conformidad a las normas generales que establezca el fiscal nacional (ley N° 19.640, artículo 40, inciso final)".

3. Potestades disciplinarias en el Ministerio Público

Es posible aseverar respecto del principio de legalidad, que en el Ministerio Público las potestades disciplinarias están consagradas y asignadas en una disposición de rango legal orgánico constitucional, misma disposición que prescribe las sanciones posibles de aplicar, como también el procedimiento previo necesario para su aplicación. Por ello y como se verá del análisis siguiente, según la normativa de la Convención Americana de Derechos Humanos, de la Constitución Política de la República, de la ley orgánica constitucional del Ministerio Público, del Reglamento de Responsabilidad y de otras disposiciones, es posible aseverar que, al menos formalmente, el sistema de responsabilidad administrativa aplicable a los fiscales sería respetuoso de aquel principio, en cuanto a la autorización y consagración legal de las potestades disciplinarias, las sanciones aplicables y el establecimiento del procedimiento disciplinario, están contemplados al menos parcialmente en normas de rango legal. Sin embargo, no es posible asegurar lo mismo respecto de los elementos más bien procesales del procedimiento, puesto que no cumpliría con los estándares mínimos de un justo y racional procedimiento, por tratarse de una normativa que no guarda coherencia con el bloque de derechos y garantías procedimentales asentadas en el artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución Política, situación que incluso dista notablemente de la regulación disciplinaria aplicable a la generalidad de los funcionarios de la Administración del Estado en Chile, que se contempla tanto en el Estatuto Administrativo ley N° 18.834, como también en otras normas legales y en el Reglamento de Sumarios emitido por la Contraloría General de la República, que sí acogen de mejor manera el debido proceso. Estos cuerpos normativos tienen aplicación general en el ámbito disciplinario para los funcionarios de la Administración del Estado, pero no son aplicables a los fiscales en virtud del estatuto de autonomía constitucional de que está dotado el Ministerio Público, autonomía que paradójicamente y para los efectos de su régimen disciplinario, resulta perjudicial, atendido el escaso respeto de los criterios constitucionales y legales de un justo y racional procedimiento. Es la Constitución Política la que en el ya transcrito artículo 84 inciso segundo, establece que los fiscales tienen responsabilidad en el ejercicio de sus funciones, y la misma disposición reenvía su regulación a la ley orgánica, al prescribir que: "La ley orgánica constitucional establecerá el grado de independencia y autonomía y la responsabilidad que tendrán los fiscales en la dirección de la investigación y en el ejercicio de la acción penal pública, en los casos que tengan a su cargo (Constitución, artículo 84, inciso segundo)". Asimismo, el ya citado artículo 91 de la Constitución Política prescribe: "El fiscal nacional tendrá la superintendencia directiva, correccional y económica del Ministerio Público, en conformidad a la ley orgánica constitucional respectiva". En concordancia con dicho mandato, la ley orgánica en su artículo 2 inciso segundo establece:

“Los fiscales, en los casos que tengan a su cargo, dirigirán la investigación y ejercerán la acción penal pública con el grado de independencia, autonomía y responsabilidad que establece esta ley”, replicando así los artículos ya aludidos de la Carta fundamental. Adicionalmente el mismo cuerpo legal orgánico establece en su artículo 8º inciso primero que: “Los fiscales y los funcionarios del Ministerio Público deberán observar el principio de probidad administrativa.”, aplicando así el principio constitucional de probidad administrativa a los persecutores penales. Lo anterior se complementa con lo dispuesto en el artículo 11 de la misma ley orgánica, al declarar que: “El personal del Ministerio Público estará sujeto a responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pudiere afectarle”, lo que constituye la primera oportunidad en que expresamente se establece la responsabilidad administrativa del personal del Ministerio Público, haciéndolos también sujetos pasivos de responsabilidad tanto civil como penal. Aparte de las normas ya referidas, también resulta aplicable el Reglamento de Responsabilidad Administrativa de Fiscales y Funcionarios del Ministerio Público, (en adelante el Reglamento) texto aprobado en sus últimas modificaciones por Resolución del fiscal nacional N° 700, del 19 de mayo de 2020, el cual es complementado con el Reglamento de Personal para los fiscales del Ministerio público, texto que fue aprobado en sus últimas modificaciones por Resolución del fiscal nacional N° 1381, de 17 de julio, de 2019 (en adelante Reglamento del personal).

Asentado normativamente que los fiscales están sujetos en el ejercicio de sus funciones a responsabilidad disciplinaria, es necesario identificar a los órganos con competencia para aplicar dichas potestades sancionatorias. A ese respecto el texto constitucional asigna dichas facultades de forma genérica al Fiscal Nacional, en el ya transcrito artículo 91, el cual debe complementarse –en cumplimiento del mandato del artículo 84 inciso segundo también citado– con lo dispuesto en el artículo 17 letra d) de la ley orgánica, en el cual se faculta a dicho fiscal para: “Dictar los reglamentos que correspondan en virtud de la superintendencia directiva, correccional y económica que le confiere la Constitución Política. En el ejercicio de esta facultad, determinará la forma de funcionamiento de las fiscalías y demás unidades del Ministerio Público y el ejercicio de la potestad disciplinaria correspondiente (ley N° 19.640, artículo 17, letra d)”. Lo anterior es desarrollado en el artículo 45 de la ley orgánica, ya que aquella disposición indica por vez primera en forma expresa la responsabilidad disciplinaria de los fiscales, al prescribir: “Los fiscales del Ministerio Público tendrán responsabilidad civil, disciplinaria y penal por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, de conformidad a la ley”. Así las cosas, en el artículo 48 de la ley orgánica se atribuyen las potestades disciplinarias a través de una forma genérica, al decir: “La responsabilidad disciplinaria de los fiscales por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones podrá hacerse efectiva por la autoridad superior respectiva, de acuerdo con el procedimiento regulado en los artículos siguientes, según corresponda”. Lo que resulta coherente con lo prescrito en el artículo 38 del Reglamento, que indica: “La responsabilidad disciplinaria de los

fiscales por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones se hará efectiva por el fiscal nacional respecto de los fiscales regionales y por el fiscal regional respecto de los fiscales adjuntos, de acuerdo con el procedimiento regulado en la ley orgánica y en presente reglamento (resolución N° 700, 2020, artículo 38)". De lo anterior podemos concluir entonces que la potestad disciplinaria respecto de un fiscal adjunto recae en su respectivo fiscal regional, además que es el fiscal nacional quien ejerce las facultades sancionatorias respecto de los fiscales regionales. Además, es posible constatar la ausencia de disposición que asigne las potestades disciplinarias a algún órgano público respecto del fiscal nacional. Esto puede explicarse atendido que dicha autoridad no tiene superior jerárquico, lo que se complementa con el carácter constitucionalmente autónomo del Ministerio Público, ya estudiado, por los que nos encontraríamos ante un sistema de responsabilidad disciplinaria que excluye de su aplicación al órgano máximo de la institución. En suma, es la propia ley orgánica la que establece las disposiciones que asignan las potestades disciplinarias al interior del Ministerio Público, las del fiscal nacional respecto de los fiscales regionales y las de éstos sobre los fiscales adjuntos. Por ello y en su ejercicio sólo podrían aplicar aquellas sanciones administrativas que estén expresamente contempladas en la propia ley orgánica, estando vedada la posibilidad, en virtud del principio de legalidad de las penas, de imponer sanciones distintas de aquellas, o establecidas en alguna norma de rango inferior a la ley.

4. Régimen disciplinario aplicable al fiscal nacional

En este apartado es posible advertir un diseño normativo en el que se constata la ausencia de un régimen legal de sanciones disciplinarias respecto del fiscal nacional. En efecto, no existen establecidas en la ley orgánica ni menos aún en el Reglamento, sanciones administrativas susceptibles de aplicar a la máxima autoridad de la institución, no advirtiéndose tampoco la consagración de algún órgano que ostente potestades disciplinarias a su respecto. Sin embargo, este vacío normativo es morigerado parcialmente por la existencia de un procedimiento especial contemplado en el artículo 89 de la Constitución Política, y complementado en el artículo 53 de la ley orgánica, que está sólo referido a la sanción disciplinaria de Remoción, tanto del fiscal nacional, como también de los fiscales regionales. Así, el artículo 89 inciso primero de la Carta Fundamental prescribe: "El fiscal nacional y los fiscales regionales sólo podrán ser removidos por la Corte Suprema, a requerimiento del Presidente de la República, de la Cámara de Diputados, o de diez de sus miembros, por incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones (Constitución, artículo 89, inciso primero)". Dicha disposición

se replica a su vez en el artículo 53 de la ley orgánica, y de ellos es plausible concluir que el fiscal nacional no puede ser sujeto pasivo de responsabilidad disciplinaria al interior del Ministerio Público. La circunstancia de no existir disposiciones que permitan constituir como sujeto pasivo al fiscal nacional en un procedimiento disciplinario al interior de la institución, resulta plausible explicarla si recordamos que dicha autoridad no tiene superior jerárquico, y la institución que dirige es constitucionalmente autónoma.

Desde cierta perspectiva este diseño institucional puede justificarse en la voluntad del Constituyente de reforzar la estabilidad funcionaria del fiscal nacional durante los 8 años de gestión a cargo de la institución, por lo cual se le excluiría del régimen general de responsabilidad administrativa para los funcionarios públicos, de forma de promover la adecuada dirección superior de la institución. Además, se trata de una autoridad máxima de carácter unipersonal, lo cual haría discutible diseñar un dispositivo legal o reglamentario que permita hacer efectiva su responsabilidad disciplinaria en la propia institución. Lo anterior, sin perjuicio de que la propia ley orgánica establece la forma en que se puede hacer efectiva la responsabilidad penal del fiscal nacional. En efecto, reza el artículo 46 que: "Presentada una denuncia en contra de un fiscal del Ministerio público por su presunta responsabilidad en un hecho punible, o tan pronto aparezcan antecedentes que lo señalen como partícipe en un delito, corresponderá dirigir las actuaciones del procedimiento destinado a perseguir la responsabilidad penal: a) Del fiscal nacional, al Fiscal Regional que se designe mediante sorteo, en sesión del Consejo General, la que será especialmente convocada y presidida por el fiscal regional más antiguo (ley N° 19.640, artículo 46)". Así y si bien es cierto el legislador se preocupó de establecer la forma en que el fiscal nacional puede ser sujeto pasivo de responsabilidad penal, no lo es menos que el mecanismo elegido arroja, así planteado, algunas dudas sobre su eventual operatividad en un eventual caso concreto, en particular considerando el carácter unipersonal del fiscal nacional y los fiscales regionales, como la relación necesariamente jerárquica entre ellos. Sin embargo, esta exclusión de responsabilidad disciplinaria resulta dudosa a la luz de lo dispuesto por los artículos 6, 7 y 38 inciso segundo de la Constitución Política, que fijan no sólo el principio de legalidad sino que también el de responsabilidad, haciéndolos aplicables a los órganos del Estado y a todos los funcionarios públicos, en el cumplimiento de sus funciones. La aludida solicitud de Remoción debe presentarse ante la Excma. Corte Suprema, ante la cual se tramita un procedimiento explicitado en el artículo 53 de la ley orgánica. En lo medular se requiere que en la petición de remoción se exprese con "claridad y precisión" los hechos que constituyen la causal invocada, de lo contrario el pleno del máximo tribunal puede declararla inadmisibles. Una vez franqueado el examen de admisibilidad, se otorga traslado al "fiscal inculcado" por el lapso de 8 días hábiles, luego de lo cual, con o sin haberse evacuado el traslado, se puede abrir un término probatorio, designándose un Ministro del Tribunal ante el cual se recibirá la prueba en una audiencia especial al efecto. Luego de ello la causa queda en estado de relación, para verse ante el Pleno del

máximo tribunal, quien para acordar la remoción debe formar mayoría de cuatro séptimos de sus miembros en ejercicio. Cabe mencionar que ni la Constitución Política y tampoco la ley orgánica establecen la posibilidad de impugnación de la sentencia dictada por el Pleno de la Corte Suprema. Sin embargo, es posible considerar que dicho procedimiento, eventualmente, podría ser conocido por el Tribunal Constitucional, si cualquiera de las partes, en este caso el “fiscal inculpado”, recurriera ante dicho Tribunal en virtud de lo dispuesto en el artículo 93, N° 6 e incluso 11 de la constitución, que permitiría a dicho Tribunal conocer y declarar inaplicable a un caso particular algún precepto legal, lo cual podría invocarse por el fiscal afectado, cumpliendo los demás requisitos legales.

5. Régimen aplicable a fiscales regionales y fiscales adjuntos

Como se indicó, las potestades disciplinarias respecto de los fiscales regionales están entregadas por la ley orgánica al fiscal nacional, y para los Fiscales adjuntos, a su respectivo Fiscal Regional. En cuanto al sistema de medidas disciplinarias, este régimen de responsabilidad establece una escala de cinco sanciones disciplinarias prescritas en el artículo 49 de la ley orgánica y artículo 39 del Reglamento (que las replica) tipificando además en el artículo 50 inciso segundo de la ley orgánica, ya citado, las causales específicas por las cuales “procederá” la sanción de Remoción. En efecto, el artículo 49 establece las sanciones de Amonestación privada, Censura por escrito, Multa equivalente hasta media remuneración mensual, por el lapso de un mes, Suspensión de funciones hasta por dos meses, con goce de media remuneración y Remoción. De la misma manera, el artículo 50 inciso primero de la ley orgánica establece las consideraciones a tener presente para aplicar las sanciones especificadas, pero sólo aquellas desde la letra a) a la d), es decir excluyendo expresamente la Remoción, ordenando; de forma casi idéntica al artículo 121 inciso segundo del Estatuto Administrativo ley N° 18.834, en su última versión según ley N° 21.325 de 20 de abril de 2021; que dichas sanciones se aplicarán: “tomando en cuenta la gravedad de la falta cometida, la eventual reiteración de la conducta, las circunstancias atenuantes y agravantes que arroje el mérito de los antecedentes.”. Como se puede apreciar lo complejo de esta forma de redacción es que deja establecido en forma expresa que dichas valoraciones aplicarían sólo como fundamento a la hora de evaluar la aplicación de las sanciones que allí se explicitan, no siendo aplicables por tanto a la sanción de Remoción. Además, el inciso segundo del artículo 50 de la ley orgánica, ordena de modo imperativo la aplicación de la medida disciplinaria de Remoción cuando se configuren las causales que allí se indican, al expresar: “La remoción, en el caso de un fiscal adjunto, procederá cuando incurra en alguna de las circunstancias

siguientes: 1) Incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones; 2) Falta de probidad, vías de hecho, injurias o conducta inmoral grave, debidamente comprobadas; 3) Ausencia injustificada a sus labores, o sin aviso previo, si ello significare un retardo o perjuicio grave para las tareas encomendadas; 4) Incumplimiento grave de sus obligaciones, deberes o prohibiciones (ley N° 19.640, artículo 50, inciso segundo)". Esta regulación legal es replicada de forma textual en el artículo 41 del Reglamento. Respecto de este sistema de sanciones no resulta difícil constatar que la regulación de la Fiscalía cumple con el estándar constitucional en torno al principio de legalidad, en tanto las sanciones aplicables a los Fiscales aludidos efectivamente están prescritas en la ley orgánica, la cual en este aspecto no ha sido modificada desde su promulgación, y están a disposición del funcionario que ejerce la potestad disciplinaria para su eventual imposición. Sin embargo, es posible preguntarse si el sistema es coherente con el principio de tipicidad. "En efecto, el principio de legalidad impone el de tipicidad, esto es, la necesidad de tipificación de las infracciones administrativas. No obstante, y a diferencia del ordenamiento penal, en el Derecho Administrativo sancionador, el principio de tipicidad se encuentra atenuado. En efecto, en materia disciplinaria, la tipificación de infracciones se formula a partir de la transgresión de los deberes, obligaciones y prohibiciones funcionarias, sin perjuicio de la existencia de un catálogo de infracciones al principio de probidad administrativa (Celis Danzinger, 2016: 158)"¹⁴. Se arguye de esta manera que las conductas ilícitas administrativas no requerirían estar detalladamente descritas en la ley, sino que, por una parte, se estructurarían a partir de la violación del catálogo de las obligaciones, deberes y prohibiciones a las cuales están sujetos los funcionarios públicos, y por otra, a que podría entenderse que estarían debidamente tipificadas con descripciones típicas a nivel reglamentario y no necesariamente legal. Esto estaría refrendado por la Excm. Corte Suprema al resolver...: "sin embargo, la naturaleza de las contravenciones administrativas, en las que confluyen componentes técnicos, dinámicos y sujetos a variabilidad en el tiempo, hace imposible su síntesis descriptiva en un precepto general como lo es una ley, de modo que el principio de tipicidad al traspasarse al ámbito sancionatorio de la Administración admite ciertos grados de atenuación (rol N° 6.287, 2010, considerando 11)". Agregando el mismo fallo: (...) "la predeterminación de los comportamientos que configuran infracciones administrativas se satisface con la exigencia que en la ley se describa el núcleo esencial de las conductas censurables, pudiendo éstas precisarse y complementarse en aspectos no sustanciales por normas emanadas de una autoridad distinta a la legislativa, como es el Ejecutivo, por vía de decretos y reglamentos, en ejercicio de la potestad reglamentaria de ejecución que le compete (rol N° 6.287, 2010, considerando 12)"¹⁵.

14 Celis Danzinger, G., *Derecho Administrativo Disciplinario*, Ediciones Jurídicas El Jurista, Santiago, 2016, pág. 158;

15 Sentencia Corte Suprema Rol 6.287-10, considerandos 11 y 12;

En cuanto a la regulación aplicable a los Fiscales en materia de la sanción de Remoción, puede advertirse un esfuerzo del legislador y del fiscal nacional en lograr un mayor grado de determinación de las conductas que habilitan la aplicación de esta medida disciplinaria, al desarrollar más hipótesis que autorizarían su aplicación en el artículo 42 inciso primero del Reglamento. Como se lee de su inciso segundo, en que se especifican otras causales, ya no imperativas, sino que facultativas, que justificarían la Remoción de un Fiscal, pueden considerarse un aporte a la seguridad jurídica de los Fiscales, en el sentido de propender a un mayor respeto de la tipicidad administrativa. Sin embargo, es posible también seguir avanzando en un mayor esfuerzo en ello, detallando en normas de rango legal las hipótesis que precisen por ejemplo qué puede entenderse por una: “falta cuya gravedad o entidad haga necesario su alejamiento de la institución”, o cuantas sanciones se entenderán suficientes para considerar que un Fiscal “haya sido sancionado administrativamente en forma reiterada, en términos que haga necesario su alejamiento”, lo cual reforzaría el principio de tipicidad administrativa y en definitiva la seguridad jurídica.¹⁶

Agregando el mismo fallo: ello resulta posible perfeccionar aún más el respeto del principio de tipicidad, como se ha logrado en el Derecho español, con su Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, norma legal que en su artículo 61 clasifica las infracciones en las que puede incurrir un Fiscal en tres categorías: muy graves, graves y leves al prescribir: “Los miembros del Ministerio Fiscal incurrirán en responsabilidad disciplinaria cuando cometieran alguna de las faltas previstas en la presente ley. Las faltas cometidas por los miembros del Ministerio Fiscal podrán ser leves, graves y muy graves”¹⁷. Nótese la limitación normativa a la arbitrariedad al circunscribir el nacimiento de la eventual responsabilidad disciplinaria a sólo “cuando cometieran alguna de las faltas previstas en la presente ley”, por lo cual se estaría prohibiendo el ejercicio de las potestades disciplinarias en este ámbito respecto de conductas no descritas en dicha norma legal. A continuación, dicho Estatuto en el artículo 62 procede a la descripción minuciosa y taxativa de dieciséis hipótesis de faltas muy graves, a su vez en el artículo 63 se contemplan y exponen doce conductas consideradas faltas graves, y por último en el artículo 64 se detallan las siete infracciones catalogadas de leves. Así las cosas y sin perjuicio de las diferencias institucionales existentes entre el Ministerio Público Chileno y el Ministerio Fiscal Español; particularmente en cuanto a la autonomía constitucional de aquél y la vinculación al Poder Ejecutivo de éste último; llama la atención el

16 “Artículo 42º.- Para los efectos de lo previsto en el artículo precedente, se entenderá especialmente que se configura la causal del número 4, de remoción, por incumplimiento grave de obligaciones, deberes o prohibiciones de los fiscales, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: 1.- Ser condenado por crimen o simple delito; 2.- Ser condenado por alguna de las faltas contempladas en el artículo 50 de la Ley 20.000” Reglamento de Responsabilidad: www.fiscaliadechile.cl/transparencia/documentos.

17 Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, entrada en vigor 02/02/1982, Jefatura del Estado, última versión 13 de julio de 2022. En www.boe.es, legislación consolidada.

respeto irrestricto que se pretende al principio de legalidad, demostrado por una parte, en la enumeración taxativa en la ley de las eventuales conductas ilícitas, excluyendo la sanción de otras no incluidas en dichos artículos, lo que limita el ejercicio arbitrario de las potestades disciplinarias, y por otra y en el mismo sentido, que el artículo 66 del Estatuto establece un sistema de 5 sanciones, las cuales se asocian a determinadas faltas, esto es y por ejemplo, las faltas leves sólo pueden ser castigadas con las sanciones más leves del listado, luego las faltas graves sólo con Multa, y así progresivamente.

Y en cuanto al principio de tipicidad, es posible advertir un grado de sofisticación superior al que se aspira por la doctrina y jurisprudencia nacionales ya aludidas sobre el particular, puesto que del Estatuto Fiscal Español analizado es posible constatar que las conductas sancionables se hallan detallada y expresamente descritas en las disposiciones ya referidas, otorgando así mayor seguridad jurídica a los fiscales. De esta manera el sistema normativo español atingente a la materia ilustra un estado más avanzado no sólo en cuanto a la necesaria limitación del eventual ejercicio arbitrario de potestades disciplinarias, sino que también el respeto a los principios de legalidad y tipicidad, estableciendo una vinculación más cercana entre dichos principios y el de proporcionalidad entre la falta cometida y la sanción a aplicar, puesto que asocia directamente ciertas conductas ilícitas a determinadas sanciones posibles, lo que nuevamente limita el eventual ejercicio arbitrario de potestades disciplinarias. Lo anterior resulta particularmente relevante para el caso del Ministerio Público Chileno, ya que en la reglamentación aplicable a los Fiscales se establece la *Reformatio in peius*, y en carácter de absoluta, según prescribe el artículo 30 parte final del Reglamento al prescribir que: "Asimismo el fiscal nacional dentro del mismo plazo de diez días podrá revisar la resolución recaída en la investigación administrativa, y modificar la resolución, ya sea para absolver, rebajar o aumentar la sanción impuesta, o para imponer una sanción a quien haya sido absuelto, con el sólo mérito de los antecedentes recopilados durante la investigación (resolución N° 700, 2020, artículo 30)". Resulta importante esta atribución en primer lugar, porque esta facultad del fiscal nacional no está consagrada en una ley sino que sólo a nivel reglamentario, lo cual constituye una potencial fuente de fricción con el principio de legalidad, ya que se le otorga la facultad discrecional, por ejemplo, para sustituir una absolución por una condena, en virtud del solo ejercicio de dicha potestad.

Y, en segundo lugar, es una facultad de carácter absoluta, puesto que puede ejercerse independientemente de si el Fiscal investigado haya impugnado o no la sentencia emanada del procedimiento disciplinario, ya que en la misma disposición transcrita se ordena el envío de todas las investigaciones administrativas al fiscal nacional para su revisión, dentro de un plazo de diez días, sin importar la forma de término del proceso.

Así las cosas en el ordenamiento aplicable a los Fiscales, si bien se ha hecho un esfuerzo en determinar qué conductas pueden considerarse aptas para asociarla a una sanción de Remoción, este intento podría profundizarse con

una enumeración taxativa de las conductas sancionables y una descripción más detallada de las mismas, sean desde faltas leves hasta aquellas de mayor gravedad que puedan dar lugar a la Remoción, de manera de no sólo respetar sino que también promover los principios de legalidad y tipicidad, vinculándolo al principio de proporcionalidad de las sanciones, asociando además determinadas conductas infraccionales a ciertas sanciones específicas, de manera de evitar la arbitrariedad en la aplicación de las medidas disciplinarias, como también limitar el posible uso abusivo de la “reforma en perjuicio”.

Respecto de la sanción de remoción y la necesidad de su fundamentación, desde una perspectiva exegética sería probable inferir que la voluntad del legislador orgánico fue facilitar la procedencia y aplicación de la sanción de Remoción, excluyéndola expresamente de la obligación de fundamentación conforme a los criterios expuestos en el inciso primero del artículo 50, de forma tal que, subsumida la conducta investigada en alguna de las causales del inciso segundo de dicha disposición y del artículo 41 del Reglamento, haría forzosa la aplicación de la sanción de Remoción. Esto se vería refrendado con el verbo de carácter imperativo empleado en ambos textos normativos, al prescribir que la remoción “procederá cuando incurra en alguna de las circunstancias siguientes:”, no utilizando términos tales como “podrá” o “se podrá imponer”, como sí se utiliza en el inciso segundo del artículo 42 del Reglamento. Sin embargo, debemos incorporar en el análisis el artículo 50 del Reglamento, que prescribe con aplicación general a funcionarios y fiscales que: “Las medidas disciplinarias que se establecen en el presente reglamento se aplicarán tomando en cuenta la gravedad de la falta cometida, la eventual reiteración de una misma conducta y las circunstancias atenuantes y agravantes de responsabilidad que arroje el mérito de la investigación (resolución N° 700, 2020, artículo 50)”. Se pueden entender este tipo de consideraciones como aplicables a todas las sanciones administrativas, incluida la Remoción, a pesar de no estar estatuido en la ley. Así las cosas y del análisis armónico de estas normas jurídicas es posible desechar la interpretación primero enunciada, puesto que entenderla de ese modo sería contraria a la exigencia del respeto y promoción el deber de toda autoridad pública de fundamentar con consideraciones de hecho y de Derecho sus decisiones, lo que resulta doblemente exigible cuando se están ejerciendo atribuciones disciplinarias, que pueden lesionar derechos y garantías fundamentales.

6. Procedimiento disciplinario aplicable a los fiscales adjuntos y regionales

El principio constitucional del debido proceso es de tal importancia para la vigencia efectiva de un Estado de Derecho, que estimamos no sólo debe ser respetado en el ámbito de la jurisdicción en general, sino que también constituye

fundamento y límite en el ejercicio de las potestades disciplinarias de los órganos públicos. En dicho sentido y refiriéndose al procedimiento administrativo sancionatorio, Celis Danzinger señala que el debido proceso disciplinario puede entenderse como aquel que: “permite a todo inculpado hacer valer en un procedimiento previo sus alegaciones y defensas, en todas las etapas del proceso, mediante la presentación de descargos y medios de prueba, la solicitud de un término probatorio, así como la interposición de recursos (Celis Danzinger, 2016: 146)”.¹⁸ De esta manera, a nivel constitucional, se recoge este principio cuando prescribe que: «Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponde al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos» (Constitución, artículo 19, N° 3, inciso quinto).

El texto constitucional es refrendado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al señalar esta: “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”.¹⁹ Así pues, del análisis literal de las disposiciones arriba descritas, es posible afirmar la vigencia del debido proceso en el ámbito de la jurisdicción penal, sin embargo y a partir de una aproximación coherente con la perspectiva de la supremacía constitucional en el ordenamiento jurídico, es posible aseverar que dichos estándares constitucionales deben tener vigencia y eficacia también en el ámbito de los procedimientos administrativos disciplinarios, con el nivel de protección que corresponde según el tipo de procedimiento de que se trata. En efecto, como ya se refirió esto ha sido refrendado por la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como de la Excm. Corte Suprema, y también por la doctrina. Así la sentencia del Tribunal Constitucional rol N° 468 de 9 de noviembre de 2006, indica que: “...los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado”; Apoya esta perspectiva Montero Cartes, al señalar que: Con todo, más allá del fundamento mismo de esta responsabilidad administrativa, conviene consignar que la Administración, en el ejercicio de la potestad disciplinaria, como manifestación del ius puniendi, debe observar los principios que informan la potestad sancionatoria del Estado, con las matizaciones propias de su naturaleza, por lo que su validez, en el contexto de un Estado de derecho respetuoso de los derechos fundamentales, está condicionada al cumplimiento de la Constitución y de los principios en

18 Celis Danzinger, G., Ob. cit., pág. 146.

19 Convención Americana de Derechos Humanos, 05/01/1991, “Artículo 8. Garantías Judiciales.”; En www.oas.org/tratados;

esta consagrados (Montero Cartes, 2015: 118)".²⁰ Entonces, al constituir la potestad disciplinaria de los órganos públicos una manifestación del poder estatal, en su ejercicio debe respetar las limitaciones a la potestad de penar, pero dicha protección también debe extenderse al ámbito adjetivo, o sea los principios atingentes al procedimiento mismo, atendido la eficacia directa de la Constitución Política, de lo contrario constituiría una violación del artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Carta fundamental.

El ejercicio efectivo de las potestades disciplinarias se implementa a través de los procedimientos disciplinarios. En dicho sentido llama la atención que para el caso de los Fiscales del Ministerio público, se contemple sólo un tipo de procedimiento disciplinario para perseguir la responsabilidad administrativa de un fiscal adjunto, independientemente de la gravedad de la supuesta infracción, a diferencia de la regulación del Estatuto Administrativo ley N° 18.834, el que contempla tanto la Investigación Sumaria como el Sumario Administrativo, distinción elaborada precisamente en función de la entidad del hecho investigado, tanto es así que está prohibido que una investigación sumaria pueda desembocar en una sanción de remoción, salvo excepción legal.

En el caso particular para el Ministerio Público, podría estimarse una política eficiente, en el sentido de evitar la duplicidad de procedimientos, con el consiguiente ahorro en cuanto a recursos materiales y tiempo de las personas, no obstante en determinados casos, sería probable la afectación el principio de proporcionalidad, en función de la correspondencia entre la entidad de la infracción imputada y la sanción aplicable, ya que al contemplarse un solo tipo de procedimiento disciplinario se rigidiza el abanico de sanciones posibles, y se amplían los límites del ejercicio de las potestades disciplinarias. En efecto, lo anterior no podría ocurrir en caso de tramitarse una Investigación Sumaria, como la incluida en el Estatuto Administrativo ley N° 18.834, según señala su artículo 120 inciso sexto: "Como resultado de una investigación sumaria no podrá aplicarse la sanción de destitución, sin perjuicio de los casos contemplados en el presente Estatuto". Es decir, esto impide la aplicación de la sanción de Destitución en dicho tipo de procedimiento. Por ello es plausible proponer, con el objeto de evitar eventuales arbitrariedades, una modificación legal en el sentido de disponer dos procedimientos disciplinarios: una Investigación administrativa que permitiera aplicar sanciones de menor o mediana entidad excluyendo la Remoción, y un Sumario administrativo, destinado a investigar infracciones graves que pudiesen desembocar en la sanción de Remoción. Particular importancia tendría esta propuesta para infracciones que pudiesen consistir en la aplicación por el Fiscal, en un caso determinado a su cargo, de un criterio jurídico diferente al de una Instrucción General, derivado de la interpretación particular de una norma jurídica en un caso concreto, puesto que si bien el Fiscal pudiese

20 Montero Cartes, C.: "La responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos: un estudio introductorio", Revista de Derecho Público/ Vol. 82, 1° Sem., 2015, pág. 118.

apartarse de la hipótesis jurídica ordenada en determinada Instrucción General, sería posible considerar que entendió concurrir circunstancias especiales que ameritaban apartarse de la Instrucción General, en el caso concreto.

También esta distinción de procedimiento podría ser útil para morigerar en cierto grado lo ampliamente discrecional que resulta la facultad reglamentaria de la *reformatio in peius* de la máxima autoridad del Ministerio Público. Por último y como se verá, el procedimiento disciplinario del que tratamos es aplicable tanto a los fiscales adjuntos como también a los fiscales regionales, con la salvedad de que no se contempla la posibilidad de sancionar con remoción en esta sede a estos últimos, sino que solo es posible destituir a un fiscal regional según el mismo procedimiento especial que trata de la destitución del fiscal nacional. En efecto, el ya aludido procedimiento especial de remoción se hace aplicable expresamente también a los fiscales regionales, como se desprende del inciso final del artículo 89 de la carta fundamental. De ello es posible inferir que si bien es cierto los artículos 51 y 52 de la ley N° 19.640 hacen aplicable a los fiscales regionales el único procedimiento interno de responsabilidad disciplinaria destinado a los fiscales adjuntos, este procedimiento disciplinario tendría excluida para los fiscales regionales la sanción de remoción, ya que los artículos 89 de la Constitución y 53 de la ley N° 19.640 explicitan que el fiscal nacional y los fiscales regionales «solo podrán ser removidos» por la Corte Suprema. De esta manera, efectivamente podría desarrollarse una investigación administrativa respecto de un fiscal regional dentro del mismo Ministerio Público, pero dicho procedimiento no podría desembocar en la sanción de remoción, sino que solo hasta aquella medida disciplinaria inmediatamente inferior, o sea, suspensión de funciones hasta por dos meses, con goce de media remuneración.

Respecto de los fiscales adjuntos, existe un procedimiento disciplinario establecido en el artículo 51 de la ley N° 19.640 y 44 y siguientes del reglamento, el cual, en virtud del artículo 52 de la ley N° 19.640, se hace aplicable también a los fiscales regionales, con excepción respecto de estos del régimen de impugnación y de la posibilidad de aplicación de la sanción de remoción. Así las cosas, cuando se investiga la responsabilidad disciplinaria de algún fiscal adjunto, el fiscal regional respectivo debe nombrar un investigador, calidad que solo puede recaer en otro fiscal del Ministerio Público, según reza el inciso primero de la norma, excluyendo la posibilidad de que un fiscal adjunto sea investigado, por ejemplo, por algún profesional o directivo de la institución. Adicionalmente, es posible advertir que, a diferencia del régimen general de responsabilidad establecido en el Estatuto Administrativo, no se requiere que el fiscal investigador ostente un grado en la jerarquía funcionaria igual o superior al fiscal investigado, no existiendo norma que así lo ordene. Cabe consignar además que, si bien es cierto, la disposición no excluye que la investigación respecto de un fiscal adjunto sea desarrollada por algún fiscal regional, ya que solo se limita a decir que «el fiscal regional designará como investigador a uno

de los fiscales del Ministerio Público», en la práctica se designan para sustanciar dichas indagatorias a fiscales adjuntos de la misma región a la cual pertenece el fiscal investigado. En cuanto al procedimiento, éste se describe en los incisos 2 al 7 del artículo 51 de la ley orgánica y artículo 44 y siguientes del Reglamento, tratándose mayormente de un procedimiento de tipo oral, de cuyas actuaciones se debe dejar registro. Sin embargo, llama la atención lo breve de los plazos asociados al mismo, lo cual estimamos puede lesionar un derecho a defensa efectivo garantizado en la Constitución política en su artículo 19, N° 3, inciso segundo que establece: “Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida.” En efecto, en el procedimiento en estudio se prescribe un plazo máximo de investigación de cinco días, al cabo del cual “se formularán cargos, si procediere”, teniendo el fiscal investigado el lapso de dos días para formular sus descargos, luego de lo cual, y si el inculpado lo solicitare, se rendirá prueba, término probatorio que no puede exceder de tres días. Luego de vencido dicho plazo o posteriormente a la formulación de los descargos, si no se hubiese ofrecido prueba, el investigador tiene un plazo de dos días para emitir su informe final, el que deberá contener los fundamentos de hecho, de Derecho, sus conclusiones y la propuesta efectuada al fiscal regional, quien una vez recibido el informe, tiene un plazo de dos días para resolver, en definitiva. De esta sentencia, el fiscal investigado tiene la posibilidad de deducir recurso de reposición ante el fiscal regional que ordenó iniciar la investigación, dentro del plazo de 5 días, y de apelación en subsidio ante el fiscal nacional, dentro de igual lapso. La reposición se consagra en el artículo 45 inciso noveno del Reglamento y no en la ley orgánica.

De lo anterior es posible advertir la eventual lesión al derecho a un racional y justo procedimiento, especificado en la afectación del efectivo derecho a defensa, si consideramos que de este procedimiento puede emanar una sanción de Remoción para el fiscal adjunto, destitución que como se dijo se sustancia en una investigación que no puede exceder de cinco días, y cuyo plazo para presentar descargos es de dos días, y el de rendición de prueba no excede los tres días, tiempo insuficiente para controvertir los antecedentes de la investigación, máxime si el expediente se mantiene secreto durante la misma. En efecto, la Constitución asegura un debido proceso a todas las personas, y que toda sentencia debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, garantizando un procedimiento e investigación racionales y justos, lo cual no aparece coherente con este tipo de procedimiento, particularmente en materia de extensión de plazos, puesto que éstos están dispuestos en beneficio del investigado, de manera tal que el sujeto pasivo del proceso pueda ejercer de manera adecuada su propia defensa. Asimismo, en la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución se refiere que: “Se acordó dejar constancia en actas, para la historia fidedigna de la disposición, que sus miembros coincidían en que eran garantías mínimas de un racional y justo proceso: permitir el oportuno

conocimiento de la acción, la adecuada defensa y producción de la prueba que correspondiere (actas de sesión N° 103, citadas en Avendaño Uribe, 2003: 5).²¹

En dicho sentido resulta difícil considerar que en el procedimiento disciplinario en estudio se respete y promueva una “adecuada defensa”, si la investigación, secreta, dura como máximo cinco días, a su vez el plazo para la formulación de descargos es de dos días, contados desde que se le notifican los cargos, es decir, desde que se le permite al Fiscal investigado conocer el contenido de la investigación dirigida en su contra. Estos plazos resultan ser insuficientes para ejercer una adecuada defensa, considerando además que el plazo máximo para rendir prueba es de tres días. Es relevante comprobar que los plazos anteriormente descritos son idénticos a los del proceso disciplinario denominado Investigación Sumaria, plasmado en el Estatuto Administrativo ley N° 18.834, en su artículo 126. Esta ley contempla el sistema de responsabilidad administrativa de aplicación general a los funcionarios de la Administración del Estado, que sabemos no es aplicable al Ministerio Público por ser este un órgano constitucionalmente autónomo, pero que nos sirve para ilustrar lo que analizamos. En efecto, la Investigación Sumaria se utiliza para inquirir sobre aquellas infracciones de menor entidad, por ello los plazos son tan limitados, y por la misma razón en este tipo de proceso la ley impide la aplicación de la medida disciplinaria de Destitución, según señala el artículo 126 inciso sexto de la ley N° 18.834: “Como resultado de una investigación sumaria no podrá aplicarse la sanción de destitución, sin perjuicio de los casos contemplados en el presente Estatuto”.

Por ello es el mismo Estatuto Administrativo el que prescribe que para conocer hechos de mayor relevancia se requiere otro tipo de proceso disciplinario, denominado Sumario administrativo, de carácter formal y regulado en los artículos 129 y siguientes de la misma ley, al prescribir en su artículo 127: “Si en el transcurso de la investigación se constata que los hechos revisten una mayor gravedad se pondrá término a este procedimiento y se dispondrá, por la autoridad competente, que la investigación prosiga mediante un sumario administrativo”. Es así como en este procedimiento según los artículos 135 y siguientes, el plazo de investigación es de 20 días, luego de lo cual se otorga un plazo de 5 días para formular los descargos, prorrogable por otros 5 días, para luego prescribir un término probatorio de hasta 20 días. Por su parte la ley orgánica Constitucional de Bases Generales de Administración del Estado N° 18.575, en su artículo 18 inciso segundo, establece que: “en el ejercicio de la potestad disciplinaria se asegurará el derecho a un racional y justo procedimiento”, por cierto, siendo coherente con la norma constitucional ya transcrita. Además, la Contraloría General de la República en su “Reglamento de sumarios instruidos por la Contraloría General de la República”, aprobado por Resolución N° 510

21 Actas de Sesión N° 103 pág. 19-20 www.bcn.cl. En Avendaño Uribe, Jessica, “El debido proceso como derecho fundamental en la actividad administrativa”, Valdivia, Memoria de Prueba, Universidad Austral de Chile, 2003, pág. 5 y ss.

de 22 de octubre de 2013, establece en su parte considerativa, párrafo quinto: “Que el ejercicio de la potestad disciplinaria debe asegurar el derecho a un racional y justo procedimiento, con el respeto a las correspondientes garantías individuales”. Este Reglamento en su artículo 2º, refiriéndose al objeto del sumario administrativo, indica que éste propenderá a: “determinar la participación y la responsabilidad consiguiente de los funcionarios involucrados, respetando un racional y justo procedimiento”.

Este procedimiento regula un plazo de investigación de 30 días, según su artículo 6º, y en su artículo 27 establece que: “El inculpado tendrá un plazo de cinco días, contado desde la fecha de notificación de los cargos, para formular sus descargos y defensas, el que podrá ser prorrogado por el fiscal por otros cinco días.”, en tanto que su artículo 29 contempla un término probatorio de 10 días. Adicionalmente debemos tener en cuenta que el Reglamento de Responsabilidad aplicable para fiscales y funcionarios del Ministerio Público, establece en sus artículos 25 y siguientes reglas especiales de procedimiento aplicables sólo a los funcionarios de la Fiscalía, distintos de los fiscales, prescribiendo que el plazo de investigación para los funcionarios es de 10 días, el que por ciertas razones puede alcanzar hasta 60 días, fijando un plazo para formular descargos al inculpado de 5 días, prorrogable hasta por 5 días, estableciéndose un eventual término probatorio de 5 días. Por último, se establece expresamente la procedencia de 2 recursos para impugnar la decisión final emitida por la autoridad que dispuso la apertura de la investigación: el de reposición y el de apelación, dentro de un lapso de 5 días²².

7. Extinción de responsabilidad administrativa

El régimen disciplinario aplicable a los Fiscales es bastante similar al consagrado en el Estatuto Administrativo ley N° 18.834, con algunas relevantes salvedades. En efecto y en primer lugar debemos consignar que la ley orgánica no regula esta importante materia, siendo normada sólo por el Reglamento, que establece como disposición de aplicación general para Fiscales y funcionarios en su artículo 33 que: “La responsabilidad administrativa del funcionario se extingue: 1.- por muerte; 2.- por el cumplimiento de la sanción; y, 3.- por la prescripción de la acción disciplinaria (resolución 700, 2020, artículo 33)”. Estas tres causales de extinción de responsabilidad disciplinaria por cierto están prescritas en el artículo 157 del Estatuto Administrativo ya aludido, sin embargo, llama la atención la omisión en las normas aplicables a los Fiscales de una cuarta causal,

22 Reglamento, en www.fiscaliadechile.cl/transparencia/documentos.

que sí está contemplada en aquel Estatuto en la letra b) del referido artículo: "Por haber cesado en sus funciones". Por último y en una decisión normativa distinta de la regulación aplicable a la generalidad de los funcionarios públicos, el mencionado Reglamento de responsabilidad en el mismo artículo 33 inciso segundo establece que: la acción disciplinaria contra el funcionario prescribirá en dos años contados desde el día en que este hubiere incurrido en la acción u omisión que da origen a responsabilidad administrativa. No obstante, si hubiere hechos constitutivos de delito, la acción disciplinaria prescribirá conjuntamente con la acción penal (resolución 700, 2020, artículo 33, inciso segundo), y no en 4 años como lo prescribe el Estatuto Administrativo.

8. Conclusiones

El Ministerio Público es una institución que goza de autonomía constitucional, sin embargo ello no significa que se encuentre al margen de los principios de control y de responsabilidad, sino que debe someter todas sus actuaciones a la Constitución y al Ordenamiento jurídico en general, respetando y promoviendo los derechos y garantías del artículo 19, N° 3 de la Carta fundamental, en particular el debido proceso.

De la normativa aplicable al régimen de responsabilidad disciplinaria de los Fiscales, es posible aseverar que ella cumple con estándares razonables de respeto del principio de legalidad de las sanciones, al estar establecidas en normas legales los órganos que ejercen las potestades disciplinarias, definidas en la ley las sanciones aplicables, igual que las bases generales del procedimiento. No obstante, es posible mejorar, por ejemplo, en el caso del fiscal nacional, quien ostenta la facultad reglamentaria, y no legal, de la *Reformatio in peius*, permitiéndole incluso sin mediar recurso, revocar de oficio una decisión absolutoria por una condenatoria, con el sólo mérito de la investigación.

En torno al principio de tipicidad, la regulación aplicable a los Fiscales chilenos carece de la descripción de las conductas sancionadas, dejando al arbitrio de la autoridad llamada a resolver la investigación administrativa; fiscal nacional respecto de los fiscales regionales y éstos respecto de los fiscales adjuntos; la evaluación de la naturaleza y entidad de las conductas eventualmente sancionables.

Llama la atención la existencia de un solo procedimiento administrativo sancionatorio, en cuyo contexto se pueden aplicar todas las sanciones disponibles, incluida la Remoción, lo que puede traer aparejado el riesgo de aplicación de sanciones extremas para hechos de menor entidad. Esto contrasta

con el Estatuto Administrativo, que contempla dos procedimientos distinguibles por la gravedad de los hechos a investigar.

En cuanto al debido proceso en el ámbito adjetivo, su regulación no resulta coherente con un justo y racional procedimiento, pues los plazos del único procedimiento sancionatorio; la Investigación administrativa; son tan breves que se erigen en un obstáculo al ejercicio del derecho a defensa por parte de los Fiscales, aumentando exponencialmente la entidad de las potestades disciplinarias que son ejercidas por las autoridades que prevé la ley.

Lo anterior contrasta con el régimen de responsabilidad aplicable a la generalidad de los funcionarios públicos de la Administración del Estado, a quienes se les aplica el Estatuto Administrativo, ó también el Reglamento de Sumarios de la Contraloría General de la República, que respetan de mejor forma que para los Fiscales el debido proceso en materia de defensa efectiva, consagrando diversos tipos de procedimientos disciplinarios, según la gravedad de la infracción investigada, como también disponen de plazos más extendidos y razonables para sustanciar una adecuada investigación.

Referencias

- **Avendaño Uribe, J. (2003).** *El debido proceso como derecho fundamental en la actividad administrativa [memoria de prueba]*. Universidad Austral de Chile.
- **Cea Egaña, J. L. (2000).** *Teoría del gobierno*. Ediciones Universidad Católica de Chile.
- **Celis Danzinger, G. (2016).** *Derecho administrativo disciplinario*. Ediciones Jurídicas El Jurista.
- **Comisión Nacional de la Ética Pública. (1996).** Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública sobre la probidad pública y la prevención de la corrupción. *Revista de Ciencia Política*, 18 (1 y 2), 202-247.
- **Cordero Vega, L. (2015).** *Lecciones de derecho administrativo*. Editorial Thomson Reuters.
- **Fernández González, M. Á. (2004).** De la exclusividad de la función investigadora del ministerio público y su vinculación con el quehacer de la defensoría penal. *Boletín del Ministerio Público* (20), 176 y siguientes.
- **Montero Cartes, C. (2015).** La responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos: un estudio introductorio. *Revista de Derecho Público*, 82, 1º semestre.

- **Pantoja Bauzá, R. (1998).** *La organización de la Administración del Estado.* Editorial Jurídica de Chile.
- **Silva Cimma, E. (1995).** *Derecho administrativo chileno y comparado, el servicio público.* Editorial Jurídica de Chile.

NORMATIVA

- **Boletín Oficial del Estado. (1982).** *Ley N° 50, de 30 de diciembre de 1981, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.* <https://www.boe.es/eli/es/l/1981/12/30/50/con>
- **Contraloría General de la República. (2013).** *Resolución N° 510, de 2013, aprueba Reglamento de sumarios instruidos por la Contraloría General de la República.* <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1055411&idParte=>
- **Ley N° 19640, establece la ley orgánica constitucional del Ministerio Público.** Diario Oficial de la República de Chile, 15 de octubre de 1999. Última modificación 5 de septiembre de 2017. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=145437>
- **Ministerio de Hacienda. (2005).** *Decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo.* Diario Oficial de la República de Chile, 16 de marzo de 2005. Última modificación 20 de abril de 2021. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=236392>
- **Ministerio Público. (2019).** *Resolución N° 1.381, 2019, del fiscal nacional, Reglamento de personal para los fiscales del Ministerio Público.* http://www.fiscaliadechile.cl/transparencia/documentos/reglamentos/Reglamento_de_Personal_para_los_Fiscales_.pdf
- **Ministerio Público. (2020).** *Resolución N° 700, de 2020, del fiscal nacional, Reglamento de responsabilidad administrativa de fiscales y funcionarios del Ministerio Público.* http://www.fiscaliadechile.cl/transparencia/documentos/reglamentos/Reglamento_de_Responsabilidad_Administrativa_para_Fiscales_y_Funcionarios_del_MP.pdf
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2001).** *Decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.* Diario Oficial de la República de Chile, 17 de noviembre de 2001. Última modificación 15 de febrero de 2018. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=191865>

- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2005).** *Decreto N° 100, de 2005, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile.* Diario Oficial de la República de Chile, 22 de septiembre de 2005. Última modificación 23 de agosto de 2022. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>
- **Organización de los Estados Americanos. (1969).** *Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.* Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre de 1969. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional, roles:

- N° 216, sentencia.
- N° 468, sentencia del 9 de noviembre de 2006.

Corte Suprema, rol:

- N° 6.287-10, sentencia.

ANÁLISIS DEL PROCESO DE CONTROL DE INVENTARIOS EN INSTITUCIONES PÚBLICAS CHILENAS: PRINCIPALES ASPECTOS QUE EMERGEN EN LA GESTIÓN DE BIENES PÚBLICOS Y PROPUESTAS DE MEJORA, PARA FORTALECER LA EFICIENCIA DE LOS PROCESOS, SU PROBIDAD Y TRANSPARENCIA

ANALYSIS OF INVENTORY CONTROL PROCESS IN CHILEAN PUBLIC INSTITUTIONS: KEY ASPECTS THAT EMERGE IN ASSET MANAGEMENT WITHIN THE PUBLIC SECTOR AND IMPROVEMENT MEASURES, TO IMPROVE THE EFFICIENCY OF THESE PROCESSES, AND ITS PROBITY AND TRANSPARENCY

Raúl Aparicio Arias¹

José Ramírez Campos²

Resumen

La gestión de bienes en el sector público chileno ha sido fuertemente relegada como una actividad secundaria, sustentada en una normativa rígida y antigua que no da espacio a la modernización en pos de aumentar su eficiencia. Esta investigación presenta un estado del arte del control de bienes en instituciones públicas de Chile y los obstáculos a los que se enfrenta una adecuada gestión de éstos en el quehacer organizacional. Posteriormente, se propondrán líneas

1 Raúl Aparicio Arias, administrador público de la Universidad de Santiago de Chile, MSc. in Operations, Project and Supply Chain Management, University of Manchester, United Kingdom. Correo: raul.aparicio@uchile.cl.

2 José Ramírez Campos, administrador público de la Universidad de Chile y magíster en Gobierno y Gerencia Pública del Instituto de Asuntos Públicos de la Universidad de Chile. Correo: jm.ramirezcampos@gmail.com.

de mejora para el proceso de control de inventarios, que permitan mejor control de los bienes y mayor eficiencia en la administración y control de los recursos públicos.

Palabras clave: control de inventarios – inventario de bienes – gestión de bienes – bienes muebles – ciclo de vida de los bienes

Abstract

The management of assets in the Chilean public sector has been relegated to a secondary activity, driven by rigid and out-of-date regulations, which do not foster modernization to improve the efficiency in processes. This study describes the current practises in asset control by public institutions in Chile and the obstacles impeding the implementation of adequate asset management procedures in organizations. Subsequently, improvement opportunities are proposed to deliver enhanced inventory control processes, which underpin better control of the goods and greater efficiency for the management and control of public resources.

Keywords: inventory control – goods inventory – goods management – movable goods – goods life cycle

1. Introducción

La gestión de inventarios debe entenderse como el proceso en que estos bienes son administrados para comprobar su estado y hacer seguimiento constante de su situación, a lo largo del tiempo. Al formar parte del patrimonio del Estado, su correcto resguardo constituye un imperativo para las instituciones públicas. Sin embargo, la gestión de bienes en este sector es un proceso que no recibe especial atención en el contexto del quehacer institucional. Por tratarse de una tarea intrincada que requiere de una amplia cobertura en cuanto a recursos humanos y protocolos de procedimiento, usualmente es relegada o asignada como tarea adjunta a quienes desempeñan otro tipo de funciones, lo que conlleva dificultades en las diferentes etapas del ciclo de vida de los bienes.

La estructura de las instituciones del sector público suele ser variable según su presupuesto, tamaño y capacidades y, adicionalmente, muchas no solo se encuentran frente a un problema de estructura organizacional respecto a la tarea operativa de controlar el inventario, sino que también a un incumplimiento constante en la periodicidad con la que deben ser gestionados los bienes. De manera preliminar, se puede entender esta problemática como consecuencia del

alto número de bienes, las funciones adicionales que desempeña cada miembro de una institución, eventuales fallas intrínsecas que puede presentar el sistema utilizado, el presupuesto, entre otras. Los elementos anteriormente mencionados podrían plantearse como los posibles factores que derivan en un ineficaz control de inventarios en el sector público de Chile, el cual puede repercutir en procesos adyacentes en la gestión de bienes, tales como el proceso de baja de estos o su identificación inmediata para un posterior traslado, entre otros.

Otro elemento es la normativa que lo rige, la cual presenta criterios y direcciones que dejan muy poco espacio a la modernización en los procedimientos, siendo el principal objetivo de ésta, el establecimiento de controles periódicos.

El control de inventario de bienes muebles muchas veces no se reconoce como una labor demarcada en las instituciones y, su gestión, se realiza como una tarea a la cual no se le atribuye la complejidad que realmente posee, en relación con los requerimientos impuestos por la Contraloría en cuanto a periodicidad.

Ahora bien, de manera más particular, en la ley N° 10.336, en su Título IV, se especifican las responsabilidades de los funcionarios ante los bienes de los cuales están a cargo. De lo anterior se colige que las instituciones están obligadas a velar por una correcta administración de bienes, específicamente a partir del compromiso de sus funcionarios, quienes también son responsables de "su uso, abuso o empleo ilegal y de toda pérdida o deterioro de estos que se produzca, imputables a su culpa o negligencia" (Ministerio de Hacienda, 1952).

Existen instituciones que poseen una gran cantidad de bienes y, con una persona a cargo, el conteo y administración de bienes se torna complicado, considerando la cantidad de gestiones intermedias que se realizan a diario en cuanto a la alta y baja de bienes. Por un lado, se tiene la normativa vigente en cuanto a la toma y control de inventarios que se contraponen con cómo se efectúa realmente el control de inventarios en las instituciones del sector público, por lo tanto, surge el contraste entre lo legal y lo práctico.

2. Marco teórico y contexto normativo

En economía, podemos situar al bien como un objeto corporal o tangible que satisface una necesidad (Olmo, 2002). Según la definición, se pueden desprender dos tipos de bienes: aquellos que son corporales (inmuebles, muebles, semovientes) e incorporeales (créditos, derechos, acciones). En este caso, nos centraremos en aquellos que son corporales, específicamente en los bienes muebles.

Los bienes se clasifican dependiendo de su sujeto a patrimonio: de dominio público y de propiedad privada. En este caso se analizarán los bienes de dominio público, puesto a que pertenecen al patrimonio del Estado.

Para efecto de esta investigación, se analizará el control de bienes muebles de dominio público, aquellos que son adquiridos por las instituciones, sujetos de control, inventariables y que pasan por el ciclo de vida de los bienes.

La toma de inventario de bienes suele ser vista como una actividad relegada en el sector público, no obstante, una gestión correcta al respecto puede derivar en la reducción y control de los costos totales, e incluso mejora los servicios y productos entregados (Galvão, Favaretto, da Silva, & Batista, 2014).

El inventario usualmente en el mundo privado se utiliza como colchón contra la oferta y la demanda, en tiempos de incertidumbre (Han, 2007), lo cual aporta en el *stock* de las empresas que tienen que seguir contando con productos para vender.

Siguiendo con la esfera privada, la gestión de inventarios busca optimizar la inversión y mantenerla a niveles adecuados de satisfacción (Galvão, Favaretto, da Silva, & Batista, 2014), lo cual, en una esfera pública, se traduciría en maximizar el uso de los recursos del Estado, que a su vez son en su mayoría provenientes del aporte fiscal (en el caso de Chile), mediante aquellos insumos que sirvan para la concreción de objetivos en pos del bien común. Ya se lidia adicionalmente con compromisos como minimizar los costos al momento de adquirir un bien y las complejidades que pueda obtener el proceso de compra de éstos, por lo tanto, una correcta gestión de los bienes aportaría en una mejor gestión en cuanto a recursos, administración y control de éstos. Ante las complejidades del sector público, se necesitan controles de inventarios que sean más eficientes, es decir, que tengan una clasificación adecuada para que su medición sea fácil y rápida, así como también que se garantice la efectividad en la toma de inventario.

En el caso de Brasil, las organizaciones públicas hicieron transformaciones en búsqueda de modernizar y reestructurar los modelos de gestión (al igual que en gran parte de la región), en pos de incorporar métodos de gestión del sector privado para contrarrestar un modelo burocrático y simplificar los procesos. Vieron como gran oportunidad en el control de abastecimiento de las organizaciones, el poder optimizar la manera en la que se gestionaban los recursos públicos usados mediante una buena y eficiente gestión de bienes, lo que significaría una reducción en los costos del Estado. Luego, al comenzar la tarea de optimizar los bienes públicos, se enfrentaron al problema de que resultó ser una tarea extremadamente complicada, inclusive siendo más fácil adquirir un *stock* de un bien que mantener los que ya poseían mediante un control constante (Galvão, Favaretto, da Silva, & Batista, 2014).

Es por lo anterior, que surge la contraposición entre los beneficios que puede traer la toma de inventarios en una institución, tales como el ahorro de recursos y un control total de los bienes adquiridos que forman parte del patrimonio del Estado, versus un control que puede resultar sumamente difícil si no se toman medidas e ideas que aporten a una buena administración de los mismos bienes.

La gestión de inventarios es una de las interrogantes más antiguas en la gestión privada, sector en el cual se han intentado hacer grandes cambios para llevar un buen control, dado que una mala gestión de bienes deriva en pérdidas económicas. No obstante, en el sector público se enfrentan desafíos muy distintos al sector privado, ya que el Estado en su totalidad necesita cumplir una multiplicidad de objetivos, los cuales pueden ser contradictorios y con diferentes obligaciones legales y financieras, restricciones bajo el marco de la ley, obstáculos con el personal e incluso institucional (Galvão *et al.*, 2014). Por lo tanto, es mayor la relevancia que debiese adquirir la gestión de inventarios en el sector público, dada las complejidades que obstaculizan la oportunidad de sacar provecho en cuanto a los aspectos económico y legal.

2.1. El ciclo de vida de los bienes

El proceso de abastecimiento está relacionado con aquellas actividades de flujo y transformación de bienes en productos, desde la etapa de materia prima y la identificación de su proveedor, hasta el consumo de este por el usuario final. Los factores clave de la cadena de abastecimiento son los siguientes³:

- 1) que exista un registro de compras exacto y oportuno;
- 2) que exista un listado de proveedores identificado;
- 3) que se planifiquen compras e insumos; y
- 4) que exista un inventario de productos y posibilidad de bodegaje si corresponde.

Además, en el sector público, el ciclo de vida de bienes implica tres procesos importantes: adquisición, control y baja, cuya secuencia puede ser entendida, a grandes rasgos, de la siguiente manera:

- 1) **Adquisición del bien:** se realiza mediante el sistema de Mercado Público y la naturaleza de este, determinará el mecanismo de compra a utilizar.
- 2) **Gestión de bienes:** consiste en la administración de cada bien en cuanto a su distribución, control de inventario y depreciación.

3 Basado en los instructivos de ChileCompra del proceso de abastecimiento en el sector público.

- 3) **Baja de bienes:** es el término del ciclo de vida de un bien, el cual puede ser dado de baja con o sin enajenación, dependiendo del estado del bien y las decisiones que se tomen respecto a este.

Ilustración 1.
Ciclo de vida de los bienes



Fuente: elaboración propia.

2.2. Contexto normativo

En esta sección se narrarán aquellos elementos observables en la realidad en que se enmarca la gestión de inventarios en instituciones del sector público en Chile, específicamente al tipo de instituciones analizados, para así situar de manera más concreta el tema investigado. Es necesario entender este apartado como una profundización al enunciado del problema expuesto anteriormente.

2.3. Rol de la Contraloría y normativa aplicable

La Contraloría General de la República posee potestades estipuladas en la Constitución Política de la República respecto a la contabilidad de la nación. Bajo dicho marco, establece en su ley orgánica Constitucional N° 10.336 una serie de regulaciones en cuanto al resguardo de bienes y el inventario de estos según su periodicidad, así como también las sanciones administrativas resultantes de una gestión de recursos inadecuada.

La serie de regulaciones impuestas por la Contraloría son propias del principio de legalidad en el sector público. Además, los bienes que se administran en las instituciones son parte del patrimonio del Estado, ya que son adquiridos con recursos públicos.

Adicionalmente a lo estipulado en la ley N° 10.336, la Contraloría, en su Resolución 16 del año 2015, establece que la Normativa del Sistema de Contabilidad General de la Nación comenzó a regir de manera obligatoria a partir del 1 de enero de 2016 para todas las entidades del sector público referidas al artículo 2° del decreto ley N° 1.263, de 1975. En ella, se definen las existencias como activos: de materiales o suministros para ser consumidos en el proceso de producción; para ser consumidos o distribuidos en la prestación de servicios; conservados para su venta o distribución a terceros sin contraprestación o por una contraprestación insignificante, en el curso ordinario de las operaciones; o en proceso de producción para su venta o distribución. Por esto, los activos fijos son ocupados para que funcionarios realicen sus funciones en la entrega de su servicio o producto a la sociedad bajo el marco de las instituciones públicas.

Además, se establece que, en el caso de los bienes de consumo, se consideran como gastos patrimoniales al tener un período contable menor y de consumo inmediato (como los materiales de oficina). En cuanto a las existencias de materiales y suministros, resultan más significativos, puesto que están relacionados con el proceso de prestación de servicios. Por su parte, los activos fijos están sujetos a depreciación, es decir, una valorización posterior al costo inicial de adquisición, la cual determinará el valor libro actual de cada bien, lo que puede establecer la administración de este en cuanto a su posterior baja. Lo anterior, propicia una baja correcta de los mismos y un control eficiente y eficaz.

La Contraloría se adscribe a las Normas Internacionales de Contabilidad del Sector Público (NICSP), las cuales tienen su origen en la profesión contable como una forma de mejorar la transparencia y la *accountability* mediante el mejoramiento y la estandarización de la información financiera, desarrolladas por comités de expertos en materias de contabilidad, con estándares provenientes del *International Financial Reporting Standards* (IFRS), la *International Public Sector Accounting Standards Board* (IPSASB) y la *International Accounting Standards Board* (IASB) (Deloitte, 2017).

En cuanto a inventarios, la Contraloría se rige por la NICSP 12, implementada el año 2013, con el objetivo de prescribir el tratamiento contable de inventarios dentro de la medición de costos históricos y valorizar sus costos mediante la depreciación.

La Contraloría sitúa los bienes de uso como “aquellos que son activos tangibles, muebles e inmuebles que poseen las entidades para su uso en la producción o suministro de bienes y servicios o propósitos administrativos y, que sean utilizados por más de un período contable” (Contraloría, 2015). La normativa estipula mantener un inventario actualizado, para así entever el estado de los bienes y su valor contable actual y controles periódicos de al menos una vez al año.

Como las instituciones públicas se enmarcan en las regulaciones del sector público, se adscriben a la presentada normativa y, en su estructura organizacional,

el control de los activos fijos debe tener cabida dentro de las funciones repartidas internamente. Idealmente, se debe poseer un puesto de trabajo para cubrir dicha función, pese a que esta sea controlada institucionalmente por la Contraloría, que adquiere potestad sobre el resguardo de bienes.

2.4. Decreto N° 577, de 1978, del antiguo Ministerio de Tierras y Colonización, Reglamento sobre bienes muebles fiscales

Para entender el contexto normativo es necesario revisar el decreto N° 577, de 1978, del antiguo Ministerio de Tierras y Colonización, actualmente Ministerio de Bienes Nacionales de Chile.

La breve normativa⁴, cuenta con ocho capítulos, en los que se señalan las modalidades y procedimientos relativos a la adquisición, administración y disposición de bienes muebles fiscales en conformidad a lo dispuesto en la Constitución Política en el artículo 72, N° 2 (aprobación de leyes por ambas cámaras).

Primeramente, se establecen normas generales y se define al bien de uso como aquel que no se extingue por su empleo, así como también los de consumo, que se extinguen o destruyen por uso natural. Por otra parte, los bienes muebles pueden trasladarse de un lugar a otro sin que pierdan su individualidad, sea moviéndose por sí mismos (semovientes) o por fuerza externa (inanimados). Además, se considera por "Unidad Operativa" la oficina, establecimiento o dependencia de un servicio en el que se practica el registro del inventario físico de los bienes muebles de uso, las que deben ponerse en conocimiento del actual Ministerio de Bienes Nacionales (Ministerio de Tierras y Colonización, 1978). En el mismo apartado se habla del proceso de alta y baja de bienes, que son las operaciones en cuanto a la incorporación física o eliminación de un bien mueble en el inventario.

En el segundo articulado, respecto a la adquisición de muebles, se señala que los altos directivos deben ser quienes dispongan de las necesidades de cada institución. Todo inventario debe ser aprobado por el jefe de servicio y ser conservados en hojas, cuadernos, libros o de acuerdo con el sistema que estime el Jefe Superior del Servicio, quien tiene la última palabra por sobre el encargado del inventario (Ministerio de Tierras y Colonización, 1978).

Se señala como principal mecanismo de administración, la disposición de una "hoja mural", en la cual se consignarán las especies en ella con el número de orden que les corresponde en el inventario. Es importante señalar que se menciona al jefe del inventario, como una figura que se asume presente en las instituciones.

⁴ El documento cuenta con cuatro páginas, es público y se puede encontrar fácilmente en la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile mediante el siguiente enlace: <http://bcn.cl/2f9ry>

La hoja mural debe ser repuesta periódicamente en las fechas que señale el Jefe de Servicio y en la columna "observaciones" se anotarán los cambios a las especies que figuran en ella, manteniendo el mismo número de orden, siendo la respuesta a la duplicidad, la asignación de un número contiguo al hallazgo encontrado. Por último, respecto al traslado de muebles, se señala que se efectuarán mediante resolución del Jefe del Servicio a cuyo cargo se encuentren y, dentro de una Unidad Operativa, se deben realizar mediante órdenes internas del Jefe de ésta.

En el cuarto título, se habla sobre la disposición de bienes muebles fiscales, la cual debe ser informada y autorizada por la "Dirección Regional de Tierras y Bienes Nacionales" para la enajenación de éstos, la cual se pronunciará autorizando la baja o sugiriendo una entidad que requiera de los muebles, con plazos de 45 días de funcionamiento desde la recepción de la solicitud. Desde la autorización, dentro de 10 días de plazo, el jefe del servicio deberá dictar la Resolución de baja con enajenación.

En cuanto a los bienes deteriorados o destruidos que definitivamente no se pueden reparar, así como también aquellos que fueron ofrecidos para remate y no se enajenaron, pueden ser dados de baja para destrucción mediante una Resolución del Servicio, pudiendo ser donados a entidades gremiales como Juntas de Vecinos, Centros de Madres u otra similar, así como también a "pobladores y campesinos".

En el quinto título de "Reglas especiales relativas al material de desecho", como relevante se puede extraer que aquellos bienes como el papel, cartulina, cartón, tarjetas perforadas, archivos, cintas magnéticas, celuloide en calidad de desuso y no aprovechable, serán considerados bienes desechables por el actual Ministerio de Bienes Nacionales, el cual podrá autorizar la venta en caso de estimarlo conveniente, así como también la destrucción mediante respectiva Resolución.

En el sexto título de "Responsabilidades y de la Fiscalización", se señala a los funcionarios como responsables de los bienes muebles en cuanto a su uso, abuso, empleo ilegal y de toda pérdida o deterioro, sin perjuicio de la responsabilidad del Jefe de la Unidad Operativa en caso de comprobar la negligencia. También están obligados a velar por el cuidado de las especies registradas en la Hoja Mural (Ministerio de Tierras y Colonización, 1978).

2.5. Resguardo de bienes públicos y las NICSP

Relacionado a la probidad en el sector público, el Estado debe resguardar los bienes públicos, dado que éstos permiten la concreción de los objetivos institucionales en pos del bien común. En el Manual de Transparencia del

Servicio Civil se afirma que:

Los funcionarios están obligados a proteger el patrimonio fiscal. Este deber se expresa en las siguientes obligaciones: (a) rendir fianza cuando se administren o custodien fondos o bienes y; (b) no atentar contra los bienes de la institución ni cometer actos que produzcan la destrucción de materiales, instrumentos o productos de trabajo o disminuyan o causen su deterioro (SEGPRES, 2008).

El Estado adquiere bienes con fondos públicos que en su mayoría se componen del aporte fiscal, es decir, de lo que le entrega la ciudadanía al Estado para que éste le provea bienestar.

El aporte de las NICSP, es que su objetivo es “suministrar a las entidades del sector público información útil para la toma de decisiones y contribuir a la transparencia y rendición de cuentas de los recursos asignados, incrementando tanto la calidad como el detalle de la información financiera presentada por las entidades del sector público de los distintos países” (Escuela de Auditoría, 2019).

2.6. Guía práctica del activo fijo

La Contraloría elaboró la denominada «Guía práctica del activo fijo», con el fin de entregar «apoyo, orientación y colaboración, para fortalecer la administración, control, resguardo, uso-tenencia, contabilización y presentación del activo fijo en los estados financieros». Este documento está en el marco de las NICSP y es un intento por adscribir a dicha norma internacional, estableciendo la estructura guía para las instituciones públicas en torno a cuatro ejes:

- 1) **diagnóstico.** Mediante el cual se señala que la autoridad del servicio disponga una autoevaluación objetiva del estado del activo fijo de la entidad para obtener resultados *a priori* de las actividades a desarrollar;
- 2) **preparación.** En la cual se debe realizar el plan de acción y prever la correcta administración de recursos físicos y de recursos humanos, considerando también la estructura organizacional;
- 3) **la implementación.** En que se ejecutará el levantamiento de inventario y todas las actividades del plan de acción realizado, cubriendo cada arista relacionada al activo fijo y ajustes necesarios para la representación en registros contables y;
- 4) **el seguimiento/monitoreo.** Corresponde un trabajo a nivel de jefe de administración y finanzas, de auditoría interna, jefe de contabilidad y encargado de activo fijo, así como también de toda acción realizada, aplicación y correcciones (Contraloría, 2020).

La Contraloría, identifica tres maneras de realizar el inventario:

- 1) **inventario ciego**: no hay información, por lo que se deberá indicar tanto el bien como el detalle de estos;
- 2) **inventario abierto**: en este tipo de inventario el sistema indica el bien y el detalle de este, procediendo a validar que la información sea correcta;
- 3) **inventario mixto**: corresponde a una mezcla de los dos anteriores (Contraloría, 2020).

De lo anterior, se desprende una sencilla pero importante conclusión: si no hay información sobre los bienes, así como tampoco un detalle, debe hacerse el proceso de inventario para controlar los bienes.

En el apartado del control, es necesario realizar tareas como verificar la existencia de la "hoja mural"; la codificación o inscripción de los bienes con las correspondientes placas individuales descriptivas, obedeciendo al Artículo 8 de la normativa mencionada en el punto anterior; montos mínimos de activación de inventario, que consiste en verificar los ítems señalados en cuanto a la diferenciación entre bienes de consumo (bajo las 3 UTM) y aquellos que son inventariables; verificar bienes no inventariados y registrados; verificar los auxiliares para su contabilización; informe técnico-financiero de avance; la depreciación del activo fijo; verificación del método de depreciación y que se realice en la misma unidad operativa (área transaccional) en la que se registra el activo; la confirmación en caso de que corresponda con el Ministerio de Bienes Nacionales, CBR y el SII; bienes entregados o recibidos en comodato que se encuentren en los registros auxiliares ni en la contabilidad del servicio; bienes recibidos en donación; bienes destinados bajo la denominación de destinación y/o reasignación, y; entre otras relacionadas con bienes inmuebles y de otra categoría (Contraloría, 2020).

En cuanto al resguardo, la Contraloría sugiere considerar las cauciones y constatar que los bienes que administra o utiliza el servicio cuenta con estas para asegurar su uso, estado y conservación, así como también la verificación de que el servicio cuente con medios para velar por su buen uso, mantención y condiciones de los bienes que componen su activo fijo, velando así por la seguridad del bien: su no duplicidad y procedimientos plasmados en manuales que estipulen cada acción a seguir en la correcta administración de bienes (Contraloría, 2020).

En cuanto al uso, la Contraloría sugiere verificar el estado de los bienes durante la toma de inventarios, es decir, identificar aquellos que en la inspección se encuentren en mal estado o deteriorados e identificar mediante procedimientos disciplinarios el motivo de su estado si corresponde, asegurar que las

resoluciones estén acorde a la normativa, castigar por los bienes en mal estado y proceder a su baja. También sugiere implementar una bodega de excluidos, el cual es un lugar para los bienes que la autoridad administrativa ha excluido de la actividad institucional y que exista un control de estos (Contraloría, 2020).

Para el correcto seguimiento y monitoreo, la Contraloría instruye a realizar revisiones constantes por parte de la Unidad de Auditoría Interna de las instituciones para poder verificar el cumplimiento de las acciones comprometidas durante el proceso de diagnóstico, así como también la comunicación permanente entre los actores en el ámbito del activo fijo (Contraloría, 2020).

3. Marco metodológico

3.1. Objetivos y metodología

El objetivo general es realizar un análisis de la gestión de inventario de bienes en instituciones del sector público de Chile, del cual se desprenden los siguientes objetivos específicos:

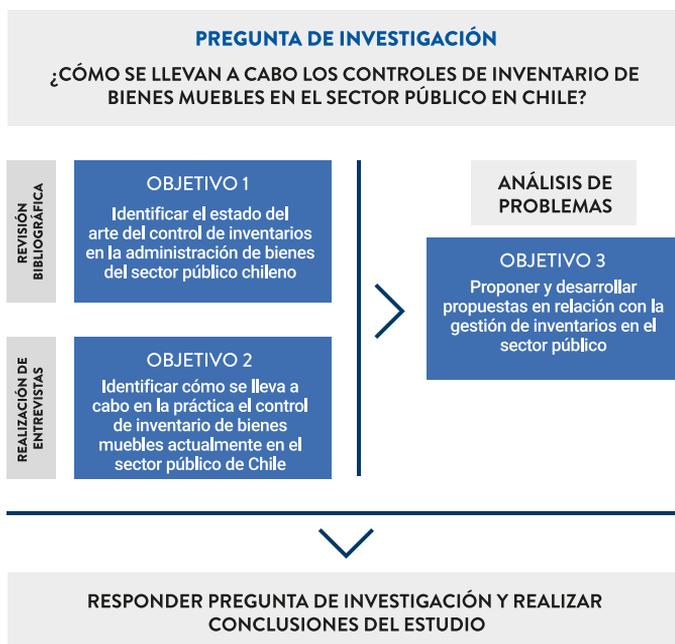
- 1) identificar el estado del arte del control de inventarios en la administración de bienes del sector público chileno;
- 2) identificar cómo se lleva a cabo en la práctica el control de inventario de bienes muebles actualmente en instituciones del sector público de Chile;
- 3) proponer y desarrollar propuestas en relación con la gestión de inventarios en el sector público.

3.2. Metodología

La metodología utilizada es de carácter cualitativo, orientada a profundizar casos específicos. Su preocupación es cualificar y describir el fenómeno a partir de rasgos determinantes, según sean percibidos por los elementos mismos que están dentro del estudio (Bernal, 2010). El alcance es exploratorio, debido a que se examina un tema poco estudiado como la toma de inventario de bienes muebles, en el sector público en Chile.

Como se especifica la *Ilustración 2*, el presente estudio tiene un enfoque cualitativo, realizando la revisión bibliográfica para cumplir el primer objetivo, la realización de entrevistas para cumplir el segundo y, con la integración de ambos, realizar el análisis de los problemas encontrados, para de ese modo, cumplir el tercer objetivo señalado.

Ilustración 2.
Lineamientos de la investigación



Fuente: elaboración propia.

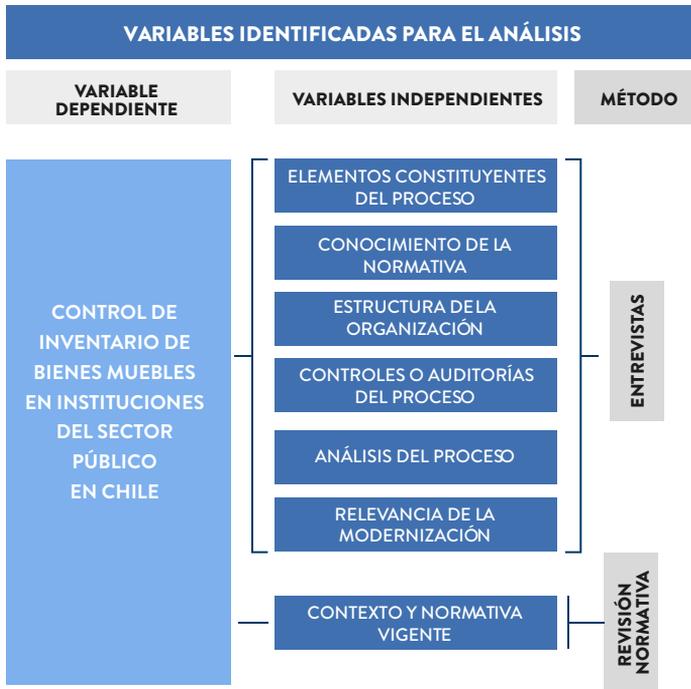
El razonamiento lógico para entender el fenómeno estudiado será de carácter inductivo y, dada la naturaleza cualitativa de la investigación, dicho método obliga a conocer con mayor profundidad el campo analizado, mediante las similitudes que se puedan ir presentando para lograr entender los procesos, cambios y experiencias en torno a la temática planteada (Hernández Sampieri *et al.*, 2010).

Se identificó como variable dependiente el control de inventario de bienes muebles en instituciones del sector público en Chile y; como independientes:

- 1) **Elementos constituyentes del proceso.** Se intentará analizar las herramientas que se utilizan en la toma física de inventario de bienes, tales como las tecnologías –automatizado, semiautomatizado o manual–, la cantidad de bienes de la institución, los costos de la realización de inventarios y las capacitaciones.
- 2) **Conocimiento de la normativa.** Se destacarán aspectos como la periodicidad de la realización de la toma de inventario de acuerdo con la normativa vigente, el conocimiento de esta y su efectividad.

- 3) **Estructura de la organización.** Recopilará aspectos como el área que realiza esta gestión, la exclusividad de funciones de quien toma el inventario y la cantidad de personal para realizar el inventario.
- 4) **Controles o auditorías.** Se intentará revelar si efectivamente se realizan controles internos o externos.
- 5) **Análisis del proceso.** Identificar cuáles son las virtudes, problemas, desafíos, planteamientos de mejora interna y relevancia de la toma de inventario dentro de la institución.
- 6) **Relevancia de la modernización.** Se intentará reflejar la relevancia y necesidad de modernización que perciben los entrevistados en relación con la toma de inventario de bienes muebles en el sector público.

Ilustración 3.
Variables y método para su estudio



Fuente: elaboración propia.

Las preguntas deben estar alineadas con las variables independientes presentadas anteriormente, para así codificarlas y materializarlas en áreas temáticas. Luego, mediante la triangulación de datos, se podrán obtener datos cualitativos y realizar representaciones para describir, clasificar e interpretar la

información obtenida en relación con el análisis de las variables. Según Creswell (1998), el análisis puede ser visto como un espiral, en el que se cubren varias facetas o diversos ángulos del mismo fenómeno de estudio, lo cual será utilizado al momento de ejemplificar y relacionar los resultados obtenidos (Hernández Sampieri *et al.*, 2010).

Tabla 1.
Áreas temáticas y orientación de la pregunta a realizar

Variable	Temática	Orientación de la pregunta
Elementos constituyentes del proceso	Método ocupado	Identificar de qué manera se realiza la toma de inventarios en la institución: automático, semiautomático o manual.
	Cantidad de bienes	Identificar la cantidad de bienes inventariables en la institución.
	Costo de realización	Identificar el mayor costo de la realización de inventario de bienes muebles en la institución.
	Capacitación	Identificar existencia capacitaciones relacionadas.
Conocimiento de la normativa	Periodicidad	Identificar aproximadamente cada cuánto tiempo se realiza la toma de inventario de bienes en la institución o área.
	Conocimiento del reglamento	Identificar el conocimiento sobre el reglamento mediante el cual se rige la gestión de bienes en su institución.
	Efectividad de la normativa	Identificar la efectividad de la normativa vigente.
Estructura de la organización	Área que realiza la gestión	Identificar en qué área recae la función de control y gestión de inventario de bienes de la institución y personas encargadas.
	Exclusividad de funciones	Identificar exclusividad de funciones.
	Cantidad de personal	Identificar capacidad del personal para la realización de la toma de inventarios.
Controles o auditorías del proceso	Control interno y externo	Identificar existencia de auditorías internas o externas en el control de inventarios de la institución.
Análisis del proceso	Virtudes	Reconocer aspectos positivos en la toma de inventario actual en la institución.
	Problemas y desafíos	Reconocer problemas y desafíos en el control de inventarios de la institución.
	Mejora interna	Identificar existencia de planteamientos internos para una mejora en la gestión de control de inventarios en la institución.
	Relevancia	Identificar la relevancia del control de inventarios y la gestión de bienes muebles de una institución.
Modernización	Factibilidad	Identificar factibilidad de la aplicación de iniciativas de modernización.
	Relevancia	Identificar relevancia de modernizar en materia de gestión de bienes y control de inventarios.

Fuente: elaboración propia.

La muestra para representar una parte del sector público se determinó con un total de diez instituciones públicas a las cuales, les es aplicable la normativa del decreto N° 577 de 1978, del Ministerio de Tierras y Colonización.

Ilustración 4.
Instituciones escogidas para el análisis

INSTITUCIONES PARA EL ANÁLISIS	
ORGANISMOS CENTRALIZADOS	ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS
MINISTERIO DEL INTERIOR	CORPORACIÓN DE FOMENTO DE LA PRODUCCIÓN
DIRECCIÓN DE FRONTERAS Y LÍMITES	HOSPITAL DE CASTRO DR. AUGUSTO RIFFART
SECRETARÍA DE ECONOMÍA	JUNTA NACIONAL DE JARDINES INFANTILES - MAULE
SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA	INSTITUTO NACIONAL DE LA JUVENTUD
DIRECCIÓN DE VIALIDAD O'HIGGINS	INSTITUTO NACIONAL DE DEPORTES

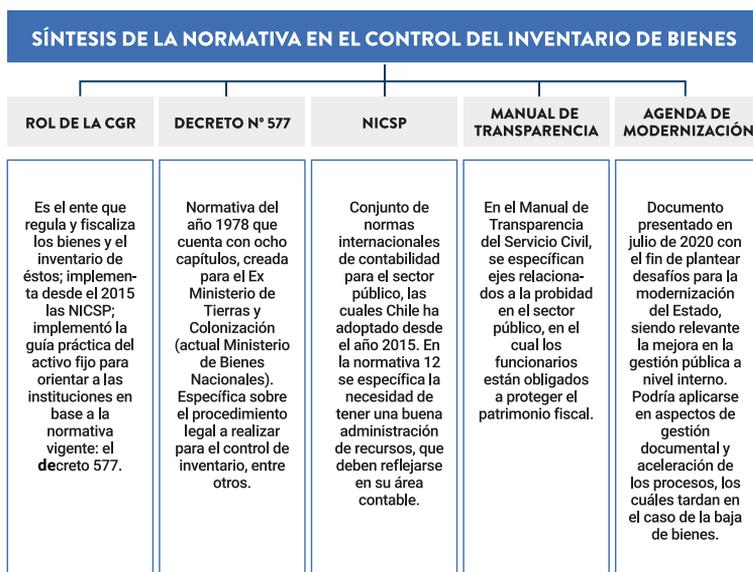
Fuente: elaboración propia.

Si bien podrían entenderse como muestras homogéneas entre sí, por los parámetros relacionados al formar parte del sector público y estar sujeta a la normativa vigente en el control de inventarios, en realidad lo que se pretende es tener una muestra diversa o de máxima variación, "siendo utilizada para mostrar distintas perspectivas y representar la complejidad del fenómeno estudiado y documentar diversidad para localizar diferencias y coincidencias, patrones y particularidades" (Sampieri, Fernández, & Baptista, 2010).

4. Resultados

4.1. Revisión de la normativa de la gestión de bienes muebles

Ilustración 5.
Normativa vigente en el control de inventario de bienes en el sector público de Chile



Fuente: elaboración propia.

El estado del arte de la gestión de bienes muebles en el sector público se representa en 5 principales ejes:

- 1) el rol de la Contraloría,
- 2) el vigente decreto N° 577, de 1978, del antiguo Ministerio de Tierras y Colonización,
- 3) las NICSP,
- 4) lo que se señala brevemente en el Manual de transparencia del sector público y
- 5) la reciente Agenda de Modernización.

El decreto N° 577, de 1978, posee aspectos desactualizados y procesos que entorpecen el principio de celeridad de la función pública, como por ejemplo, el proceso de baja de bienes por donación, ya que se debe cumplir con una

serie de requisitos mediante resoluciones y actualizaciones. Por otra parte, no se constatan gestiones actuales como la entrega de bienes en calidad de comodatos, el cual es utilizado con frecuencia en instituciones públicas.

Al ser una normativa con más de cuarenta años de antigüedad, ignora la incorporación de tecnologías que permitan actualizar el inventario de manera expedita; es más, estipula que las instituciones deben obedecer el principio de «colocar una hoja mural» que refleje los bienes en cada dependencia, lo cual se contradice con las iniciativas de «cero papel» que se están implementando en el sector público en Chile.

En cuanto a la Contraloría, se deben realizar auditorías de carácter externo respecto al control de inventario de bienes en el sector público, puesto a que éstos forman parte del patrimonio del Estado y, en su rol fiscalizador, debe vigilar el correcto uso y administración de ellos. Ahora bien, la Contraloría ha tenido iniciativas positivas en cuanto a la implementación de las NICSP para aportar en un mejor control contable de los bienes, así como también la implementación de un manual general que sirva de instructivo a los servicios públicos, no obstante, se contradicen y estancan con lo señalado en el actual Decreto que rige el control de bienes muebles, dificultando así la labor de la Contraloría en esta materia.

Existe además el imperativo ético de la correcta administración y resguardo de bienes que plantea el Manual de Transparencia, el cual, si bien se estipula respecto a los bienes que forman patrimonio del Estado, se contradice con una normativa que no genera espacios ni facilita un correcto control de bienes muebles en el sector público de Chile.

Comparando el análisis documental con el «control de inventario de bienes muebles en el sector público de Chile», se concluye que el país tiene una normativa antigua e incompleta, desactualizada y que dificulta la incorporación de tecnología, todo lo cual repercute negativamente en la administración de bienes.

En conclusión, el ciclo de vida de los bienes se ve fuertemente afectado y se incurre en un uso ineficiente de recursos públicos. Pueden producirse adquisiciones innecesarias, propensión a la corrupción, erigir barreras a los intentos de incorporar tecnologías que faciliten el manejo de bienes. Por último, se impide generar valor público mediante el reciclaje de bienes, los cuales podrían ser entregados a organizaciones de la sociedad civil para su uso y así ayudar al cumplimiento de sus objetivos.

4.2. Resultados de las entrevistas realizadas

Luego de realizar entrevistas, se obtuvieron los siguientes resultados:

Tabla 2.
Síntesis de resultados basado en las entrevistas realizadas

SÍNTESIS DE RESULTADOS		
Variable	Conceptos claves	Dificultades encontradas
ELEMENTOS CONSTITUYENTES DEL PROCESO	Levantamiento manual; alta cantidad de bienes en relación al tamaño de la organización; multiplicidad de funciones; <i>software</i> deficiente; falta de presupuesto para capacitaciones; apoyo en manuales de procedimientos.	Toma manual propenso al error humano; usos distintos de análisis; no se usan tecnologías; inscripción de placas con lápiz; alta cantidad de bienes; funcionarios con poca disposición; recursos humanos escasos; <i>software</i> deficiente; falta de presupuesto para capacitación en el ámbito contable y de levantamiento; manuales desactualizados.
CONOCIMIENTO DE LA NORMATIVA	Inventario anual, semestral; dificultad en salud y direcciones regionales; decreto N° 577, NICSP; manuales de procedimientos; normativa obsoleta, sin espacio para tecnologías, excesivos trámites, dificultad para baja de bienes, vacíos legales.	Normativa es difundida por voluntad, dada la falta de capacitaciones. Los manuales si bien son un buen medio para poder mejorar y guiar los procedimientos para la toma de inventario de bienes, en muchos casos no están actualizados y requieren incorporar aspectos que la normativa no posee.
ESTRUCTURA ORGANIZACIONAL	Inventario diseccionado en áreas distintas, pocas instituciones con cargos dedicados exclusivamente, personal insuficiente, multiplicidad de funciones, gasto de recursos en búsqueda de personal adicional.	Se detecta que en la mayoría de los casos no hay áreas exclusivas para el control de inventario de bienes; el personal encargado de dicha labor posee multiplicidad de funciones extras y; el personal de las instituciones en muchos casos no da abasto con la cantidad de labores a realizar.
CONTROL INTERNO Y EXTERNO	Auditoría interna, auditoría externa, auditoría al control de inventario, a las hojas murales y a sistemas informáticos	El control interno y externo se realiza en base a un decreto que se encuentra desactualizado; la fiscalización se realiza meramente en el acto contable y no de procedimientos; las observaciones de las auditorías se resuelven, sin mayor ganancia de mejoras.
ANÁLISIS DEL PROCESO	Centro de costos, adopción de NICSP, área dedicada, orden, control, coordinación, personal escaso, planchetas débiles, tecnologías ineficientes, falta de compromiso, alto error humano, propuestas de mejora, fortalecimiento del área, temática relegada, valor público.	El proceso se realiza sin mayor relación con los sistemas contables actuales del Estado, como por ejemplo SIGFE; además, se reconoce que el proceso es una temática relegada a nivel general en las instituciones y; las propuestas internas que, si bien se han conversado, en su mayoría no se logran materializar.
MODERNIZACIÓN	Modernizar normativa, procedimientos, automatización, disminuir carga laboral, gestión documental, facilitar alta y baja de bienes, implementar tecnologías, facilitar ciclo de vida de bienes, cumplimiento de objetivos institucionales.	La normativa antigua vigente no da espacio a la modernización y mucho menos al uso de tecnología, por lo tanto, se presenta una fuerte resistencia al cambio en la incorporación de nuevas iniciativas. La agenda de modernización vigente no contempla aspectos relacionados al control y fin de los bienes, sino que está más orientado a la adquisición de éstos mediante las reformas a las compras públicas.

Fuente: elaboración propia.

4.3. Elementos constituyentes del proceso

En cuanto a las *tecnologías o método ocupado*, se constató que en las instituciones analizadas se realiza la toma de inventarios de forma manual, verificando en terreno cada bien y capturando la información mediante códigos de barras y «a puño y letra». El traspaso de esta información en algunas instituciones se realiza directamente hacia un *software* de desarrollo interno, a una hoja de cálculo de Excel, un sistema ERP —como SAP—, lo que se catalogaría como semiautomático en el análisis y no en la toma. Resulta llamativo que en algunas instituciones se realizan las plaquetas con códigos de barras, mientras que en otras se imprimen números relacionados con cada bien y, en el caso del hospital entrevistado, en algunos bienes se escribe con plumón el número que corresponde al bien mueble.

En cuanto a la *cantidad de bienes de la institución*, se obtuvo que, entre todas, se posee un total de 11.528,4 bienes en promedio. En general, se tiene que las instituciones tienen una alta cantidad de bienes muebles en relación con su tamaño, desconcentración territorial y personal.

En cuanto a los costos de la realización del inventario de bienes, se comprobó que distrae al personal de sus otras funciones; los funcionarios no cooperan en la revisión; se gasta mucho dinero en viajes a dependencias regionales; cuando hay muchos bienes se debe contar con más personas para supervisarlos; hay información imprecisa anterior que conlleva a que sea más difícil levantar el inventario; problemas de *software* en algunas instituciones; preponderancia de lo manual y plazos acotados para levantamiento considerando el personal disponible.

En cuanto a las capacitaciones para el proceso de toma de inventario, la mayoría no se han realizado y las que sí, ha sido gracias a la voluntad de los directivos. En otro ámbito, quienes deben realizar el inventario físico cuentan con multiplicidad de labores, y en ocasiones los funcionarios no cooperan con el proceso de toma de inventario de bienes; se gasta dinero en comisiones de servicios en direcciones regionales; la información suele ser imprecisa; se cuenta también con *softwares* deficientes que no se comunican correctamente con sistemas contables; y existe poco presupuesto para las capacitaciones.

4.4. Conocimiento de la normativa

En cuanto al conocimiento de la normativa, en la mayoría de las instituciones se conoce el decreto N° 577, de 1978, las NICSP y los manuales internos, reconociendo en su mayoría mayor importancia a las NICSP dispuestas por la Contraloría —que se están implementando—. En varias instituciones se otorga mucha relevancia a los manuales de procedimientos, incluso en algunas se reconoce la necesidad de actualizarlos para llevar un mejor conocimiento.

La mayoría reconoce que la difusión del decreto N° 577, de 1978, ha sido por voluntad de los directivos, más que por otra razón, dado que se considera antiguo y con vacíos frente a la realidad actual.

En cuanto a la *efectividad de la normativa*, se tiene que en este aspecto parece haber un consenso al respecto de la normativa, dado que se considera obsoleta, con conceptos no aplicables como el de solicitar reiteradamente al Ministerio de Bienes Nacionales la realización de baja de bienes, lo que se contradice con el principio de celeridad de los procedimientos administrativos. Además, se reconoce una excesiva cantidad de procesos burocráticos y no contempla casos como la actual pandemia, en el cual los funcionarios deben trabajar desde casa y muchos deben tener consigo bienes para la realización de tareas. Además, no se toman en cuenta los bienes en calidad de arriendo o comodatos, no está actualizada respecto a las NICSP, se debiera mejorar el ámbito de las donaciones, deja procedimientos sujetos a la especulación, no da espacio al uso de tecnologías, demanda demasiado uso de papel y no presenta comunicación con el sistema actual SIGFE.

Se pudo constatar que si bien muchas instituciones conocen la normativa y la periodicidad en la que deben realizar la toma de inventarios, obedecen más a sus procedimientos internos que resultan ser más efectivos y sin tantos espacios a las dudas como se refleja en el decreto N° 577, de 1978. En otro aspecto, las NICSP se han enseñado de manera constante en las instituciones por la Contraloría, no obstante, las instituciones reconocen que la normativa es obsoleta y no da cabida a nuevas tecnologías para facilitar la toma de inventario, no contemplando ámbitos como el arriendo y comodato de bienes o contingencias como qué hacer en caso de pandemias.

La normativa desactualizada a los tiempos actuales repercute negativamente en el control de inventarios en el sector público, dificultando dicho proceso. Las instituciones públicas son conscientes de ello, por esto le dan relevancia a la creación de manuales de procedimientos que no dejen espacios a dudas a diferencia del decreto N° 577, de 1978.

4.5. Estructura organizacional

En la mayoría de las instituciones consultadas, la responsabilidad recae en áreas relacionadas a la administración y finanzas, servicios generales, adquisiciones, infraestructura y áreas relacionadas a bienes y servicios. Sólo en tres de los diez casos consultados, se tiene un encargado exclusivo del control de inventario y activo fijo.

Las instituciones, en su mayoría, consideran insuficiente el personal disponible para llevar a cabo el control de inventario de sus bienes muebles. En aquellas que

sí consideran que dan abasto –en tres casos de diez–, asumen que lo realizan con un arduo y exhaustivo trabajo, pese a tener una menor cantidad de bienes.

En síntesis, el control de inventario de bienes en el sector público requiere tener una estructura organizacional sólida, clara y concisa, que logre eficiencia en el área especializada, según se mencionó en el marco teórico respecto al aspecto de «estructura organizacional». La práctica refleja que no existe un área clara para categorizar la gestión y control de bienes, solamente aproximaciones a sectores de abastecimiento, administración, finanzas, recursos humanos y servicios generales.

4.6. Control interno y externo

Se constató que efectivamente se realizan auditorías relacionadas a la actualización del inventario y revisión de sistemas informáticos. En varias instituciones son controles internos relacionados a la actualización de inventarios y el pegado de hojas murales que representen los bienes de cada oficina. En gran parte de las instituciones se han realizado auditorías externas por parte de la Contraloría.

Ninguna institución está exenta de las auditorías internas y externas, siendo relevante contar con sistemas actualizados y llevar un correcto control de inventario para recibir observaciones y/o sanciones. Como aspecto positivo y, desde la práctica, en todas las instituciones existe algún tipo de control en esta temática, no obstante, no ha significado un cambio hacia un correcto control de bienes.

4.7. Análisis del proceso

Se reconocieron los siguientes problemas: falta de personal y capacidades técnicas; alto error humano; movimiento de inventario sin aviso; placas débiles; falta de tecnologías eficientes; falta de comunicación con las NICSP y el SIGFE; dificultad para mantener orden y control; poco compromiso de funcionarios y jefaturas; falta de capacitaciones en toma de inventario, finanzas y procesos presupuestarios; poca trazabilidad entre unidades para llevar un control de inventario eficiente. Los desafíos a su vez responden a lo anterior, intentando transformar los problemas en soluciones, siendo un factor adicional la modernización.

Unánimemente, todas las instituciones han propuesto de manera interna, y en colaboración con jefaturas, diferentes planteamientos de mejoras, los cuales albergan aspectos como exigir pólizas de fidelidad funcionaria a los trabajadores, definir centros de costos más pequeños, adoptar formularios para

movilizar bienes, potenciar la relevancia del área, capacitar al personal, mejorar los procesos de altas, bajas y control de bienes, incluir mejoras tecnológicas, reingenierías en la gestión de bienes, actualización de manuales, intentos de abrir cupos para incluir personal dedicado exclusivamente al área de bienes y modernizar las plataformas para el sistema de control de bienes.

Las instituciones consideran relevante el control de inventario de bienes y, más allá, la gestión de bienes muebles en las instituciones públicas, explican que una mala gestión implica consecuencias negativas económicas para el Estado, generando desperdicios y gastos en bodegaje.

Las propuestas de mejora, si bien han existido en la mayoría de las instituciones, no se han materializado, puesto a que depende de la voluntad de los directivos públicos que usualmente enfocan su atención en otras áreas.

4.8. Necesidad de modernización

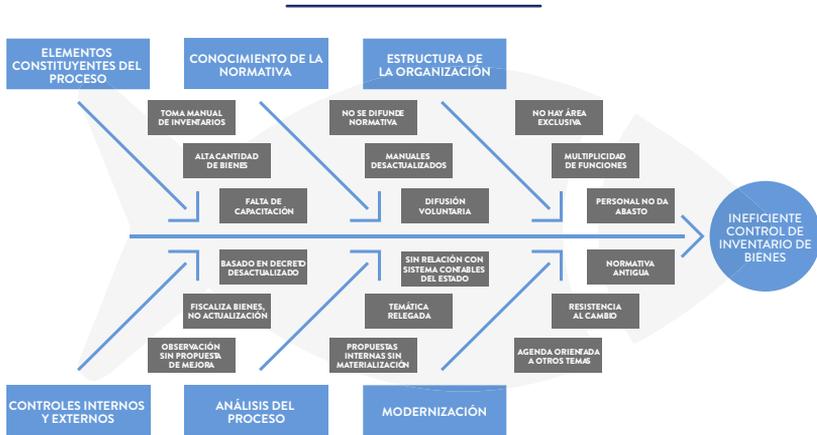
En algunas instituciones de carácter más político, no se han realizado iniciativas de modernización, pero sí esfuerzos en la digitalización. Muchas instituciones entrevistadas consideran que la función debiese ser exclusiva, además de ir de la mano con una actualización de los procedimientos dentro de la institución, aportando agilidad y reducción de excesiva burocracia en pos de entregar mejores servicios a la sociedad. Por otra parte, un sistema automático aportaría en que se utilicen menos horas hombre en el levantamiento físico y se utilicen más esfuerzos en el proceso analítico, así como también en el alta, traslado y baja.

La relevancia de modernizar, recae en actualizar la normativa e implementar códigos digitales para registrar bienes, para así disminuir la toma manual y los errores que conlleva, optimizando el trabajo. Si bien la modernización es parte del presupuesto anual hay que contar con un buen uso de activos mediante la tecnología y el conocimiento específico para realizar tareas. Se consideró relevante que el hecho de modernizar el control de bienes sea una tarea trascendental más allá de lo ético, y que apunte a la redistribución, otorgándole así una buena vida y fin al bien, mediante una donación ordenada

4.9. Síntesis de problemas

Para poder constatar los principales problemas encontrados, se presentará a continuación un diagrama de Ishikawa basado en las experiencias recolectadas mediante la realización de las entrevistas cuyos resultados se expusieron precedentemente:

Ilustración 6.
Diagrama de Ishikawa respecto a los principales problemas encontrados en el control de bienes



Fuente: elaboración propia.

Ante el problema encontrado se constataron seis espigas principales:

- 1) **Elementos constituyentes del proceso.** La toma de inventario de bienes se hace de forma manual, lo que conlleva al riesgo de cometer errores. También la cantidad de bienes es alta, independiente de su tamaño, y el personal no se dedica exclusivamente a dicha labor. Por último, no se realizan capacitaciones en el área de gestión de bienes.
- 2) **Conocimiento de la normativa.** Se identificaron tres aspectos: no existe difusión de la normativa vigente y, cuando se realiza, es de manera voluntaria y por parte de los directivos públicos; los manuales se encuentran en su mayoría desactualizados, siendo un elemento clave para la organización del trabajo y aprendizaje de los pasos a seguir en el proceso de toma de inventario de bienes, puesto que, en algunos casos, dicho documento contemplaba procesos que la normativa no posee; y el hecho de que la difusión sea voluntaria, deja a la discrecionalidad de quien ejerce el mando en el área la propagación de la normativa vigente, siendo un factor de riesgo si no se considera relevante realizarlo.
- 3) **Estructura de la organización.** Se pudo constatar que no existe en ningún caso un área general que conozca del control de bienes, sino que siempre es una función anexa a otra como adquisiciones, contabilidad, servicios generales, entre otros, quitándole así relevancia a la especialización de esta labor. Además, quienes realizan el control de inventario poseen muchas tareas adicionales que no les permiten realizar el levantamiento en el tiempo requerido, o bien no dan abasto con la cantidad de bienes que deben controlar.

- 4) **Controles internos y externos.** Se identificó que si bien los controles son periódicos, estos no generan un cambio en las instituciones, dado que se realizan observaciones, pero sin propuestas claras de mejora, así como también se fiscalizan los bienes en su ámbito contable y no en el proceso físico de actualización. Por último, el control está basado en un decreto bastante desactualizado, por lo cual se constatan aspectos como verificar la hoja mural, siendo que en muchos servicios es un sistema obsoleto y sin mayor importancia.
- 5) **Análisis del proceso.** Se constató que no existe una relación entre los sistemas informáticos con los sistemas contables del Estado. Si un servicio quiere implementar un sistema nuevo mediante la adquisición de un *software* informático, el sistema seguirá siendo semiautomático puesto que no se integra con los estatales. La temática ha sido bastante relegada en las instituciones, siendo la toma de inventario un proceso que se suele postergar dado que, tanto para funcionarios como para directivos, en general no resulta ser una labor importante.
- 6) **Modernización.** Si bien todos los servicios consideran importante llevarla a cabo para poder mejorar los sistemas de control de bienes y levantamiento de inventarios, se dificulta porque la actual normativa no contempla la implementación de sistemas más eficaces y eficientes mediante el uso de tecnologías. Además, existe cierta resistencia al cambio y la agenda actual de modernización contempla aspectos relacionados con la adquisición en materia de bienes, no mencionando otras partes del ciclo de vida de un bien.

5. Propuestas de mejora

5.1. Automatización y capacitación

A partir del análisis realizado, se pudo constatar que el Estado posee una gran cantidad de bienes, se poseen sistemas manuales para la toma de inventario y, no se cuenta con procesos de capacitación que permitan un correcto control.

Si se focalizaran los esfuerzos a nivel operativo en al menos buscar formas de automatización de inventario y análisis de bienes y, realizar capacitaciones para cumplir una función sin espacio a errores y dudas, se podría considerar como un gran avance hacia una buena gestión de bienes en el sector público, aportando en otorgar una buena vida útil, mantención y posterior baja a cada uno, cumpliendo así con un correcto ciclo de vida de los bienes. Dicha medida, podría perfectamente repercutir a nivel operativo, táctico y estratégico, si se implementa de manera ordenada y con apoyo de la jefatura correspondiente.

5.2. Difusión y conocimiento

Las diferentes funciones que se realizan dentro de una organización en el sector público no sólo obedecen al concepto de labor funcionaria, sino que también se respalda en una normativa que implica pautas para el cumplimiento de obligaciones.

Ante una normativa que, redundantemente se ha declarado como antigua, con espacios vacíos no contemplados en la actualidad, procesos manuales, excesivas tramitaciones, según lo que se recopiló en la información extraída de las entrevistas realizadas, una de las herramientas que más lugar ha ocupado en relación al control de bienes son los manuales de procedimientos, ya que en estos usualmente se suele incorporar información no contemplada en la normativa vigente, así como también facilitar el paso a paso de cada proceso que, en muchos casos, son largos y con varios pasos, principalmente cuando se trata de baja de bienes muebles (se necesita tramitar resoluciones que a su vez estén alineadas con el control de inventario correcto y, finalmente, tramitar su baja según su naturaleza).

Es por lo anterior, que la actualización de manuales de procedimientos incorporando aspectos no contemplados en la ley y la difusión de aspectos claves de la normativa vigente mediante presentaciones, boletines, correos, charlas, capacitaciones internas, para todas las personas que trabajan en el sector público, aportará a concientizar en la facilitación y cooperación en un buen control y resguardo de bienes.

De dicha manera, se podrá efectuar un conocimiento a nivel operativo y táctico, que también puede ser condicionado por las decisiones estratégicas que tenga el directivo público, las cuales debiesen estar siempre orientadas a la eficiencia en el uso y resguardo de recursos.

5.3. Claridad en la estructura y las funciones

El diseño de una institución pública influye en los procesos de gestión en todos sus niveles y ámbitos, en este caso, en el control de bienes muebles. En las organizaciones, debe existir una relación entre áreas, que permita una sinergia entre las personas que forman parte de ellas, de manera coordinada y respetando, entre varios aspectos, la racionalidad estructural, es decir, aquella que permite el cambio de las personas que conforman la organización, sin afectar su normal funcionamiento; también las actividades y responsabilidades diferenciadas, en relación al logro del objetivo del trabajo diferenciado y coordinado.

Como otro punto a recordar, la organización consta de elementos básicos como la estructura, los recursos y sistemas operativos, entendidos como políticas, normas y procedimientos. Para este punto es necesario relacionar que

los bienes permiten el logro de objetivos y son una parte fundamental en las organizaciones, por lo tanto, la claridad de funciones y coordinación entre áreas resulta fundamental para un diseño que permita una buena gestión de bienes muebles

En primer lugar, es relevante que el encargado posea esta función como labor exclusiva, respetando así las relaciones de responsabilidad, autoridad, dependencia y especialización, pero evocado en la identificación de las actividades o subfunciones fundamentales como la identificación y clasificación de actividades y la departamentalización. Para este punto, es necesario definir a nivel estratégico qué área es la más atingente al control de inventario de bienes, la cual, desde el análisis recabado, sugiero que puede funcionar ligada al área de adquisiciones, si no es como parte de ella, de manera particular, con especial coordinación con compras y contabilidad, debido a que muchos bienes poseen un valor contable sujeto a depreciación.

Un buen diseño organizacional, siempre contemplará funciones demarcadas que permitan la especialización del trabajo, por ello es importante que a nivel organizacional los perfiles de cargo -no sólo de la mencionada área- estén claros y no dejen espacio a dudas, puesto que de dicha manera se evitará la duplicidad de funciones y se podrán efectuar mejores diagnósticos futuros que impliquen repercusiones positivas a la institución: la cual debe adaptarse al cambio y al cambiante contexto externo, puesto que es un sistema abierto en interacción con el entorno.

5.4. Control efectivo

Como se mencionó anteriormente, el control es una parte fundamental en el sector público, no solo por el mero cumplimiento de la normativa vigente, sino porque aporta en la mejora de procesos y monitoreo del funcionamiento correcto de éstos. Existe un control a nivel operativo y, se ha mencionado a lo largo de la investigación: el control de inventario de bienes. Este ha quedado demarcado en el aspecto más operativo, ahora bien ¿qué sucede con el "control del control"? Sencillamente, se manifiesta de dos formas: control interno y externo.

El control interno se realiza constantemente, al igual que el control externo, pero ¿qué sucede con los efectos del control mencionados en relación a que permita mejoras? En los casos consultados, no fue así, incluso documentando que los esfuerzos se centraron en resolver las observaciones realizadas, usualmente en el ámbito contable.

A nivel táctico, es necesario que el control funcione de acuerdo a la adopción de medidas en pos de una mejora continua en el control de bienes, es decir, que aporte positivamente a realizar planteamientos internos que se materialicen en propuestas que aporten valor agregado al funcionamiento del área. Los controles

internos debiesen aportar no sólo en un ámbito contable, sino que también respecto al levantamiento físico y, que las observaciones, sean traducidas en propuestas de mejora. Por otra parte, a nivel estratégico, mediante el control de la Contraloría, es necesario que la fiscalización esté orientada, al igual que en el de carácter interno.

5.5. Relevancia

El ciclo de vida de los bienes contempla cuatro aspectos esenciales: la necesidad de adquirirlo, la compra, la administración y la baja. La necesidad de adquisición toma relevancia cuando se compran bienes a consecuencia de una anterior mala administración, incurriendo inevitablemente en un mal uso de recursos públicos, que son siempre escasos.

Cuando se habla de análisis del proceso, se debe tener en consideración que resulta ser transversal a todos los niveles expuestos: operativo, táctico y estratégico. Por una parte, es importante darle más relevancia a la toma de inventario de bienes y no sólo entre aquellos que realizan la función, sino que principalmente en los directivos públicos y todas las personas de la institución. La función de controlar el inventario de bienes es relegada y no se le presta la atención que debiera, por lo tanto, es importante que la toma de inventario de bienes y el control en general de estos sea visto como una temática igual de importante que las adquisiciones.

El contexto actual requiere una comunicación más expedita dentro del gobierno, que posea coordinación con los sistemas contables que se están implementando a nivel Estado, así como también realizar una síntesis de las propuestas internas que realizan los funcionarios públicos, puesto que se logró constatar que en todos los lugares se han planteado mejoras en distintos ámbitos, no obstante muchas de ellas no se han concretado, debido a la falta de compromiso a nivel directivo y gubernamental en el control de los bienes que conforman el patrimonio del Estado y, por lo tanto, de todas las personas.

5.6. Modernización transversal

El ciclo de vida de los bienes, como se ha mencionado, posee varias etapas, siendo la adquisición a la que se le ha prestado más atención mediante la reforma de ChileCompra a comienzos del presente siglo y, con las medidas propuestas en la actual agenda de modernización del Estado. No obstante, los bienes poseen otras fases importantes en su ciclo de vida, que también debiesen ser tomadas en cuentas cuando de modernización se trata.

5.6.1. Normativa

Como se mencionó en la revisión de la normativa, se pudo constatar que el decreto N° 577, de 1978, que rige el control de bienes en el sector público, posee

aspectos poco actualizados y con una cantidad demandante y alta de procesos que entorpecen la celeridad de la función pública.

Como piso mínimo, la actualización de la normativa debiese contemplar la sugerencia y facilitación para usar nuevas tecnologías para el análisis de bienes, dado que éstos se deprecian y están sujetos a mantenciones, facilitar procesos de baja de bienes, que según se documentó mediante las entrevistas, actualmente poseen una excesiva cantidad de procesos que restan eficiencia.

Una normativa actualizada debiese adecuarse al contexto y eliminar, por ejemplo, el uso de hojas murales para reflejar los bienes de cada oficina, puesto que se opone a iniciativas como «cero papel» y a las propuestas de mejoras en la gestión documental incluidas en la Agenda de Modernización del Estado.

Como sugerencia, se podría consultar a las instituciones públicas respecto a las propuestas de mejora que poseen, dado que sí las hacen. Incluso si estas no se materializan, es necesario aprovechar la información que desde la práctica pueden ofrecer los funcionarios públicos. Por último, resultaría beneficioso integrar las NICS en relación con el control de inventario de bienes, para que así la Contraloría pueda cooperar positivamente en el proceso de la creación de una nueva normativa.

5.6.2. Implementación de tecnologías

Como una buena iniciativa a proponer en este apartado, es importante que el control de bienes sea efectuado de manera eficiente, debido a que en varias organizaciones el personal encargado posee multiplicidad de funciones y, la realización manual conlleva mayor tiempo y propensión al error humano. Es por lo anterior, que se ha decidido como propuesta la implementación de tecnologías en dos ámbitos: control físico de bienes y análisis.

5.6.3. Control físico de bienes:

Como propuesta, el *Radio Frequency Identification* –RFID– es un sistema que realiza identificaciones mediante radiofrecuencia, siendo una herramienta eficiente que realiza la toma de inventario de manera completamente automática: garantizando eficiencia y efectividad. Los sistemas de identificación son empleados para manejar información relativa a personas y objetos, utilizando formas magnéticas, ópticas, sonoras e impresas. Su uso está orientado al mundo privado (Almonacid Sáez, 2007). Actualmente, ha tenido más cabida la identificación por códigos de barras, pero en instituciones más grandes es recomendable la implementación de una tecnología como el RFID, por la automatización que ofrece y la alta seguridad que alberga (Ramírez Lazón, 2006).

Ilustración 7.
Síntesis del funcionamiento de un sistema RFID



Fuente: elaboración propia.

En la ilustración 7, se identifican los bienes con su respectivo chip RFID, el cual emite una señal pasiva que es captada por un *handheld* activo, el cual actualiza automáticamente la información en la nube con la base de datos adquirida, la cual se actualiza de inmediato en el ordenador, específicamente en el *software*. Por último, los cambios realizados en el proceso de análisis de bienes se ven reflejados automáticamente en la nube, por lo tanto, también en el *handheld*, siendo así un sistema totalmente automatizado.

Algunas mejoras identificables en este tipo de sistema son el poder realizar etiquetas adaptadas para cada bien —metal, plástico, colgante, entre otras—; es una tecnología de casi el mismo valor en cuanto a etiquetas en comparación con el código de barras, más costoso en su levantamiento inicial, pero más beneficioso en el mediano y largo plazo; actualiza la información directamente desde el *handheld* al sistema informático utilizado —es adaptable a casi la totalidad de sistemas—, de manera automática; establece una línea de base coherente; asigna y reasigna la ubicación de bienes de manera automática; en caso de equipos que requieran mantenimiento periódica, se puede adjuntar información al respecto, permite subir fotografías del estado del bien y facilitar su administración.

En segundo lugar, es necesario focalizar esfuerzos en el análisis de bienes. La mejor manera de modernizar este aspecto es mediante la implementación de un *software* que ofrezca una solución universal en el sector público, adecuado a la correlación con sistemas contables que se utilizan actualmente en el Estado –como SIGFE– y con funcionalidades estandarizadas, acordes a los criterios centrales de depreciación, control, mantenimiento y procesos de bajas.

En el caso anterior se propuso de manera específica dos tipos de sistemas para controlar el inventario, en este caso no es posible sugerir un *software* en específico, dado que las instituciones trabajan con sistemas informáticos adquiridos como SAP, Oracle, entre otros, o incluso de elaboración interna.

Si bien los *softwares* son costosos, pueden adaptarse muchas veces a las necesidades del usuario –en este caso de las instituciones públicas–, siendo factible la posibilidad de integrarlos a las plataformas de SIGFE, compras públicas u otras utilizadas en el ciclo de vida de los bienes. Un *software* que permita conexión y relación con el ámbito contable, así como también que muestre advertencias sobre la mantención de, por ejemplo, aires acondicionados, maquinarias, equipos, entre otros, podría dar una alerta para actuar rápidamente y efectuar un buen control de bienes, aminorando costos, gastos en bodegajes, generando valor mediante la donación y aportando a un ecosistema agradable para el logro de objetivos de las instituciones públicas.

6. Conclusiones y comentarios finales

La presente investigación surgió de la pregunta: ¿cómo se llevan a cabo los controles de inventario de bienes muebles en instituciones del sector público en Chile? La cual fue respondida en dos ámbitos: normativa y la práctica. Primeramente, la normativa es antigua y desactualizada y, en la práctica, se reflejó mediante la recopilación de información de las entrevistas realizadas.

Los controles de inventario de bienes son área relegada por los funcionarios y directivos públicos en la mayoría de los casos; se cuenta con poca cantidad de personal ante una alta cantidad de bienes; multiplicidad de funciones; existen procesos manuales; desconocimiento de una desactualizada normativa; inexistencia de capacitaciones; propuestas de mejora no materializadas; auditorías constantes a nivel interno y externo; sistemas informáticos distintos inexistentes; irregularidades no tratadas como el traslado sin aviso de los bienes; resistencia al cambio; ambigüedad respecto al área que pertenece; excesiva cantidad de procesos; sin iniciativas de modernización o cambio concretas. En respuesta a la pregunta, el control de inventario de bienes se lleva a cabo de una

manera ineficiente, lo cual pone en riesgo el resguardo correcto de los recursos públicos.

Dado que esta investigación surgió con la necesidad de realizar una comparación entre el ámbito legal y práctico, es necesario reparar ambas esferas:

- 1) En el ámbito legal, sin duda evocó interrogantes de cómo se realiza el proceso de toma de inventario de bienes en la práctica, dada la escasez de información encontrada, siendo quizás relevantes aspectos como el rol de la Contraloría, las NICSP y el decreto N° 577, de 1978. Luego de constatar la rigidez normativa, las entrevistas realizadas mostraron que no es respetada del todo y no por mero desobedecimiento, sino por lo desactualizada que resulta ser, evocando así que las mejoras en el proceso se tengan que realizar a nivel interno y voluntario, por parte de directivos y funcionarios.
- 2) La práctica no funciona del todo bien, incluso la mayoría de las personas entrevistadas no tuvieron reparo en reconocerlo, puesto que la normativa en muchos ámbitos no es más que «letra muerta» que no facilita el proceso, dado que no considera el uso de tecnologías y no pone foco en la eficiencia y la eficacia.

Si uno se pusiera en el lugar de un funcionario, que trabaja nueve horas diarias, que tiene que lidiar con problemas contingentes, que posee funciones como controlar la recepción de bienes, su traslado, realizar planillas e informes y, además te exigen controlar más de cinco mil bienes de manera manual, es imposible no empatizar con que, tanto para el funcionario público, como para el resto, resulta ser una labor tediosa y, por ende, dejada de lado, puesto a que incluso la normativa se estancó y pasaron cuarenta y dos años sobre ella, sin ningún tipo de actualización relevante.

6.1. Comentarios finales

Es inevitable sentir que se ha cumplido el objetivo de explorar un área poco estudiada como la gestión y control de inventario de bienes en el sector público, la cual sin duda ha dejado lecciones respecto a cómo funciona dicho sector en el ámbito estatal. La máxima de aumentar la eficiencia en el Estado se contrapone de sobremanera al analizar procesos particulares y, según lo estudiado, relegados que siguen formando parte de la gestión en las instituciones públicas.

Una revisión en la gestión de bienes desde una mirada estratégica, sin duda aportaría a la materialización de iniciativas de mejoras en la gestión y control de bienes, lo cual repercutiría positivamente en el buen uso de los recursos fiscales, que forman parte del patrimonio del Estado y, por lo tanto, de la ciudadanía.

Cabe resaltar que la muestra presentada es de diez instituciones, por lo tanto, no es factible generalizar la imposición de mejoras como aplicables a todas las instituciones del sector público, por lo tanto, es necesario ver este estudio como un insumo para aquellas instituciones que se acojan a las características presentadas en la muestra de la investigación.

Como reflexión, si los bienes públicos ayudan a las instituciones a cumplir los objetivos institucionales, ¿por qué no se les ha dado la importancia que requieren? Dicha pregunta, pese a todo el análisis realizado, queda abierta a varias respuestas, aunque una aproximación podría ser la priorización de las actividades en el Estado de Chile.

Como bien se ha señalado en la literatura, Chile ha optado por adoptar medidas respondiendo a la cualidad de reactivo, es decir, cuando se generan escándalos a gran escala, se adoptan de inmediato medidas para poder solucionar el error incurrido, siendo incluso muchas medidas de modernización realizadas a raíz de la respuesta descontenta de la ciudadanía.

Si se obedece dicha lógica, quizás se está a la espera de que se destape algún escándalo a gran escala para actualizar la normativa y modernizar la gestión para proteger los bienes del Estado, aunque siempre es preferible apelar a aquellos funcionarios y directivos que, gracias a sus ganas de generar cambio, aportan día a día a que la labor pública sea mejor para todos, para la construcción de un Estado que oriente todos sus esfuerzos en garantizar el bien común de todo un país.

7. Referencias

- **Almonacid Sáez, L. A. (2007).** *Estudio de factibilidad para implementar tecnología RFID en Biblioteca Miraflores [tesis de grado]*. Universidad Austral de Chile. <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2007/bmfcia452e/doc/bmfcia452e.pdf>
- **Bernal Torres, C. A. (2010).** *Metodología de la investigación: administración, economía, humanidades y ciencias sociales* (3ª edición). Prentice Hall.
- **Contraloría General de la República [Contraloría]. (2015).** *Resolución N° 16, de 2015, Aprueba normativa del sistema de contabilidad de la nación*. <http://bcn.cl/1xkke>
- **Contraloría General de la República [Contraloría]. (2020).** *Guía práctica de activo fijo*. <http://www.munilex.cl/doctos/Contab/GUIA%20PRACTICA%20ACTIVO%20FIJO.pdf>

- **Deloitte. (2017).** *Las NICSP en su bolsillo*. <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/pe/Documents/audit/NICSP%20en%20su%20bolsillo%202017.pdf>
- **Escuela de Auditoría. (2019).** *NICSP en Chile*. <http://ifrs.udp.cl/ifrs-en-chile/nicsp-en-chile/>
- **Galvão, A.; Favaretto, F.; da Silva, R. & Batista, J. (2014).** *Inventory management in the public sector: a diagnosis of the inventory management in a Brazilian public warehouse and proposal of materials classification using utility theory and ABC curve*. POMS 25th Annual Conference.
- **Han, Ch. (2007).** *Antecedents of Inventory Levels in the U.S. Manufacturing Industry*. Proceedings of POMS 18th Annual Conference.
- **Hernández Sampieri, R.; Fernández Collado, C. & Baptista Lucio, M. del P. (2010).** *Metodología de la investigación* (5ª edición). McGraw-Hill.
- **Ministerio de Hacienda. (2019).** *Agenda de Modernización del Estado*. Ministerio de Hacienda. <https://modernizacion.gob.cl/agenda-de-modernizacion-del-estado>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia [SEGPRES]. (2008).** *Manual de transparencia y probidad de la Administración del Estado*. https://www.serviciocivil.cl/wp-content/uploads/2017/07/141009_Manual_transparencia.pdf
- **Olmo Marchetti, A. (2002).** *Diccionario de Administración pública chilena* (2ª edición). LOM Ediciones.
- **Ramírez Lazón, R. (2006).** *Aplicaciones del RFID como herramienta para el proceso de marketing [tesis de grado]*. <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/108361/Ramirez%20Lazón%2c%20Rodrigo.pdf?sequence=4&isAllowed=y>

NORMATIVA

- **Ministerio de Hacienda (1964).** *Decreto N° 2.421, de 1964, fija el texto coordinado, sistematizado y refundido de la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República: ley N° 10.336*. Diario Oficial de la República de Chile, 10 de julio de 1964. Última modificación 18 de diciembre de 2021. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=18995>
- **Ministerio de Tierras y Colonización. (1978).** *Decreto N° 577, de 1978, Reglamento sobre bienes muebles fiscales*. Diario Oficial de la República de Chile, 11 de octubre de 1978. <http://bcn.cl/1vqvW>

- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2005).** *Decreto N° 100, de 2005, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile.* Diario Oficial de la República de Chile, 22 de septiembre de 2005. Última modificación 23 de agosto de 2022. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>

VARIABLES PSICOLÓGICAS Y
PSICOSOCIALES INTERVINIENTES
EN CASOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA
DETECTADOS POR LA APLICACIÓN DE LA
LEY DE TRANSPARENCIA. UN ANÁLISIS
DESDE LA PSICOLOGÍA SOCIAL

«Si la corrupción es una enfermedad, la
transparencia es una parte medular de su
tratamiento». Kofi Annan

PSYCHOLOGICAL AND PSYCHOSOCIAL
VARIABLES INTERVENING IN CASES
OF PUBLIC CORRUPTION DETECTED
BY THE APPLICATION OF THE
TRANSPARENCY LAW. AN ANALYSIS
FROM SOCIAL PSYCHOLOGY

“If corruption is a disease, transparency is
a core part of its treatment.” Kofi Annan

Natalia Möller Pardo¹ y Paula Pavez²

Resumen

Este artículo tiene por objetivo hacer una aproximación a las variables psicológicas y psicosociales intervinientes en tres casos de corrupción pública, detectados en el estudio realizado por el Consejo de la Transparencia en 2018,

-
- 1 Trabajadora social, magíster en Psicología Social y doctorada en Psicología de la Universidad de Santiago de Chile; funcionaria pública del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; docente en el Programa de Capacitación y Desarrollo de la Pontificia Universidad Católica de Chile, docente en el Diploma de Honor en Democracia y Política de la Universidad Diego Portales. Línea de investigación: bienestar social y políticas públicas, gestión organizacional del sector público, liderazgo y resolución de conflictos en el sector público. <https://orcid.org/0000-0003-2545-575X>
 - 2 Doctorada en Psicología, magíster en Psicología Clínica y licenciada en Psicología de la Universidad de Santiago de Chile. Académica del Instituto de Investigación en Educación y Ciencias Sociales de la Universidad Central de Chile. Línea de investigación: estudios de la conducta humana y las emociones relacionadas al comportamiento agresivo y la colaboración en tres niveles de interacción –individual, pareja y grupo–. También investigación acerca de variables relacionadas con el bienestar, la satisfacción, la confianza, el apego, los celos, la personalidad y la empatía. <https://orcid.org/0000-0001-7829-8490>

que fue denominado «Diez años, diez casos ¿cómo la Ley de Transparencia ha permitido detectar casos de corrupción e irregularidades en el Estado chileno?». Del análisis se desprende que las variables psicológicas que afectaron estos hechos de corrupción pública fueron la falta de ética organizacional, jerarquía rígida, una moral y normas disminuidas, entre otras. El respeto a las variables psicosociales se encuentra en el modelo anglófono, al igual que la falta de ética del observador, que varía según el contexto. Por su parte, en el modelo latinoamericano, se confirma la existencia de corrupción estructural en dos de las instituciones públicas analizadas: municipalidades y Gendarmería de Chile. En este contexto, es relevante estudiar, investigar y generar espacios de discusión técnica, sobre los actos de corrupción pública o gubernamental en el país, desde un enfoque novedoso y una visión multidisciplinaria.

Palabras clave: corrupción pública – variables psicológicas – variables sociales – Ley de Transparencia – funcionarios públicos

Abstract

This article aims to make an approximation to the psychological and psychosocial variables involved in three cases of public corruption, detected in the study carried out by the Transparency Council in 2018, which was called “¿Ten Years, Ten Cases, How Has the Transparency Law made it possible to detect cases of corruption and irregularities in the Chilean State?” From the analysis it can be deduced that the psychological variables that affected these acts of public corruption were the lack of organizational ethics, rigid hierarchy, morality and diminished norms, among others. Regarding the psychosocial variables, they are found in the Anglophone Model, the lack of ethics of the observer that varies according to the context. While, in the Latin American Model, the existence of structural corruption is confirmed in two of the public institutions analyzed –municipalities and Gendarmerie of Chile–. In this context, it is relevant to study, investigate and generate spaces for technical discussion on acts of public and/or government corruption in the country, from a novel approach and a multidisciplinary vision.

Keywords: public corruption – psychological variables – social variables – Transparency Law – public officials

Introducción

El término corrupción se ha instalado en el ámbito académico, en la prensa y en la opinión pública en general; no obstante, existe un alto grado de ambigüedad en cuanto a su significado (Gilli, 2014).

Desde un punto de vista filosófico y en el caso hipotético de que pudiéramos conversar sobre corrupción con el destacado Immanuel Kant (González Vallejos, 2013), este pensador, por ejemplo, enfatizaría que, para enfrentar los actos inmorales, se debe hacer uso de la razón pura, que por sí sola es práctica y proporciona al ser humano una ley universal que llamamos ley moral.

De lo anterior, se puede derivar que el imperativo categórico sería una alarma para guiar las acciones de las personas. Para el caso de los funcionarios públicos, el imperativo categórico sería la siguiente premisa: «se debe ser probo, y estar al servicio de las personas»; como indica la ley N° 18.575, «su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas» (ley N° 18.575, artículo 3°).

La obra de Kant permite referirse a la filosofía de la ética —o de la moral— como la crítica de la razón práctica, es decir, el análisis de las posibilidades y las limitaciones del uso práctico de la razón. Entonces se podría afirmar que: «todos los funcionarios públicos cumplirán el estatuto administrativo», aun cuando estamos lejos de que esta premisa sea real.

Conforme a lo descrito, el fenómeno de la corrupción se ha abordado incluso a nivel internacional, en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en octubre de 2003, siendo el primer acuerdo multilateral que tiene por objetivo combatir la corrupción, que es vinculante legalmente para los estados firmantes, entre ellos Chile —desde octubre de 2006—.

No obstante, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción ha sido poco clara y no ha establecido una definición específica de corrupción (Raigorodsky, 2004). Por tanto, para el análisis del presente artículo, se presentará la propuesta de definición de corrupción planteada por la organización no gubernamental Transparencia Internacional (2009), que la describe como «el abuso de un poder encomendado para beneficio personal», dando énfasis en la conducta humana, catalogándola como un fenómeno social y multidisciplinario.

En este contexto, se puede entender que la corrupción pública o gubernamental es un fenómeno social que se encuentra en la palestra pública y hace referencia al mal uso de un cargo público para obtener una ganancia privada, afectando

directamente las políticas públicas, que se focalizan en las personas más pobres y vulnerables, profundizando la desigualdad social (Svensson, 2005).

Es así como, en las investigaciones del premio Nobel de Economía de 1992, Gary Stanley Becker, se advirtió que la corrupción en América Latina se manifestaría al conjugarse el poder económico y político, creando privilegios para grupos que diseñan estructuras y procesos organizacionales que favorecen su riqueza personal en desmedro del bienestar y los beneficios a la población en general (Becker, 1983).

Por las razones expuestas, el objetivo del presente artículo es hacer una aproximación a las variables psicológicas y psicosociales intervinientes en tres casos de corrupción pública, detectados en el estudio realizado por el Consejo de la Transparencia en 2018, que fue denominado «Diez años, diez casos ¿cómo la Ley de Transparencia ha permitido detectar casos de corrupción e irregularidades en el Estado chileno?».

En consecuencia, para el análisis de los tres casos de corrupción pública, se analizarán las variables psicológicas y psicosociales en el marco referencial de los aportes realizados en psicología social, por los investigadores Julián y Bonavia (2017; 2020).

Finalmente, es fundamental para el estudio de la corrupción pública, incorporar variables complementarias a las ciencias sociales para explicar el comportamiento individual y social en la organización, además de las variables del ambiente social que facilitan su proliferación (Sobral *et al.*, 2007).

1. Normativas contra la corrupción a nivel nacional e internacional

1.1. Ley de Transparencia

En 2008 se promulgó en Chile la Ley de Transparencia, esta norma garantiza que cualquier persona tiene el derecho a solicitar y recibir información de órganos de la Administración del Estado (ley N° 20.285, artículo 1°). Principio de transparencia que ratifica anteriormente la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (decreto N° 375, de 2006, artículo 10).

De igual modo, la Declaración Universal de Derechos Humanos, considera que las personas tienen derecho a la libertad de opinión y de expresión (Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 19). Paralelamente, la Convención

Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19), reconocen este derecho.

1.2. Transparencia Internacional

En virtud de lo descrito, Transparencia Internacional (2009) publica anualmente y desde de 1995, el índice de percepción de corrupción. Este puntaje es un *ranking* global de corrupción, es el más utilizado en el mundo y se construye de datos extraídos de 13 encuestas y evaluaciones de corrupción, las que son recopiladas por organismos acreditados, tales como el Banco Mundial y el Foro Económico Mundial. Además, hace alusión a la percepción de expertos y empresarios sobre la corrupción del sector público.

A partir de 2012, Transparencia Internacional cambia la metodología y el puntaje máximo de corrupción de 100 puntos, siendo 10 el mayor riesgo y 100 el menor riesgo. Se presentan los resultados históricos de Chile:

Tabla 1.
Índice de percepción de corrupción de Chile,
según *ranking* de Transparencia Internacional

Año	Clasificación —rango de un país es su posición en relación con los demás países del índice—	Puntuación —escala de 0 a 100, donde cero significa muy corrupto y 100 muy limpio—
2021	27 de 180	67 de 100
2020	25 de 180	67 de 100
2019	26 de 180	67 de 100
2018	27 de 180	67 de 100
2017	26 de 180	67 de 100
2016	24 de 180	66 de 100
2015	23 de 180	70 de 100
2014	21 de 180	73 de 100
2013	22 de 180	71 de 100
2012	20 de 180	72 de 100

Fuente: tabla de elaboración propia con datos de Transparencia Internacional.

La corrupción es un fenómeno complejo y multifacético, que ocurre cuando adopta varias formas y funciones en diferentes contextos (Luo, 2005). Se debe precisar que, para el caso chileno, existe un hito después del «estallido social», que dejó en evidencia el bajo el nivel de confianza de la ciudadanía en las instituciones públicas, en las policías y en la clase política, entre otros.

A modo de ejemplo, la encuesta Bicentenario UC de 2021, expuesta en enero de 2022, por la Pontificia Universidad Católica de Chile, preguntó «¿qué es lo más

importante que debiera conseguirse con una nueva constitución?», el 44 % de los consultados respondió que una sociedad con instituciones más honestas y confiables, siendo una premisa que dialoga con lo planteado de cuidar la ética pública y eliminar los actos de corrupción gubernamental.

2. Aproximaciones a la definición de corrupción desde psicología social

Teoría, investigación y aplicación a las realidades de la vida cotidiana constituyen los tres pilares que sustentan a la psicología social, disciplina que se interesa en los grupos, las sociedades y en las instituciones, pero como producto de la interacción entre los individuos, como algo interiorizado en la mente de las personas y que influye en lo que piensan, sienten y hacen (Morales Domínguez *et al.*, 2007).

Desde las ciencias sociales, las definiciones de corrupción no consagran solo lo jurídico, pues advierten que el fenómeno conlleva una falla ética, que afecta incluso las normas de comportamiento colectivo o propias de una organización (Gilli, 2014).

En psicología social, la corrupción es un tema poco estudiado, a pesar de la importancia geopolítica, los costes sociales y su impacto en las ciencias económicas y políticas (Julián & Bonavia, 2020). En este sentido, la perspectiva social propone una síntesis del concepto, que permite abarcar una gama amplia de conductas corruptas y reconoce como tales, a las acciones movidas por el afán de un beneficio económico directo (Szczeranski, 2022).

La corrupción se reproduce en círculos de élite política, clases sociales u otras, en donde las acciones de colusión son circunstancias predisponentes endógenas y exógenas, que permiten a los copartícipes obtener fortunas de parte del Estado, debido a su falta de regulación, lo que se ha denominado de parte del premio Nobel, Gary Becker (1993) como «capitalismo de compadrazgo».

Algunos autores refieren que el fenómeno de la corrupción, desde una aproximación psicosocial, ha estado ausente como teoría aplicada para su estudio, por lo deben adoptarse otros marcos teóricos que contribuyan a la comprensión de este relevante fenómeno social (Julián & Bonavia, 2017; Zaloznaya, 2014).

A continuación, se describirán los modelos teóricos de investigaciones especializadas acerca de las variables psicológicas y psicosociales que intervienen en la corrupción. A saber:

2.1. Variables psicológicas de la corrupción

El marco teórico de las variables psicológicas que intervienen en la corrupción pública se fundamenta en los aportes de investigaciones recientes realizadas desde la psicología social, por los autores Julián y Bonavia (2020), ambos de la Universidad de Valencia en España, quienes hicieron una revisión sistemática de las publicaciones entre 2008 y 2018, de la base de datos Psycinfo, Web of Science y Dialnet, para identificar esas variables.

Uno de los aportes más significativos de la revisión de la literatura realizada por los investigadores citados es la detección de una escasa producción de artículos científicos sobre corrupción desde la disciplina psicológica, tanto en España, como en Latinoamérica. La estrategia de búsqueda de estos autores se basó en un total de 44 artículos finales para su revisión y responde a su similitud temático-conceptual.

A continuación, se hará un breve resumen de las cuatro categorías que conjugan el modelo de las variables psicológicas, que intervienen en la corrupción. Se presentan:

- 1) **Ética organizacional.** Autores como Hechanova, Melgar, Falguera y Villaverde (2014, citados en Julián & Bonavia, 2020) llegan a la conclusión de que el papel del líder de una organización es crucial en la institucionalización de la corrupción. Se ha demostrado que se espera mayores niveles de corrupción entre las organizaciones que son percibidas como más jerárquicas (Fath & Kay, 2018, citados en Julián & Bonavia, 2020).
- 2) **Creencias y valores culturales.** La literatura científica, indica que el particularismo está relacionado con una reducción del coste psicológico de cometer un acto corrupto y, en consecuencia, con una mayor probabilidad de ofrecer y recibir un soborno, según los autores Rotondi y Stanca (2015, citados en Julián & Bonavia, 2020).
- 3) **Moral y normas percibidas.** La percepción de los iguales también constituye un factor fundamental para tener en cuenta a la hora de evaluar la propia tendencia a participar en actividades corruptas.
- 4) **Personalidad y variables relacionadas.** Tay, Herian y Diener (2014, citados en Julián & Bonavia, 2020) realizaron un estudio en el cual se concluyó que aquellas personas que percibían mayor corrupción en su entorno tendían a tener menores niveles de satisfacción vital.

2.2. Variables psicosociales

Como se ha señalado, el marco teórico sobre las variables psicosociales de este artículo se fundamenta en los aportes realizados, desde la psicología social, por los autores Julián y Bonavia (2017).

El primer modelo teórico, denominado anglófono, fue utilizado en la mayoría de los estudios revisados y está caracterizado por el análisis de los aspectos microindividuales de la corrupción. El segundo, el modelo teórico latinoamericano, centra el análisis de las diferencias microindividuales, que sustentan la aparición de las conductas corruptas, dando un mayor peso a las influencias que ejercen las microestructuras. A continuación, se describen:

2.2.1. Modelos anglófonos

Se refiere cinco variables, tales como:

a) La percepción del riesgo

La percepción de riesgo influye más que la actitud ante el riesgo cuando se analiza cometer un acto corrupto, es decir, la percepción que tenga una persona del riesgo que va a afrontar, es más relevante que la actitud que tenga ante los riesgos en su vida diaria.

b) El comportamiento de los iguales y las normas sociales

El comportamiento deshonesto de los demás puede influenciar la ética del observador de varias maneras:

- 1) El estar expuesto a conductas deshonestas de otras personas y que estas que no tengan sanción legal se percibe y evalúa con una baja probabilidad de ser detectado ante situaciones inmorales.
- 2) Los propios criterios éticos tenderán a ser más rígidos, si vemos actos deshonestos llamativos, con el resultado de que sea más difícil ejecutar dicha conducta en un futuro.
- 3) La observación de una conducta deshonestas puede llevar a un replanteamiento de las normas sociales relacionadas con la deshonestidad. Esto dice relación con la «teoría centrada en la norma», el contexto social determina que las personas escojan qué norma seguir, pudiendo ser de tipo descriptivas o prescriptivas».

c) El papel de las emociones

Autores como Smith-Crowe y Warren (2014, citados en Julián & Bonavia, 2017) proponen un modelo teórico para explicar las emociones morales. Estos autores establecen que la corrupción es un fenómeno que ocurre en las organizaciones e influye en cómo estas se perciben.

d) Ética comportamental

Dentro del campo de la ética comportamental, los seres humanos serían muy buenos para racionalizar actos poco éticos si se benefician de aquello.

e) Poder

El poder se asocia como la capacidad relativa de un individuo para modificar el estado laboral de otras personas a través de la provisión o negación de recursos, o la administración de castigos (Keltner, Gruenfeld & Anderson, 2003, citados en Julián & Bonavia, 2017).

2.2.2. Modelos latinoamericanos

Este modelo centra su análisis en dos variables:

a) Problema ético

Este modelo, pone énfasis en dos tipos de ética:

- 1) Se refiere a la familia o tribu, que se relaciona con el aseguramiento de la supervivencia, una idea que ha modificado el comportamiento humano a lo largo de miles de años.
- 2) Luego, un nuevo código de conductas, en el que la ética tribal no es relevante y según el cual los administradores públicos deben velar por el interés general de la población, con independencia de sus lazos tribales o familiares. A pesar de que hayan ido ajustándose el uno al otro, todavía existen situaciones en las que ambos códigos entran en conflicto (López López, 2016, citado en Julián & Bonavia, 2017; Roa *et al.*, 2016, citados en Julián & Bonavia, 2017).

b) Corrupción estructural

Se refiere a los problemas que se dan en la relación entre el Estado y el sector privado, caracterizada por una creciente externalización de los servicios públicos, que puede estar entre las causas estructurales de las prácticas corruptas (Sandoval, 2016, citado en Julián & Bonavia, 2017).

3. Análisis de los casos de corrupción

En este apartado, se realiza el análisis de los tres casos del estudio denominado «Diez años, diez casos ¿cómo la Ley de Transparencia ha permitido detectar casos de corrupción e irregularidades en el Estado chileno?» (Consejo para la Transparencia, 2018). En primera instancia, se expone un resumen de cada caso, que puede ser revisado en la página de web del organismo. Luego, se explican y describen las variables psicológicas y psicosociales intervinientes en cada caso, según la evidencia científica y textos de la prensa de la época. A continuación, se detalla:

3.1. Descripción de los casos según estudio del Consejo de la Transparencia de 2018

Ficha de caso N° 1. Incumplimiento de devolución de becas de especialización médica –vía solicitud de acceso a la información–. En 2016, el diario «El Mercurio» dio a conocer el caso de profesionales médicos que habían recibido becas de especialización con financiamiento estatal, pero no habían cumplido con el proceso de retribución del beneficio. Esta beca forma parte del Programa de Formación de Especialistas y Subespecialistas, el cual comenzó en 2008 para reducir la falta de especialistas médicos en el país (ver dictámenes N° 11.120, 2015; N° 45.843, 2016).

Ficha de caso N° 2. Pagos irregulares de horas extra en diversas municipalidades del país –vía transparencia activa–. Fue posible detectar irregularidades en el pago de horas extra en diferentes municipios del país, los cuales han sido dados a conocer por la prensa desde, al menos, 2013 (Ciper, 2013; ver informes de la Contraloría N° 15, 2013, N° 2, 2014, N° 807, 2016). Ese año, el programa «Ahora Noticias» –del canal de televisión Mega– realizó el chequeo de esta información en la Municipalidad de Quilicura, detectando el pago de 500.000 horas extra en los últimos dos años –equivalentes a casi \$ 1.500.000.000 de pesos– las cuales, según constató el equipo periodístico, no necesariamente habrían sido trabajadas.

Ficha de caso N° 3. Alzas «exprés» de sueldo a funcionario de Gendarmería antes de acogerse a retiro para abultar el monto de su jubilación –vía solicitud de acceso a la información y vía transparencia activa–. En 2016 se dio a conocer el denominado caso «Jubilazos», en que se informó de los montos de jubilación de varios exfuncionarios de Gendarmería –entre ellos, la exesposa del entonces presidente de la Cámara de Diputados–. De acuerdo con un dictamen de la Contraloría de junio de ese año, el monto máximo de las jubilaciones que pueden percibir los funcionarios de Gendarmería es de 60 UF, cifra ampliamente superada en el caso de 592 exfuncionarios de la institución a contar de 2006 (dictamen N° 42.701, 2016).

3.1.1. Análisis de variables psicológicas y psicosociales de la corrupción

El objetivo de este apartado es analizar las variables psicológicas asociadas a la corrupción de los tres casos. La revisión supone una aportación novedosa sobre las variables psicológicas acerca de la corrupción en el sector público, debido a que sistematiza los principales resultados obtenidos en cuanto a los antecedentes psicológicos de las conductas corruptas enunciadas extraídas por los investigadores Julián y Bonavía (2020) –por tanto, los autores citados en el análisis corresponden a esa publicación–. Se presenta:

Análisis	
Caso N° 1. Incumplimiento de devolución de becas de especialización médica	
Variables Psicológicas	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Ética organizacional	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones: Falguera y Villaverde (2014, citados en Julián & Bonavia, 2020) concluyeron en sus estudios que el papel del líder de una organización es crucial en la institucionalización de la corrupción. Esto es el peso de las estructuras que recaen en la conducta de estos líderes y en el conocimiento. - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que el rol fiscalizador de las instituciones fue una barrera débil para controlar la situación de los becarios. Similar al rol del Colegio Médico, donde se proponen cambios que sustentan, perdonan, autorizan o modifican la forma en que se entregue la devolución de las becas por parte de los médicos. - Ejemplo en la prensa. Cuando un médico no cumple con su período asistencial obligatorio, el Estado decreta su inhabilidad por seis años para ocupar cualquier cargo público y, además, debe hacer efectivo un pagaré de hasta \$ 200.000.000.
Creencias y valores culturales	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Existe un cuerpo de literatura científica sobre la influencia de las creencias y valores culturales en la tendencia a participar en actividades corruptas. Rotondi y Stanca (2015, citados en Julián & Bonavia, 2020) encontraron que el particularismo, es decir, la creencia fundamental de que el valor moral de las acciones depende del contexto, estaba relacionado con una reducción del coste psicológico de cometer un acto corrupto. - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que el valor moral de las acciones de los médicos estaba relacionado con una reducción del coste psicológico de cometer un acto corrupto, al no existir consecuencias colectivas. - Ejemplo en la prensa. «En Magallanes hice turnos que no me correspondían y devolví más horas que las que decía el pagaré» (Emol, 2016).
Moral y normas percibidas	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Si hay bajos niveles de cumplimiento de la ley, el beneficio de esas conductas corruptas será mayor. Otros estudios son aún más categóricos cuando demuestran que las variables más importantes a la hora de definir la tendencia de las personas a cometer actos corruptos son tanto las normas sociales y personales como la oportunidad concreta que perciban de hacerlo sin padecer consecuencias negativas (Gorsira <i>et al.</i>, 2018, citados en Julián & Bonavia, 2020). - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que, si existen bajos niveles de cumplimiento de la ley, hay bajas probabilidades de que estos comportamientos se erradiquen. - Ejemplo de la prensa. «Los mecanismos de registro que tiene el ministerio son súper débiles y la Contraloría ha hecho un festín del programa» (Emol, 2016).
Personalidad y variables relacionadas	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Aremu, Pakes y Johnston (2011, citados en Julián & Bonavia, 2020) demostraron que la mejora de la inteligencia emocional de un grupo de policías en Nigeria estaba relacionada con un descenso en los niveles de corrupción de este cuerpo. - Análisis. Del párrafo anterior, se infiere una baja inteligencia emocional y habilidades blandas de los involucrados, toda vez, que las becas fueron financiadas con impuestos que recauda el fisco. - Ejemplo en la prensa. De acuerdo con el análisis, en Chile faltan 4.900 médicos especialistas, lo que significa que el déficit aumentó 36,7 % en tres años, según se consigna (CNN, 2019).

Análisis	
Caso N° 2. Pagos irregulares de horas extra en diversas municipalidades del país	
Variables Psicológicas	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Ética organizacional	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Falguera y Villaverde (2014, citados en Julián & Bonavía, 2020) llegan a la conclusión de que el papel del líder de una organización es crucial en la institucionalización de la corrupción. Primordialmente, el peso de las estructuras recae en la conducta de estos líderes y en el conocimiento, o no, que tengan de las prácticas corruptas en su propia organización. - Análisis. Del párrafo anterior, se desprenden las estrategias de racionalización que se utilizaron por «autoridades y jefaturas», al justificar, tras el informe de los medios de prensa, sus conductas corruptas, sosteniendo que se cumplían las jornadas. - Ejemplo en la prensa. Comuna de Quilicura: según la investigación, marcar irregularmente tarjetas de asistencia, era el modo por el cual se habrían generado sobresueldos que ascenderían a casi \$ 1.500.000.000 de las arcas municipales (Ciper, 2013).
Creencias y valores culturales	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Con relación a los marcos ideológicos que cada persona posee, es necesario resaltar que diferentes estudios han puesto de manifiesto la relación entre adherirse a una <i>ideología meritocrática</i>: aquella en la que el éxito de una persona se basa fundamentalmente en sus aptitudes y la conservación de estructuras jerárquicas existentes, lo que a su vez potenciaría el respaldo a determinadas conductas corruptas (Tan <i>et al.</i>, 2017, citados en Julián & Bonavía, 2020). - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que, luego de que un administrador municipal cobrara horas extra, por fechas del mes de febrero que no existen en ninguna parte del mundo, se proyectó en la organización de forma simbólica, que la corrupción no era sancionada, aumentando la posibilidad de que las personas se comportasen de esta manera cuando lo permitiese la situación. - Ejemplo en la prensa. La Contraloría detectó que el hoy aspirante al sillón comunal firmó la entrada y salida de su trabajo en el municipio los días 30 y 31 de febrero de 2016, ambos entre las 8:00 y 21:30 horas (La Tercera, 2016).
Moral y normas percibidas	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Si se percibe el entorno como altamente corrupto, se disparará la tendencia a cometer estas mismas conductas. Esta observación fue comprobada por Dong, Dulleck y Torgler (2012, citados en Julián & Bonavía, 2020). - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que las jefaturas de las municipalidades que incurrieron en estas «malas prácticas», generaron ambientes laborales propicios para la corrupción, donde se evidenciaban altos beneficios para las personas con poder que cometieron estas acciones corruptas y bajos costes para estos personajes, al ser detectados en estas prácticas dolosas y sistemáticas. - Ejemplo de la prensa. Una revisión aleatoria identificó al menos 10 casos en que funcionarios municipales registraban y cobraban horas extraordinarias excesivas e injustificadas (Bibó, 2017).
Personalidad y variables relacionadas	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Aremu, Pakes y Johnston (2011, citados en Julián & Bonavía, 2020) demostraron que la mejora de la inteligencia emocional de un grupo de policías en Nigeria estaba relacionada con un descenso en los niveles de corrupción de este cuerpo. Abraham, Suleeman y Takwin (2018, citados en Julián & Bonavía, 2020) llegaron a la conclusión de que aquellas personas que se identificaban con características de personalidad que no poseían, pero que actuaban como si las tuvieran, junto a características como la «mentalidad ética» y la imagen de sí mismos, estaban relacionadas con la habilidad de desligar la capacidad de raciocinio moral de sus actos, lo cual les hacía propensos a participar en actividades corruptas. - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que estos funcionarios públicos tuvieron una mayor aversión al riesgo, lo que estaba ligado a una menor justificación del pago de consecuencias, toda vez, que ni siquiera se detuvieron al cobrar horas extra que superaban el límite de horas establecidas por la ley. - Ejemplo en la prensa. El jefe de Licencias de Conducir de Quilicura, Osvaldo Barra, operaba del mismo modo. Mientras su ingreso anual correspondía a \$ 12.464.855, al agregar la suma por horas extra recibió \$ 30.361.733 en el mismo período (Ciper, 2013).

Análisis	
Caso N° 3. Alzas “expres” de sueldo a funcionario de Gendarmería previas a acogerse a retiro a modo de abultar monto de jubilación	
Variables Psicológicas	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Ética organizacional	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Se ha demostrado que se esperan mayores niveles de corrupción entre las organizaciones que son percibidas como más jerárquicas (Fath & Kay, 2018, citados en Julián & Bonavía, 2020). - Análisis. Se infiere que los actos de corrupción fueron cometidos por altos niveles jerárquicos y en una organización percibida como militarizada, aun cuando no lo son. Se destaca que, al no tener Gendarmería de Chile, dependencia directa del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, en donde solo reportan el cálculo de las pensiones a Dipreca, demuestra el peso de la conducta de estos líderes y el conocimiento que tenían de las prácticas corruptas en su propia organización. - Ejemplo en la prensa. Un dictamen de la Contraloría, «fijó como máximo el monto de las pensiones para los funcionarios de Gendarmería en 60 UF mensuales, alrededor de 2.000.000 (Diario Uchile, 2016)».
Creencias y valores culturales	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Bendahan, Zehnder, Pralong y Antonakis (2015, citados en Julián & Bonavía, 2020) se centraron en cómo el poder afectaba a las personas haciéndoles actuar en su propio interés. En su estudio, pusieron de relieve que la inoculación de poder en algunos individuos les hacía ser más inmunes a los costes psicológicos cuando violaban normas sociales y eran más propensos a buscar el beneficio propio antes que el beneficio común. - Análisis. El párrafo anterior se relaciona con estudios que pusieron de relieve que la inoculación de poder en algunos individuos les hacía ser más inmunes a los costes psicológicos cuando violaban normas sociales y eran más propensos a buscar el beneficio propio antes que el beneficio común, como lo demuestran las investigaciones posteriores, en donde esta práctica sistemática era realizada desde un alto nivel jerárquico hacia abajo. - Ejemplo en la prensa. Una tercera situación anómala para el CDE, es la de la socióloga Edita Cortés Cortés, quien recibe \$ 3.107.709 de pensión (Economía y Negocios, 2016).
Moral y normas percibidas	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Otros estudios son aún más categóricos cuando demuestran que las variables más relevantes a la hora de definir la tendencia de las personas a cometer actos corruptos son tanto las normas sociales y personales como la oportunidad concreta que se perciba de hacerlo sin padecer consecuencias negativas (Gorsira et al., 2018, citados en Julián & Bonavía, 2020). - Análisis. El párrafo anterior demuestra como la tendencia de los funcionarios públicos, a cometer actos corruptos, se fue naturalizando, pues las normas sociales y personales, así como la oportunidad de concretarlas, se percibieron sin consecuencias negativas. - Ejemplo en la prensa. Myriam Olate, la exsubdirectora técnica de la institución, a quien el 1 de diciembre de 2015 se le concedió una pensión de retiro ascendente a \$ 5.2000.000 (Biobío, 2021).
Personalidad y variables relacionadas	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones: Aremu, Pakes y Johnston (2011, citados en Julián & Bonavía, 2020) demostraron que la mejora de la inteligencia emocional de un grupo de policías en Nigeria estaba relacionada con un descenso en los niveles de corrupción de este cuerpo. - Análisis: Se infiere actos de corrupción similares a los fundamentados en las investigaciones empíricas que se han expuesto. Hechos como los acontecidos en este caso, en donde los funcionarios presentaron una mayor aversión al riesgo, se relacionan con una menor justificación. - Ejemplo en la prensa. La querrela del Consejo Defensa del Estado, que también relata el caso de Óscar Garcés Cid, quien recibe una pensión de \$ 2.415.413 (Economía y Negocios, 2016).

3.1.2. Análisis de variables psicosociales de la corrupción

El principal objetivo de este apartado será hacer un análisis de las variables psicosociales que intervienen en los casos de corrupción pública, según el modelo anglófono, así como el modelo latinoamericano, planteado por los investigadores Julián y Bonavia (2020), por tanto, los autores citados en el análisis corresponden a esa publicación. Se presenta:

Análisis	
Caso N° 1. Incumplimiento de devolución de becas de especialización médica	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Modelos anglófonos	
<p>El comportamiento de los iguales y las normas sociales</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Los autores Gino, Ayal y Ariely (2009, citados en Julián & Bonavia, 2020) afirman que el comportamiento deshonesto de los demás puede influenciar la ética del observador de varias maneras: <ul style="list-style-type: none"> a) Al estar expuesto a las conductas deshonestas de otros sin penalización, el observador de tales acciones evaluará que existe baja probabilidad de ser detectado si cometiera los mismos actos. b) Si una conducta deshonestas se percibe como algo llamativo, aparece una tendencia a evaluar los propios criterios éticos de manera más rígida y a prestarles mayor atención, con el consecuente resultado de que será más difícil ejecutar dicha conducta en un futuro. c) La observación de una conducta deshonestas puede llevar a un replanteamiento de las normas sociales relacionadas con la deshonestidad (Kallgren, Reno & Cialdini, 2000, citados en Julián & Bonavia, 2020). - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que: <ul style="list-style-type: none"> a) Los médicos al estar expuestos a las conductas deshonestas de sus colegas que no devolvieron los fondos de las becas, imitaron esta conducta al evidenciar que no hubo sanciones para ninguno de los implicados. Los primeros, al ser observadores, continuaron con la conducta deshonestas, por la baja probabilidad de ser detectados. b) Los médicos becarios naturalizaron esta conducta deshonestas, donde no se evaluaron los propios criterios éticos, actuando de manera más flexible a las conductas corruptas. c) Los médicos que incurrieron en comportamientos deshonestos no se replantearon los incumplimientos a las normas sociales relacionadas con la deshonestidad al no devolver sus becas en los servicios de hospitales públicos, naturalizando la conducta al punto incluso de no terminar las becas y no devolver los recursos. - Ejemplo en la prensa. «Si no están de acuerdo con las condiciones impuestas por el servicio de salud respectivo, como los 39 médicos de 2016, deben ser perseguidos para cobrarles un monto equivalente a 5.000 UF –\$ 132 millones– para resarcir el daño provocado por su desistimiento» (Economía y Negocios, 2017).
<p>La percepción del riesgo</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Las transacciones corruptas también están caracterizadas por la exposición del que soborna y del sobornado a continuas situaciones de riesgo (Abbink <i>et al.</i>, 2002, citados en Julián & Bonavia, 2020). - Análisis. En este sentido, los médicos, al evidenciar que esta práctica, no tuvieron medidas preventivas anteriores, en casos de otros especialistas que no terminaron sus becas o no trabajaron en el servicio público para devolver este beneficio, imitaron la conducta, al no haber sanciones. - Ejemplo en la prensa. «Estamos estudiando que la Subsecretaría de Redes Asistenciales tenga atribuciones para determinar que, si un médico quiere devolver el período asistencial obligatorio en otro lugar necesitado, sea posible» (Economía y Negocios, 2017).

Análisis	
Caso N° 1. Incumplimiento de devolución de becas de especialización médica	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
El papel de las emociones	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Smith-Crowe y Warren (2014, citados en Julián & Bonavía, 2020) proponen un modelo teórico que gira en torno al papel que tienen las emociones morales: el modelo de la corrupción colectiva a través de la emoción evocada. - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que la corrupción en el caso de los médicos es un fenómeno que ocurre en las organizaciones como una violación de una regla formal o informal, perpetrada por un miembro de la organización –acción que, fuera de la organización, es apropiada–, la que fue realizada anualmente, por la falta de fiscalización y revisión de entes como; Ministerio de Salud, Contraloría, servicios hospitalarios, entre otros. - Ejemplo en la prensa. «En los últimos ocho años hubo facultativos que, habiéndose especializado con financiamiento estatal, no cumplieron con su parte del trato» (Emol, 2016).
Ética comportamental	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Otra de las posibles explicaciones es la llamada pendiente resbaladiza de las conductas deshonestas, según la cual la comisión de pequeñas conductas deshonestas de manera gradual y a lo largo del tiempo lleva a las personas a cometer actos deshonestos mayores en el futuro (Welsh <i>et al.</i>, 2015, citados en Julián & Bonavía, 2020). - Análisis. De lo anterior, se podría señalar que los médicos envueltos en este hecho corrupto comenzaron a justificar esas «pequeñas conductas deshonestas en oposición a grandes actos deshonestos» (Mazar <i>et al.</i>, 2008, citados en Julián & Bonavía, 2020). - Ejemplo en la prensa. «Este año llegaron a los hospitales a devolver sus becas 772 médicos y hay más de \$ 101 mil millones de presupuesto para el programa, que busca eliminar la brecha de especialistas del país» (Emol, 2016b).
Poder	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Dado que la concepción del poder configura la manera en que las personas piensan, sienten y se comportan (Wang & Sun, 2016, citados en Julián & Bonavía, 2020), aquellos que tengan una visión personalista del poder tendrán un mayor grado de tolerancia a las conductas corruptas y promoverán este tipo de prácticas con mayor frecuencia que quienes tengan una visión socializadora del poder. - Análisis. Del párrafo anterior, no es factible hacer una hipótesis respecto de la intención de poder individual de los médicos involucrados. No obstante, se puede indicar que usaron su poder para incrementar el beneficio personal, en beneficio propio. - Ejemplo en la prensa. El presidente del gremio, Enrique Paris, criticó a los doctores que no devuelven el beneficio, aunque aseguró que están en negociaciones con el Ministerio de Salud para modificar el reglamento y considerar razones familiares o de salud como atenuantes (Emol, 2016b).
Modelos latinoamericanos	
La corrupción como un problema ético	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Sobre la base de investigaciones previas, se comprobó que el fenómeno se debe, en parte, al conflicto entre dos tipos de ética que se desarrollaron por separado a lo largo de la evolución humana y construyeron su propia lógica (Fox, 2011, citado en Julián & Bonavía, 2020). El primero se refiere a la familia o tribu y tiene que ver con el aseguramiento de la supervivencia del grupo, una idea que ha modificado el comportamiento humano a lo largo de miles de años. El segundo tipo de ética hace referencia a un nuevo código de conductas, en el que la ética tribal no tiene cabida y según el cual los administradores públicos deben velar por el interés general de la población con independencia de sus lazos tribales o familiares. - Análisis. La corrupción ética es un conflicto entre dos tipos de ética que se desarrollaron por separado a lo largo de la evolución humana y construyeron su propia lógica. En este caso, no nos referiremos al primero. Respecto al segundo tipo de ética, hace referencia a un nuevo código de conductas, que los médicos establecieron como comunidad científica, en el que la ética tribal no tiene cabida y según la cual no se veló por el interés general de la población, es decir, para que accedieran a una salud pública de calidad. - Ejemplo en la prensa. El presidente del gremio, Enrique Paris, señaló que debía hacerse un cambio de reglamento además de lo anterior (Emol, 2016b).

Análisis	
Caso N° 1. Incumplimiento de devolución de becas de especialización médica	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Modelos latinoamericanos	
Corrupción estructural	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. La delgada línea entre el Estado y el sector privado, caracterizada por una creciente externalización de los servicios públicos, puede estar entre las causas estructurales de las prácticas corruptas (Sandoval, 2016, citado en Julián & Bonavia, 2020). Este enfoque estructural de la corrupción se sustentaría en tres factores fundamentales: <ol style="list-style-type: none"> a) una dominación social que se basa en diferencias de poder, b) la existencia de impunidad en las altas esferas del poder y c) la exclusión de los ciudadanos de los mecanismos de participación democráticos. - Análisis. Del párrafo anterior, se desprende que no es posible señalar que sea un caso de corrupción estructural, toda vez, que deben cumplirse factores en el tiempo que la consagren como tal. A su vez, la Ley de Transparencia demostró lo relevante que es el acceso a la información de forma pública, donde casos como estos pueden ser incluso fiscalizados y expuestos por medios de comunicación, con el objetivo superior de corregir y mejorar las condiciones de una democracia sana y republicana, en que la ética de los funcionarios públicos sea un correlato de la sociedad del mundo privado. - Ejemplo en la prensa. Enrique Paris manifestó que «Si el Estado no hace valer sus prerrogativas, bueno ahí es culpa del mismo Estado. El Consejo de Defensa del Estado debería tomar cartas en el asunto» (Emol, 2016b).

Análisis	
Caso N° 2. Pagos irregulares de horas extras en diversas municipalidades del país	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Modelos anglófonos	
El comportamiento de los iguales y las normas sociales	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Existen sociedades donde comportarse de manera corrupta se convierte en algo normalizado y conveniente, las políticas e incentivos contra la corrupción pierden toda su eficacia. La teoría centrada en la norma (Cialdini <i>et al.</i>, 1990, citados en Julián & Bonavia, 2020) explica que el contexto social determina cuál de las normas –descriptivas y prescriptivas– atiende un individuo en un momento particular y cómo esa norma afecta al comportamiento inmediato. - Análisis. Los funcionarios que cobraron horas extra de forma indebida lo hicieron bajo las normas descriptivas como aquellas que especifican qué es lo que hace la mayoría de la gente en una situación concreta, es decir, se naturalizo en las municipalidades que personas con poder dieran este beneficio –ilegal–, incluso excediendo el límite de horas extra legales. - Ejemplo en la prensa. Agrega el documento, en el resumen ejecutivo, que «se advirtió que la Municipalidad de Talca presenta problemas en el proceso de asignación, ejecución y pago del trabajo extraordinario, por cuanto omite el procedimiento de requerir y autorizar el sobretiempo previo a su ejecución» (La Tercera, 2016).
La percepción del riesgo	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Algunos autores (ver Frederick, 2005; Kahneman & Tversky, 1973; Tversky & Kahneman, 1983; todos citados en Julián & Bonavia, 2020) parten de la idea de que las personas carecen de la habilidad para formar creencias acertadas acerca de la probabilidad de ocurrencia de situaciones de riesgo. - Análisis. Es interesante revisar los casos de este artículo, que evidencian elementos en común, como el hecho de que los funcionarios que cometieron actos corruptos tuvieron una baja percepción de riesgo, que influyó en como materializaron las acciones fraudulentas, incluso autoconvenciéndose de que no eran graves, activando una actitud de bajo riesgo a la hora de llevar a cabo un acto corrupto. - Ejemplo en la prensa. Una auditoría realizada por la Contraloría Regional del Maule, previa a las elecciones municipales, reveló un hecho insólito que afecta al candidato a la alcaldía de Talca, Juan Carlos Díaz, de Chile Vamos (La Tercera, 2016).

Análisis	
Caso N° 2. Pagos irregulares de horas extras en diversas municipalidades del país	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
El papel de las emociones	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. La teoría de la identidad social (Tajfel, 1982; Tajfel & Turner, 1986; todos citados en Julián & Bonavia, 2020) postula que los miembros de un grupo observan las emociones de otros, como referencia para mantener una identidad social y una autoestima positiva. Por tanto, son más propensos a cumplir aquellas normas que potencian una mayor identidad intergrupala. - Análisis. Los funcionarios involucrados fueron más propensos a cometer actos deshonestos, debido a que sus normas son débiles y no contribuyen a potenciar identidad intergrupala, ni un mayor comportamiento ético. Es complejo señalar ejemplos del componente emocional, considerando que no existen entrevistas de los involucrados, pero se debe indicar que el entorno organizacional que favorece prácticas corruptas predominantes amplificará este tipo de conductas deshonestas. - Ejemplo en la prensa. El Consejo para la Transparencia realizó en enero de 2017 un estudio aleatorio sobre la información relativa al personal de planta y a contrata, publicada entre agosto y noviembre de 2016, por cuatro municipios distintos (Biobío, 2017).
Ética comportamental	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Una primera explicación nos dirige hacia la teoría del mantenimiento del autoconcepto (Mazar <i>et al.</i>, 2008, citados en Julián & Bonavia, 2020), que asume que las personas recurren a mecanismos diversos para cuadrar sus principios éticos dentro de conductas deshonestas ocasionales, con lo que reducen la disonancia cognitiva que se les genera. - Análisis. Debemos señalar que el autoconcepto positivo y ético es un mecanismo vital para que los funcionarios se cuadren con los principios éticos que regulan su rol en su cargo. No obstante, estos funcionarios omitieron el autoconcepto de probidad y ética, incumpliendo el Estatuto Administrativo, particularmente usando recursos públicos para el beneficio propio. - Ejemplo en la prensa. Ya es problemático que las horas diurnas estén excedidas por sobre las 40 horas permitidas, pero sumado a las horas nocturnas, es muchísimo en varios casos, y eso requiere que la Contraloría (Biobío, 2017).
Poder	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Por tanto, el impacto del poder en la corrupción no solo estaría mediado por la capacidad de poder per se, sino por la intención con la que se lo utiliza. Wang y Sun (2016, citados en Julián & Bonavia, 2020) explican que los individuos que tengan una concepción de poder personalista perseguirán objetivos e intereses que los beneficien solo a ellos, mientras que quienes tengan una visión socializadora serán más propensos a usar su posición en beneficio de los demás. - Análisis. Las municipalidades son organismos públicos, altamente jerárquicos, por lo tanto, el impacto del poder en la corrupción no solo estaría mediado por la capacidad de poder per se, que tenían quienes autorizaron pagos de horas extra, incluso en días que no existían, sino que fueron individuos personalistas que utilizaron su cargo, rol, función y poder con esa intención, de usar el sistema y recursos públicos en su beneficio. - Ejemplo en la prensa. A partir de esos antecedentes, Radio Bío Bío inició una investigación que duró cerca de dos meses y que cruzó información pública de las 10 municipalidades más grandes de la región Metropolitana, además de Providencia y las otras 15 capitales regionales del país (Biobío, 2017).
Modelos latinoamericanos	
La corrupción como un problema ético	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Existe una ética que hace referencia a un nuevo código de conductas, en el que la ética tribal no tiene cabida y según el cual los administradores públicos deben velar por el interés general de la población con independencia de sus lazos tribales o familiares. A pesar de que hayan ido ajustándose el uno al otro, todavía existen situaciones en las que ambos códigos entran en conflicto (López López, 2016; Roa <i>et al.</i>, 2016; todos citados en Julián & Bonavia, 2020). - Análisis. Los funcionarios municipales que optaron por la corrupción lo hicieron a partir de las deficiencias en los valores éticos de una sociedad y en este caso del control propio de la organización. - Ejemplo en la prensa. Para saber si esos funcionarios estaban o no autorizados para exceder el límite legal, Radio Bío Bío solicitó también copia de los respectivos decretos alcaldicios (Biobío, 2017).

Análisis	
Caso N° 2. Pagos irregulares de horas extras en diversas municipalidades del país	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Corrupción estructural	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. La delgada línea entre el Estado y el sector privado, caracterizada por una creciente externalización de los servicios públicos, puede estar entre las causas estructurales de las prácticas corruptas (Sandoval, 2016, citado en Julián & Bonavia, 2020). Este enfoque estructural de la corrupción se sustentaría en tres factores fundamentales: <ol style="list-style-type: none"> 1) una dominación social que se basa en diferencias de poder, 2) la existencia de impunidad en las altas esferas del poder y 3) la exclusión de los ciudadanos de los mecanismos de participación democráticos. <p>Además, la corrupción ya no solo se da en el ámbito estatal –hipótesis tradicional de estudio entre los investigadores–, sino también en el ámbito privado.</p> - Análisis. En el caso de cobro de horas extra de manera ilícita en las municipalidades, se analiza lo siguiente: <ol style="list-style-type: none"> 1) Una dominación social que se basa en diferencias de poder, donde los procesos disciplinarios o acusaciones de corrupción son hechas por funcionarios a la misma esfera del poder –alcaldes, administradores de municipalidades–. 2) La existencia de impunidad en las altas esferas del poder. Eso lo muestra la cantidad de casos en diferentes municipalidades del país, que incluso tenían esta actividad de forma sistemática y ejecutada por los mismos administradores municipales. 3) La exclusión de los ciudadanos de los mecanismos de participación democráticos. En este caso, solo la Ley de Transparencia permite tanto a ciudadanos como a los medios de prensa cumplir un rol fiscalizador y tener acceso a la información. En este caso, se reveló el uso sistemático de cobro de horas extra, para abultar sueldos de funcionarios públicos. - Ejemplo en la prensa. «Todo lo anterior se ha traducido en aumentos significativos en las remuneraciones de los trabajadores, no siempre justificados. En algunos de los casos identificados por el CPLT, hay pagos por este ítem hasta un 50 % por sobre su remuneración bruta» (Biobío, 2017).

Análisis	
Caso N° 3. Alzas «exprés» de sueldo a funcionario de Gendarmería previas a acogerse a retiro a modo de abultar monto de jubilación	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Modelos anglófonos	
El comportamiento de los iguales y las normas sociales	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Ciertos estudios (Gino & Bazerman, 2009; Gino & Galinsky, 2012; todos citados en Julián & Bonavia, 2020) han encontrado que la proximidad psicológica con personas que tienen conductas deshonestas hace que aumente la tendencia a realizar estas acciones. - Análisis. En las instituciones públicas, al estar dirigidas con fines políticos y no técnicos, se observan en mayor medida actos proclives de ser deshonestos. En este caso, Gendarmería de Chile terminó institucionalizando el proceso de abultamiento de los sueldos, para aumento de pensión, como actos de corrupción. - Ejemplo en la prensa. Gendarmería: 42 funcionarios recibieron alzas de sueldo «exprés» antes de pedir su jubilación, lo que influyó en que sus pensiones fueran más altas. Altos directivos que aumentaron hasta un millón de pesos en menos de un año, funcionarios que duraron 2 meses en sus nuevos cargos antes de jubilar y más pensiones por sobre los 5 millones de pesos están entre los hallazgos (Emol, 2016a).

Análisis	
Caso N° 3. Alzas «exprés» de sueldo a funcionario de Gendarmería previas a acogerse a retiro a modo de abultar monto de jubilación	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
La percepción del riesgo	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Algunos autores (Frederick, 2005; Kahneman & Tversky, 1973; Tversky & Kahneman, 1983; todos citados en Julián & Bonavía, 2020) parten de la idea de que las personas carecen de la habilidad para formar creencias acertadas acerca de la probabilidad de ocurrencia de situaciones de riesgo. Esto quiere decir que, ante una situación que implica un riesgo –por ejemplo, un caso de soborno–, quienes participan en ella suelen tener una idea distorsionada de la probabilidad que hay de que sean descubiertos. - Análisis. Los funcionarios involucrados en los hechos deshonestos de calcular y abultar con bonos los sueldos, para luego aumentar los montos de las pensiones, pueden ser personas que, como indica la literatura especializada, carecían de la habilidad para formar creencias acertadas acerca de la probabilidad de ocurrencia de situaciones de riesgo. Esto quiere decir que quienes participaron de todo este proceso tenían una idea distorsionada de la probabilidad de que iban a ser en algún momento descubiertos. - Ejemplo en la prensa. A la remoción a última hora de ayer del director nacional de Gendarmería, Tulio Arce, se han sumado varias investigaciones tras conocerse la jubilación de 5,2 millones de pesos de Myriam Olate, exsubdirectora de Gendarmería y señora del presidente de la Cámara de Diputados, Osvaldo Andrade (Emol, 2016a).
El papel de las emociones	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Los miembros que se identifican con la organización tienden a sentir culpa o vergüenza cuando son juzgados por llevar a cabo prácticas inconsistentes con las que son mayoritarias en la organización. Keltner y Lerner (2010, citados en Julián & Bonavía, 2020) aclaran este hecho al señalar que las emociones influyen en el juicio y proceso de decisión de los individuos, haciendo que cada decisión y juicio sea acorde con la emoción que están experimentando. - Análisis. Este caso es interesante, ya que permite analizar el papel de las emociones, al reconocer una práctica corrupta sistemática, validada en procesos formales de la misma y que benefició directamente a cargos de alto rango, donde los individuos de niveles intermedios y bajos que eran bienintencionados experimentan una ambigüedad moral al enfrentarse a este tipo de situaciones, con frustración y molestia. - Ejemplo en la prensa. Todos ellos obtuvieron alzas de grado en los dos años previos a su jubilación, tras carreras que duraron entre 21 y 30 años (Emol, 2016a).
Ética comportamental	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Lo que diferentes estudios dentro del campo de la ética comportamental señalan, es que los seres humanos somos extremadamente buenos para racionalizar actos poco éticos si somos beneficiados por ello (Soreide, 2014, citado en Julián & Bonavía, 2020). <p>Algunas de las justificaciones previas a la violación de un principio ético son:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) La ambigüedad que se produce cuando las personas perciben las normas o reglas de una situación como poco claras (Schweitzer & Hsee, 2002, citados en Julián & Bonavía, 2020). 2) El altruismo, cuando las personas perciben que tal violación se justifica por el beneficio personal y ajeno que acarrearán las consecuencias de sus actos (Erat & Gneezy, 2012, citados en Julián & Bonavía, 2020). 3) La licencia moral, cuando las personas se creen autorizadas moralmente a comportarse de manera corrupta, debido al historial personal de acciones éticas sostenidas en el tiempo (Mazar & Zhong, 2010, citados en Julián & Bonavía, 2020). <ul style="list-style-type: none"> - Análisis. En la literatura científica podemos ver como estos casos evidencian a personas que justifican sus actos deshonestos, que pueden darse antes o después de haber cometido dicha conducta. Las justificaciones previas ayudan a las personas a etiquetar los actos que van a cometer como menos inmorales y reducen su futura disonancia cognitiva. Por ello, el grave problema de este caso –develado por la Ley de Transparencia– es que además se hizo uso el aparato público, por medio de resoluciones firmadas por directores nacionales, para darle formalidad al abultamiento de sueldos y para aumentar los montos de pensiones. - Ejemplo en la prensa. El 71 % de las pensiones otorgadas está por sobre \$ 1,8 millones, el criterio que desde junio está aplicando el contralor, Jorge Bermúdez (Emol, 2016a).

Análisis	
Caso N° 3. Alzas «exprés» de sueldo a funcionario de Gendarmería previas a acogerse a retiro a modo de abultar monto de jubilación	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Poder	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Keltner, Gruenfeld y Anderson (2003, citados en Julián & Bonavía, 2020) entienden el poder como la capacidad relativa de un individuo para modificar el estado de otras personas a través de la provisión o negación de recursos o la administración de castigos. Concretamente, se ha hallado una relación entre tener la sensación de sustentar altos niveles de poder y la capacidad para entender a los demás (Russell & Fiske, 2010, citados en Julián & Bonavía, 2020), promover la empatía (Hall <i>et al.</i>, 2006, citados en Julián & Bonavía, 2020) y un aumento de la sensibilidad interpersonal (Schmid <i>et al.</i>, 2009, citados en Julián & Bonavía, 2020). - Análisis. El poder usado por funcionarios públicos con alto nivel jerárquico, en la línea de mando de Gendarmería de Chile, impulsó aún más la capacidad de las jefaturas de modificar las decisiones y el estado de otros funcionarios, por medio de la provisión o negación de recursos o la administración de sanciones. - Ejemplo en la prensa. Aprueban informe que confirma práctica de pensiones «excesivas» por parte del personal de Gendarmería (Cámara de Diputados, 2017).
Modelos latinoamericanos	
La corrupción como un problema ético	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. Hay autores que optan por explicar la corrupción a partir de las deficiencias en los valores éticos de una sociedad. Por una parte, la corrupción sería el resultado de una falta de desarrollo moral y ético que imposibilita que las personas reconozcan aquello que es indebido hacer (Díaz, 2003, citado en Julián & Bonavía, 2020) y, por otra parte, existen lagunas en la lucha contra la corrupción que se deben a un enfoque parcial –uso exclusivo de herramientas de control y sanción– y a la omisión de políticas de prevención que promuevan la integridad en el sistema público (Diego, 2012, citado en Julián & Bonavía, 2020). - Análisis. Este caso evidencia cómo la corrupción es el resultado de la falta de organización con desarrollo moral y ético que hubiera mediado para que esto no sucediera. A su vez, faltaron herramientas de control de gestión, planes preventivos y correctivos; más bien se dio la omisión de jefaturas políticas, faltando a la integridad en el sistema público. - Ejemplo en la prensa. Las comisiones concluyeron, además, que «se distorsionó el sistema de ingreso y cálculo de pensiones en Gendarmería por vía de determinadas y reiteradas actuaciones de los altos mandos de la institución» (Cámara de Diputados, 2017).

Análisis	
Caso N° 3. Alzas «exprés» de sueldo a funcionario de Gendarmería previas a acogerse a retiro a modo de abultar monto de jubilación	
Variables psicosociales	Discusión de la literatura científica sobre el caso
Corrupción estructural	<ul style="list-style-type: none"> - Investigaciones. La delgada línea entre el Estado y el sector privado, caracterizada por una creciente externalización de los servicios públicos, puede estar entre las causas estructurales de las prácticas corruptas (Sandoval, 2016, citado en Julián & Bonavía, 2020). Este enfoque estructural de la corrupción se sustentaría en tres factores fundamentales: <ol style="list-style-type: none"> 1) Una dominación social que se basa en diferencias de poder, 2) La existencia de impunidad en las altas esferas del poder y 3) La exclusión de los ciudadanos de los mecanismos de participación democráticos. - Análisis. La corrupción estructural sería una forma específica de dominación social sustentada en un diferencial de poder estructural en el que predominan el abuso, la impunidad y la apropiación indebida de los recursos de la ciudadanía, lo que implica que un servicio público utilice el sistema de pensiones –DIPRECA–, en beneficios personales, de forma corrupta para aumentar los montos de sus jubilaciones, sobrepasando hasta 33 veces las pensiones del Estado de la época. <ol style="list-style-type: none"> 1) Una dominación social que se basa en diferencias de poder. Quienes accedieron a los «jubilazos» tenían relaciones de poder con las jefaturas y altos grados laborales. 2) La existencia de impunidad en las altas esferas del poder. Se debe considerar que los mundos políticos al informarse de estas prácticas no sancionaron de ninguna forma esta situación, más bien fue la Contraloría General de la República la que, en un informe de fiscalización, relevó este grave problema. 3) La exclusión de los ciudadanos de los mecanismos de participación democráticos. Los ciudadanos no podrían tener información de estos actos, si no hubiese sido por la Ley de Transparencia que, en 2018, cumplió diez años en el país. Por lo tanto, antes que eso, no existían mayores herramientas de control social. - Ejemplo en la prensa. Asimismo, se determinó que la actuación de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, en los últimos diez años, en que dio curso a más de 667 pensiones de retiro de funcionarios de Gendarmería que superan el límite legal, vulnera la ley vigente en esta materia (Cámara de Diputados, 2017).

4. Conclusiones

Mediante el análisis de los tres casos de corrupción presentados por el Consejo para la Transparencia (2018), se destaca que existe una relación descriptiva con los estudios científicos sobre las variables psicológicas y psicosociales que intervienen en los actos de la corrupción pública o gubernamental, según el marco referencial desarrollado por los autores Julián y Bonavía (2017; 2020).

Respecto a las *variables psicológicas*, se encontró aproximaciones a la corrupción en el ámbito de la «*ética organizacional*», donde se especifica que el rol de un líder de una organización es crucial en la institucionalización de la corrupción. Se debe señalar que esta variable se repite seis años después, en el mes de octubre de 2022, cuando la Contraloría General de la República revela que existen \$ 18.000.000.000 sin justificar en Gendarmería, siendo una nueva debilidad del proceso de pago de sueldos, por lo que algunos funcionarios

habrían recibido dobles remuneraciones (ADN, 2022). Se sugiere que este servicio sea incorporado en el proyecto de ley del Ministerio de Seguridad Pública (Senado, 2022), para que se regularice su sistema de remuneraciones y jubilación al sistema de carabineros, con la obligación que corresponde a esas instituciones policiales.

Sobre las «*creencias y valores culturales*», en los tres casos expuestos, se genera un particularismo, es decir, la creencia fundamental de que el valor moral de las acciones depende del contexto, estando relacionado con una reducción del coste psicológico de cometer un acto corrupto, por no existir sanciones cuando estos delitos ocurren.

En particular sobre, la «*moral y normas percibidas*», se observa la generación de conductas corruptas basadas en entornos percibidos como altamente corruptos. A su vez, sobre la «*personalidad y variables relacionadas*», se evidencian la falta de pruebas de evaluación psicológica, para ingresar a la administración pública en los distintos niveles jerárquicos, excepto que sean concursos de alto nivel jerárquico.

Sobre las variables psicosociales, se encontró una relación entre los estudios científicos y la descripción de los casos de corrupción, en los siguientes puntos: en el modelo anglófonos, particularmente en el «*comportamiento de los iguales y las normas sociales*», se desprende que el comportamiento deshonesto de los demás efectivamente puede influenciar la ética del observador de varias maneras, en particular al no ser penalizadas se repiten dichas acciones. A modo de ejemplo, en 2022 se divulga la noticia de horas extra cobradas de forma negligente en la Municipalidad de Viña del Mar (Biobío, 2022), donde la fiscalía pide 541 días de presidio y multa contra 2 exfuncionarios.

A su vez, la «*percepción del riesgo*», como factor de una ciudadanía más activa y participativa, con medios de comunicación con fuertes componentes investigativos, así como auditorías de la propia Contraloría, ha generado mecanismos de alerta contra hechos de corrupción en las municipalidades, relevando la importancia del control social y legal que debe existir sobre las instituciones del Estado, sobre todo porque hay más de 365 municipalidades en el país.

En virtud de lo descrito, el «*papel de las emociones*» se pone de manifiesto cuando los funcionarios públicos que quebrantaban una regla formal o informal, basándose en el comportamiento de otros miembros de la organización, quienes ya habían actuado faltando a las normas, generan un efecto negativo en las emisiones de los miembros de la organización y si, además, esta conducta es realizada primero por su líder, es aún más complejo.

La «*ética comportamental*» refiere a las posibles explicaciones de la pendiente resbaladiza de las conductas deshonestas, según la cual la comisión de pequeñas conductas deshonestas de manera gradual y a lo largo del tiempo, lleva a las personas a cometer actos deshonestos en mayor escala en el futuro.

En las variables psicosociales, el «*poder*» es la más presente en los casos de corrupción expuestos, donde el poder que tienen de manera deliberada autoridades y funcionarios que son designados por un gobierno en particular, pueden manipular el contexto para sus beneficios personales.

En la misma línea, sobre las *variables psicosociales*, se evidencia en el «modelo latinoamericano», la presencia de la «*corrupción estructural*» en los casos estudiados, particularmente en el vacío presente en la regulación interna de la organización –municipios y Gendarmería de Chile–. Así como la falta de auditorías internas según lineamientos del Consejo de Auditoría Interna de Gobierno.

Lo anterior, considerando que solo por medio de fiscalizaciones externas de organismos como la Contraloría o el Consejo para la Transparencia y medios de comunicación –prensa–, salieron a la luz estos abusos de poder y corrupción gubernamental. Por tanto, son herramientas prácticas y claras que han evidenciado su capacidad de funcionar, como medio de control.

Sobre la base del análisis realizado en el presente artículo, se considera relevante que futuras investigaciones académicas y estrategias de prevención y corrección de la corrupción en una institución pública, privada o mixta, sean desarrolladas con base en el conocimiento científico, definiendo planes, programas y proyectos que se orienten en las variables psicológicas y psicosociales estudiadas.

Se sugiere que toda propuesta de estudios empíricos que pongan a prueba las medidas anticorrupción existentes en el país, establecidas en leyes, así como en marcos normativos propuestos por los diferentes gobiernos, consideren en sus marcos de referencia, una mirada multidisciplinaria, uniendo los ámbitos jurídicos, psicológicos, sociales, económicos y culturales, entre otros.

Se propone que los cargos públicos de «*confianza política*», que se encuentran exentos de los procedimientos del Servicio Civil y su «*sistema de alta dirección pública*», incorporen procesos básicos de reclutamiento y selección de carácter psicológico para sus candidatos al cargo. Asimismo, se recomienda evaluar el conocimiento fundamental de las normas que regulan a la Administración pública, conjugándose una selección con altas habilidades blandas y técnicas, con el objetivo de dejar de politizar partidariamente los cargos de la Administración del Estado y su rol en lo público.

A su vez, se sugiere que los procesos de «*capacitación en el sector público*», deberían ser provistos como «*mallas curriculares*» —según la taxonomía de Bloom— que articulen competencias para el desarrollo de las capacidades de los funcionarios públicos en ejercicio, con acceso a una «*educación de formación continua*».

Finalmente, se debe propender a incrementar los procesos de auditoría y control externo, debiendo ampliar la dotación de funcionarios de la Contraloría General de la República, en particular en el área municipal.

Referencias

- **ADN. (4 de octubre de 2022).** Contraloría señala que hay 18 mil millones de pesos sin justificar en Gendarmería. *ADN Radio*. <https://www.adnradio.cl/nacional/2022/10/04/contraloria-senala-que-hay-18-mil-millones-de-pesos-sin-justificar-en-gendarmeria.html#:~:text=Servicios-,Contralor%C3%ADa%20se%C3%B1ala%20que%20hay%2018%20mil%20millones%20de%20pesos%20sin,funcionarios%20habr%C3%ADan%20recibido%20dobles%20remuneraciones>.
- **Becker, G. (1983).** Theory of Competition Among Pressure groups for Political Influence. *The Quarterly Journal of Economics*, 98, 3, 371-400. <https://www.thecre.com/oira/wp-content/uploads/2016/03/Becker1.pdf>
- **Bicentenario UC. (2021).** *Resultados encuesta Bicentenario UC 2021*. <https://politicaspUBLICAS.uc.cl/publicacion/resultados-encuesta-bicentenario-uc-2021/>
- **Biobío. (15 de diciembre de 2017).** Las excesivas e injustificadas horas extra que pagan los municipios. *Biobío*. <https://www.biobiochile.cl/especial/noticias/reportajes/reportajes-reportajes/2017/12/15/las-excesivas-e-injustificadas-horas-extra-que-pagan-los-municipios.shtml>
- **Biobío. (5 de marzo de 2021).** La máquina del fraude: cómo Myriam Olate y funcionarios lograron jubilazos en Gendarmería, según CDE. *Biobío*. <https://www.biobiochile.cl/especial/reportajes/2021/03/05/la-maquina-del-fraude-como-myriam-olate-y-funcionarios-lograron-jubilazos-en-gendarmeria-segun-cde.shtml>
- **Biobío. (26 de julio de 2022).** Horas extras en Viña del Mar: fiscalía pide 541 días de presidio y multa contra 2 exfuncionarios. *Biobío*. <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-valparaiso/2022/07/26/horas-extras-en-vina-del-mar-fiscalia-pide-541-dias-de-presidio-y-multa-contra-2-exfuncionarios.shtml>

- **Cámara de Diputados. (15 de junio de 2017).** *Aprueban informe que confirma práctica de pensiones «excesivas» por parte del personal de Gendarmería.* https://www.camara.cl/prensa/sala_de_prensa_detalle.aspx?prmId=132245
- **Ciper. (29 de agosto de 2013).** Investigación de MEGA revela cobro irregular de horas extra por casi \$1.500 millones en Quilicura. *Ciperchile.* <http://ciperchile.cl/radar/investigacion-revela-cobro-irregular-de-horas-extra-por-casi-1-500-millones-en-quilicura/> 29 Oficio 1105 de enero de 2017 del CPLT.
- **Consejo para la Transparencia. (2018).** *Diez años, diez casos ¿Cómo la Ley de Transparencia ha permitido detectar casos de corrupción e irregularidades en el Estado chileno?.* Consejo para la Transparencia. https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/estudios/2019/01/cuaderno-10-casos_fin.pdf
- **CNN. (23 de agosto de 2019).** Minsal estima que déficit de especialistas aumentó un 36,7% en tres años: faltan 4.900 médicos. *CNN.* https://www.cnnchile.com/pais/minsal-deficit-especialistas-367-tres-anos_20190823/anos_20190823/#:~:text=De%20acuerdo%20al%20an%C3%A1lisis%2C%20en,era%20de%203.584%20m%C3%A9dicos%20especialistas.
- **Diaro Uchile. (9 de agosto de 2016).** Contraloría objeta pensiones millonarias a once funcionarios de Gendarmería. *Diaro Uchile.* <https://radio.uchile.cl/2016/08/09/contraloria-objeta-pensiones-millonarias-a-diez-funcionarios-de-gendarmeria/>
- **Economía y Negocios. (8 de octubre de 2016).** CDE se querrela por fraude al fisco en caso de las millonarias pensiones de Gendarmería. *Economía y Negocios.* <http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=296897>
- **Economía y Negocios. (9 de abril de 2017).** Médicos especialistas: Salud busca flexibilizar pago de becas, pero aumentarían castigos a quienes no cumplan. *Economía y Negocios.* <http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=350987>
- **Emol. (14 de julio de 2016a).** Gendarmería: 42 funcionarios recibieron alzas de sueldo «expres» antes de pedir su jubilación. *Emol.* <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2016/07/14/812389/Gendarmeria-42-funcionarios-recibieron-alzas-de-sueldo-expres-antes-de-pedir-su-jubilacion.html>
- **Emol. (14 de octubre de 2016b).** Estado exhibe bajo nivel de sanción hacia médicos que reciben becas de especialidad y no vuelven a hospitales. *Emol.* <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2016/10/14/826415/Menos-de-la-mitad-de-los-medicos-especialistas-que-no-cumplen-su-período-obligatorio-en-los-hospitales-son-perseguidos-judicialmente-por-el-Estado.html>

- **González Vallejos, M. (2013).** Leyes prácticas y razón pura: acerca del carácter reconstructivo de la moral kantiana. *Alpha*, 36, 201-212. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-22012013000100014>
- **Gilli, J. (2014).** La corrupción: análisis de un concepto complejo. *Revista de Instituciones, Ideas y Mercados*, 61, 39-63. https://riim.eseade.edu.ar/wp-content/uploads/2016/08/gilli_riim61.pdf
- **Julián, M. & Bonavia, T. (2017).** Aproximaciones psicosociales a la corrupción: una revisión teórica. *Revista Colombiana de Psicología*, 26(2), 231-243. <https://www.redalyc.org/pdf/804/80454275004.pdf>
- **Julián, M. & Bonavia, T. (2020).** Variables psicológicas asociadas a la corrupción: una revisión sistemática. *Anales de Psicología*, 36(2), 330-339. <https://doi.org/10.6018/analesps.389371>
- **La Tercera. (19 de octubre de 2016).** Contraloría detecta que candidato a alcalde en Talca cobró horas extras el 30 y 31 de febrero. *La Tercera*. <https://www.latercera.com/noticia/contraloria-detecta-candidato-alcalde-talca-cobro-horas-extras-30-31-febrero/>
- **Luo, Y. (2005).** *An organizational perspective of corruption*. *Management and Organization Review*, 1(1), 119-154.
- **Morales Domínguez, J. F.; Moya Morales, M.; Gaviria Stewart, E. & Cuadrado Guirado, I. (2007).** *Psicología Social* (3ª edición). Mc Graw-Hill.
- **Raigorodsky, N. (2004).** *Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción: nuevos paradigmas para la prevención y combate de la corrupción en el escenario global*. Naciones Unidas. https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf
- **Senado. (14 de enero de 2022).** *Ministerio de Seguridad Pública: avanzan en la idea de legislar y anticipan modificaciones*. <https://www.senado.cl/ministerio-de-seguridad-publica-avanzan-en-la-idea-de-legislar-y>
- **Sobral, J.; Luengo, Á.; Gómez Fraguera, J.A.; Romero, E. & Villar, P. (2007).** Personalidad, género y criminalidad violenta en reclusos. *psicothema*, 19 (2), 269-275.
- **Svensson, J. (2005).** Eight Questions about Corruption. *The Journal of Economic Perspectives*, 19(3), 19-42. <http://www.jstor.org/stable/4134971>
- **Szczaranski, F. (2022).** Authority and responsibility in law application. *Ius et Praxis*, 28(1), 39-59. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122022000100039>

- **Transparencia Internacional. (2009).** Informe global de la corrupción 2009. *Corrupción y sector privado*. https://images.transparencycdn.org/images/2009_GCR_ES.pdf
- **Transparencia Internacional. (2017).** *People and Corruption: Citizens' Voices From Around The World. Global Corruption Barometer*. Transparency International. The global coalition against corruption. https://images.transparencycdn.org/images/GCB_Citizens_voices_FINAL.pdf
- **Zaloznaya, M. (2014).** The Social psychology of Corruption: Why It Does Not Exist and Why It Should. *Sociology Compass*, 8, 187-202. <https://doi.org/10.1111/soc4.12120>

NORMATIVA

- **Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública. Artículo primero:** *aprueba la ley de transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado*. Diario Oficial de la República de Chile, 20 de agosto de 2008. Última modificación 24 de febrero de 2020. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=276363>
- **Ministerio de Relaciones Exteriores. (2007).** *Decreto N° 375, de 2006, promulga la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada el 31 de octubre de 2003, en Nueva York, Estados Unidos*. Diario Oficial de la República de Chile, 30 de enero de 2007. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=257958>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2001).** *Decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*. Diario Oficial de la República de Chile, 17 de noviembre de 2001. Última modificación 15 de febrero de 2018. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=191865&idParte=8562353>
- **Naciones Unidas. (1948).** *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución N° 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948. https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- **Naciones Unidas. (1966).** *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución N° 2.200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

- **Organización de los Estados Americanos. (1969).** *Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.* Suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre de 1969. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

JURISPRUDENCIA

Contraloría General de la República, dictámenes:

- N° 11.120 (2015).
- N° 42.701 (2016).
- N° 45.843 (2016).

CORRUPCIÓN: CONCEPTOS, TIPOLOGÍAS Y SIGNIFICADOS

CORRUPTION: CONCEPTS, TYPOLOGIES AND MEANING

Michel Figueroa Mardones¹

Resumen

La complejidad que se le atribuye a los problemas asociados a la corrupción parten de la ausencia de un marco conceptual común que permita reunir en una idea la diversidad de manifestaciones que tiene dicho fenómeno. En este sentido, este artículo ofrece una revisión bibliográfica de los significados del concepto, las variables que lo componen y las diversas tipologías con el objetivo de ofrecer una visión sistemática de la idea de corrupción. Una de las principales conclusiones es que la corrupción se aborda principalmente como un problema del ejercicio del poder, excluyendo de su conceptualización los comportamientos cotidianos que tienen las personas.

Palabras clave: corrupción – significado – clasificación

Abstract

The complexity attributed to the problems associated with corruption stems from the absence of a common conceptual framework that allows the diversity of manifestations of this phenomenon to be brought together in one idea. In this sense, this article offers a bibliographic review of the meanings of the concept, the variables that compose it and the various typologies with the aim of offering a systematic view of the idea of corruption. One of the main conclusions is that corruption is addressed mainly as a problem of the exercise of power, excluding from its conceptualization the daily behaviors that people have.

Keywords: corruption – meaning – classification

¹ Administrador público de la Universidad de Concepción, magíster en Gestión y Políticas Públicas de la Universidad de Chile; director de estudios del Capítulo Chileno de Transparencia Internacional, Chile Transparente, colaborador académico en la Universidad de Concepción y Universidad de O'Higgins.

1. Introducción

Desde comienzos de los años noventa hasta ahora en Chile, la corrupción se ha convertido en uno de los principales problemas públicos, representado riesgos importantes para la sostenibilidad democrática. La dificultad de abordar este fenómeno como un problema público se encuentra en la ambigüedad y complejidad conceptual del fenómeno, las diversas tipológicas y manifestaciones prácticas, así como en la ausencia de datos reales y la escasa investigación académica para tomar decisiones y emprender acciones en la materia.

Se debe tener en cuenta que la corrupción es un fenómeno complejo, que ha sido abordado desde perspectivas económicas, jurídicas, sociológicas, morales y politológicas, sin lograr generar un consenso epistemológico sobre los contenidos, límites y variables que son propias del fenómeno.

Villoria Mendieta (2000) destaca que existe una tendencia a definirla con un fuerte componente valorativo, pues se le asocia mayoritariamente al incumplimiento a deberes, especialmente en sociedad altamente legalistas como la chilena. Aunque se le asocia habitualmente a un problema político, se debe reconocer que "es una cuestión de poder y por lo tanto podremos encontrarla en cualquier relación de dominación, no sólo en el ámbito de la política sino en otros muchos como el familiar, el escolar o el amoroso" (Gil Villa, 2008, p: 72).

En este escenario, (Artaza Varela, 2016) plantea que también se da un problema interpretativo a la hora de enfrentar el concepto a la realidad y que los marcos interpretativos que existen detrás de la construcción del concepto no necesariamente reflejan los marcos interpretativos que tienen las personas que enfrentan la corrupción y sus manifestaciones en su vida diaria, en las formas institucionales y los marcos legales.

Por ello, Gil Villa (2008) destaca que abordar el problema conceptual de la corrupción es mucho más difuso y engorroso de lo que se cree y que existen manifestaciones de ella en todos los sistemas sociales, lo que hace más desafiante lograr una meta definición del problema.

En este sentido este artículo ofrece una revisión bibliográfica, entendida como un proceso de "investigaciones que reconstruyen cuerpos textuales que son abordados desde distintas perspectivas teórico-metodológicas" (Martinovich, 2022, p: 29) con la finalidad de sintetizar y actualizar el estado del arte de un tema (Snyder, 2019), en este caso la corrupción. La revisión de contribuciones de los diversos autores tenida a la vista se basa en la técnica de Scoping review, por medio de la cual se realiza un mapeo de los conceptos claves que sustentan una investigación, sus fuentes y evidencia disponible (Arksey & O'Malley, 2005)

para ofrecer una visión sistemática de la producción más reciente entorno al concepto de corrupción.

2. Poniendo límites al concepto

La ruptura de un proceso, norma o convención social es la primera aproximación al término corrupción, desde su raíz etimológica (Malet, 2014), lo que trata de representar la interrupción de la normalidad de un proceso. De allí, que la aproximación más lógica a la definición del concepto, se relaciona con los problemas normativos éticos y jurídicos.

En esta línea aparecen definiciones del problema como la que plantea Artaza Varela (2016): «se refiere a un fenómeno de desnaturalización o desviación de ciertos parámetros de comportamiento» (páginas 309-310).

Aunque históricamente el problema se asocia a una tendencia natural del comportamiento humano, encontrando evidencia, incluso en las narraciones bíblicas, como el salmo 14,2: «todos se han descarriado y a una se han corrompido; no hay quien haga el bien, no hay uno solo», incluso la tradición religiosa ha tenido presente la corrupción como una tendencia natural a la que está destinado el hombre, afirmando incluso «el hombre tiende a pudrirse como lo hace cualquier fruto, independiente de la acción humana» (Brioschi, 2010), incluso autores como Gil Villa (2008), afirman que la propia condición humana desde la visión judeocristiana se basa en un acto de corrupción, el pecado original (página 20).

Pero la tendencia es enfocar el problema de la corrupción como un problema meramente público, incluso en Aristóteles se encuentran los primeros acercamientos a un límite conceptual, centrándose en faltas al bien público, cuando afirma que se trata de «una desviación de la orientación original al bien público hacia el interés privado».

Y la mayoría de las conceptualizaciones apuntan a un problema meramente de la esfera pública del Estado, por ejemplo:

- **Nye (1989):** la corrupción es el comportamiento que se aparta de los deberes formales de la función pública debido a consideraciones pecuniarias privadas –personales, de cercanía familiar, de camarillas– o beneficios privados, o viola las reglas del ejercicio de cierto tipo de influencia privada.
- **Banco Mundial (2020):** todo abuso del poder público para beneficio privado.

- **Coady (1995):** los que ejercen cargos públicos y los que trabajan con ellos en su capacidad pública se desvían de las responsabilidades y deberes moralmente legítimos inherentes a ese cargo público para asegurar un beneficio privado.
- **Dente y Subirats (2014):** «el intento de influir sobre las decisiones públicas mediante la promesa de dinero o de otras ventajas para el gestor o el político» (página 74).

Sin embargo, la evidencia acumulada por organismos internacionales no gubernamentales como Transparencia Internacional, ha mostrado que las raíces de este problema no están limitadas a la esfera pública, sino que abarcan todos los sectores de la sociedad, que incluye al sector privado, y propone una definición escueta, pero que simplifica el problema a un asunto de relaciones y uso de poder, al afirmar que la corrupción es «el abuso del poder confiado para beneficio privado» (Transparencia Internacional, 2018).

Aunque Artaza Varela (2016) trata de incorporar algunas precisiones a este concepto y señala:

“para que estemos frente a un acto de corrupción no basta con que el abuso del poder decisorio se efectuó a través de la priorización de un interés secundario por sobre el interés primario esperado. Se requiere, además, que tal abuso esté en directa relación con la generación de una ventaja ilícita a un externo a esta relación bilateral original” (página 316).

Destacando que el concepto, en su aplicación, no es absoluto, en cuanto a que no es suficiente la utilización del poder para un interés diferente al que lo originó, sino que debe buscarse una ventaja, aunque también puede no lograrse nada, relativizando su concepto a la obtención de un algo por medio del rompimiento de reglas. Sin embargo, autores como Moya y Mujica han propuesto que la infracción de dichas normativas pueden ser consecuencia de actos no intencionados.

Adicional a ello, los organismos internacionales han contribuido a estandarizar el concepto de corrupción y a señalar sus manifestaciones, por medio de los tratados en la materia, que facilitan que los países que los adhieren generen un mínimo común de entendimiento sobre el problema. Particularmente, la Convención de Naciones Unidas Contra la Corrupción (UNCAC, por sus siglas en inglés) no explicita un concepto particular, sino que establece delitos básicos que deben ser considerados como actos corruptos, entre ellos: soborno, cohecho, malversación, fraude al fisco, violación de secretos y prevaricación.

No obstante, hay que tener en cuenta que los conceptos y definiciones no son inmutables y se van adaptando a lo largo del tiempo, de acuerdo a los intereses

de los actores que le dan forma, las circunstancias históricas y sociales en que se aplican y los elementos culturales que componen la sociedad. Desde estas variaciones, contextos y conceptos es que se van generando sus tipologías.

2.2. Clasificaciones del fenómeno

La corrupción se manifiesta de formas variadas, de acuerdo a las restricciones particulares de cada marco normativo, las prácticas culturales y el acceso y disponibilidad tecnológica del momento. Desde las formas en que se expresa, se han ido generando tipologías que facilitan entender cuáles son los factores más relevantes en cada caso para abordar el problema que esta genera.

Es así como Malet Vázquez (2014), propone una sistematización de diferentes tipologías sobre la base de la acumulación teórica de evidencia, entre las que destacan las siguientes categorías:

2.2.1. Según su magnitud

Se puede diferenciar entre gran corrupción, la que es definida como «el abuso de poder de alto nivel que beneficia a unos pocos a expensas de muchos y causa daños graves y generalizados a las personas y la sociedad» (Transparencia Internacional, 2018) y se caracteriza por quedar impune. En relación a la pequeña corrupción, que se refiere más bien al «abuso cotidiano del poder confiado por parte de los funcionarios públicos en sus interacciones con los ciudadanos comunes, que a menudo intentan acceder a bienes o servicios básicos en lugares como hospitales, escuelas, departamentos de policía y otras agencias» (Transparencia Internacional, 2018).

2.2.2. En base a la percepción social

Tomando lo propuesto originalmente por Heidenheimer en 1989, otros autores (Gil Villa, 2008; Villoria Mendieta, 2013) han promovido una tipología sobre la base de la condena social que las personas hacen de los actos corruptos, distinguiendo tres tipos de corrupción:

- **Blanca:** aquellos hechos o actos que nadie condena socialmente, ni las personas, ni las élites.
- **Gris:** aquella hacia la cual tanto las personas como las élites parecen ostentar una posición ambigua, mostrado cierta tolerancia.
- **Negra:** aquella que todo el mundo condena.

2.2.3. Afectación económica

Alonso y Garcimantín (2011) proponen una tipología de acuerdo a la extracción de recursos públicos y asimilan el hecho de extraer recursos del Estado al

delito del robo y plantean esquemas de corrupción con o sin robo, y además diferentes grados de participación de los órganos de la Administración pública y las cualidades del funcionario público que facilita la corrupción (ver tabla 1).

Tabla 1.
Clasificación de la corrupción de acuerdo a sus efectos y agentes implicados

Tipo	Agente afectado	
	Administración Pública	Contraparte del cargo público corrupto
Corrupción sin robo	No	Sí
Corrupción con robo colusiva	Sí	No necesariamente
Corrupción con robo no colusiva	Sí	Sí
Corrupción con robo colusiva contra terceros	No necesariamente	No necesariamente

Fuente: Alonso y Garcimartín (2011: 30).

Así también, incorpora la capacidad de coludirse de los agentes que participan en el acto corrupto, incorporando de cierta forma la variable incentivos en la tipología.

2.2.4. Sistémica o incidental

Esta tipología hace referencia más bien a las capacidades estatales y normativas de hacer frente a hechos de corrupción, se divide en dos grupos:

- **Sistémica:** se caracteriza porque las incorrecciones son la norma y los estándares de comportamientos exigibles a los funcionarios para que la Administración pueda alcanzar sus objetivos de un modo exitoso son la excepción. Raramente se castiga al corrupto, incluso se protege los comportamientos indebidos, y se degrada a quienes hacen públicos esos comportamientos, sufriendo represalias (Malet Vázquez, 2014: 205).
- **Incidental:** se refiere a hechos aislados, que se logran controlar, más bien son excepciones dentro de los marcos normativos y códigos sociales imperantes en la Administración donde ocurren.

2.2.5. Corrupción estatal

Se refiere a aquellos actos que ocurren al alero de los órganos estatales. No porque la corrupción sea exclusiva de este sector, sino más bien porque las consecuencias que generan anomalías en quienes sirven al bien común son mayores que en cualquier otro sector.

Se debe considerar, que dentro del Estado y sus organismos no todas las personas tienen el mismo tipo de responsabilidad y no han accedido de la

misma forma a los cargos que ocupan, por lo que se puede distinguir actos de corrupción política, cuando quienes cometen las acciones son autoridades que han sido electas o que han sido designadas por una autoridad electa por las personas, versus la corrupción de tipo administrativa, que se refiere a los actos cometidos por funcionarios públicos.

Habitualmente este tipo de corrupción se expresa por medio de manipulación política, instituciones o reglas de procedimiento para la asignación de recursos y financiamiento por quienes deben tomar decisiones públicas, buscando, en general, mantener o mejorar su poder, riqueza y nivel de influencia o que ello beneficie a terceros en quienes tienen intereses.

2.2.6. Algunas consideraciones en torno a las tipologías

Se debe tener en cuenta que cada forma de delimitar el alcance del concepto y clasificarlo para darle una dimensión explicativa, limita a su vez las acciones posibles para enfrentar los problemas que genera, incluso la escala o magnitud con que se define el problema se correlaciona también con la magnitud de las medidas que se adoptan.

Es así como por ejemplo se plantean diferentes esquemas de medidas de combate o prevención de la corrupción, de acuerdo a la forma en que esta fue definida, como se detalla en la tabla que sigue:

Tabla 2.
Enfoques de medidas de combate y preventivas de la corrupción

	Gran corrupción	Pequeña corrupción
Medidas de combate o represión	<ul style="list-style-type: none"> • A través de unidades de investigación especializada –fiscales, jueces, procuradores, contralores, inteligencia, inteligencia financiera, peritos– articuladas. • Determinación del daño y el cobro de la reparación civil. • Altos costos, tiempo y personal con entrenamiento especializado. 	<ul style="list-style-type: none"> • Control interno. • Promoción de denuncias. • Estrategia mediática de difusión de sanciones.
Medidas de prevención	<ul style="list-style-type: none"> • Marco normativo sólido para detectar, perseguir y sancionar. • Legislación adecuada a estándares internacionales. • Transparencia y seguimiento de grandes obras y compras públicas. 	<ul style="list-style-type: none"> • Transparencia. • Rendición de cuentas. • Participación ciudadana. • Promoción de valores. • Registro y transparencia de declaraciones juradas de patrimonio y conflicto de intereses.

Fuente: elaboración propia.

2.3. La corrupción en el lenguaje cotidiano

Los datos y hechos conocidos normalmente nos dejan la sensación de que la corrupción, no es más que un problema político que se tematiza en las democracias, puesto que es el único régimen de gobierno en que el poder público se ejercer en público (Bobbio, 2010), centrando el problema en la esfera de la política o los asuntos públicos y desvía, muchas veces, la atención de comportamientos cotidianos que se representan en frases como:

- **Con la teja pasá:** es la típica acción de pedir más de lo necesario por si llegase a pasar. Se aplica a todo tipo de cosas, como presupuestos, refacciones, reparaciones, fondos a rendir, proyectos, etcétera.
- **Ahí redondeamos:** frase que se utiliza para calzar cifras que no cuadran, tanto cuando falta o sobra dinero, con la finalidad de dejar un excedente monetario o cuando se han hecho malos presupuestos. También se ocupa para acortar o simplificar labores, disminuir cargas o realizar trabajos no completos, más bien mediocres.
- **Tener santos en la corte:** expresión utilizada para dar a entender que se conoce a alguna persona que trabaja en alguna organización pública o privada, y a la cual se le puede solicitar un favor o ejercer una presión –chantaje– para solucionar algún problema, agilizar trámites o evitar sanciones
- **Moler agua:** se refiere a aquella persona que simula estar haciendo algún tipo de trabajo esperando la hora de salida, pero en realidad no hace nada.
- **Pasar bajo cuerda:** dicho popular que hace referencia a la habilidad de poner lucas en el bolsillo de otro para conseguir algún favor sin que nadie se dé cuenta. Es necesario tener una habilidad innata para realizar tal «proeza».
- **Arreglarse los bigotes:** frase que se refiere a la franquicia de obtener un ingreso adicional, en forma generalmente ilícita, muchas veces mayor al que le corresponde al funcionario de acuerdo a su contrato, según el organigrama de una repartición fiscal. Esto se puede hacer también mediante un traslado a otro cargo dentro de la misma institución o, inclusive, en otra distinta. Obviamente, los conocimientos y requisitos necesarios se acomodan a los que el «arreglado» tenga, ya que lo importante es el sobresueldo y no las presuntas tareas a realizar (Chile Transparente, 2007).

Todas ellas y tantos otros dichos del lenguaje cotidiano de las personas, representan lo que Gil Villa (2008) denomina la picaresca, haciendo referencia a aquel comportamiento que busca encontrar la manera de vulnerar las reglas y convenciones sociales por medio de artimañas, trampas o trucos para lograr beneficios para sí o sus cercanos.

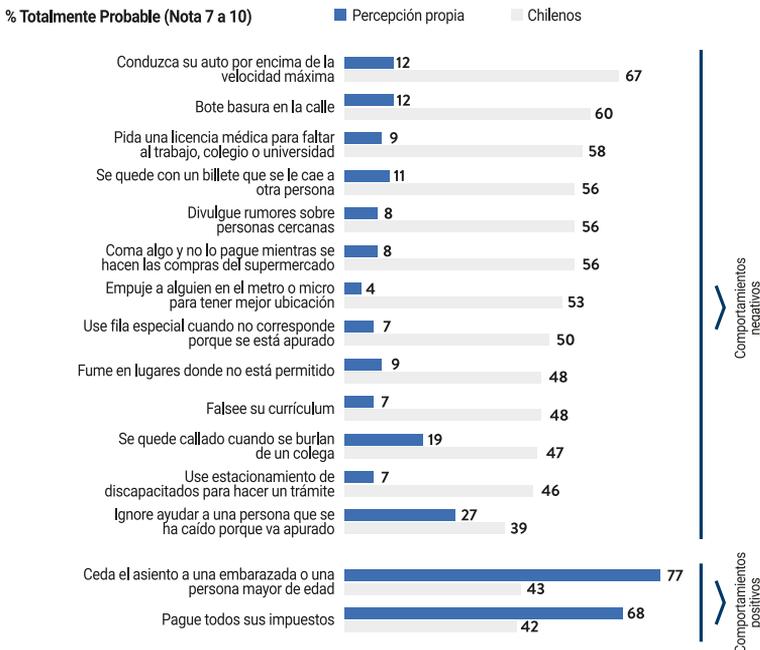
De cierta forma, el Estudio nacional de integridad pública y privada (Chile Transparente, 2017) trata de someter a examen la paradoja que se da cuando diferentes actores sociales otorgan un significado distinto a los hechos de corrupción dependiendo de quién sea que los comete.

El estudio describe un conjunto de transgresiones cotidianas a normas legales y acuerdos sociales como empujar a otra persona en el transporte público, falsear datos en un currículum para acceder a un trabajo o usar estacionamientos destinados para personas embarazadas o discapacitados, sin tener la condición, actos que son frecuentes en la vida diaria. Pero lo interesante está en que existe una gran distancia entre la percepción del comportamiento propio o individual y el comportamiento de la sociedad, mostrando una visión muy positiva del cumplimiento de normas y acuerdos sociales de forma individual, pero atribuyendo todas sus faltas a los demás integrantes de la sociedad.

Se genera una suerte de relativismo moral o atribución de culpa al «otro», en donde los comportamientos positivos son asociados a la percepción propia o individual y los comportamientos negativos y transgresiones cotidianas son atribuidos a los demás, tal como lo muestra el gráfico siguiente.

Gráfico 1.
Comportamientos y transgresiones cotidianas,
comparación percepción propia y chilenos.

Ahora, utilizandouna escala de 1 a 10, siendo 1 nada probable y 10 es totalmente probable, ¿Cuán probable es que usted?/¿Cuán probable es que un chileno...?



Fuente: Estudio Nacional de Integridad Pública y Privada 2017.

3. Algunas consideraciones conceptuales

La forma en que se define el problema es dinámica en el tiempo y es influenciada por un sinnúmero de factores contextuales en los cuales está delimitado. La corrupción o la forma en que esta se expresa no es la misma en todas las sociedades y presenta variaciones, lo que le da la característica propia de ambiguo y complejo al concepto.

La visibilidad que alcanza un hecho de corrupción está ligada al nivel de tolerancia social que existe sobre la ruptura de normas o acuerdos (Gil Villa, 2008: 28) y resulta a su vez muy difícil, lograr hacer distinciones precisas de la corrupción política y la corrupción en general que hay en un país o sociedad, producto, justamente, del grado de visibilidad que tiene la primera cuando estalla un escándalo de corrupción (Villoria Mendieta & Izquierdo Sánchez, 2016).

La construcción de propuestas y soluciones contra la corrupción se han generado principalmente desde tres enfoques: el jurídico o normativo, el organizacional y el económico (ver tabla), sobre la base de los cuales se han tratado de aislar las variables explicativas del fenómeno, para tratar de controlar los niveles de corrupción que se generan en las sociedad o partes de ellas.

Tabla 3.
Enfoques y argumentos entorno a la corrupción

Enfoque	Autor principal	Argumento
Organizacional	Klitgaard, (1994)	Cada organización es un sistema en el interior del cual los individuos se confrontan con una estructura de costos y beneficios que definirá si es más conveniente ser corrupto no serlo.
Normativo	Reisman (1981)	Problema que se genera por la distancia entre las normas míticas y los códigos operativos.
Económico	Rose-Ackerman (2001)	Se produce en la interacción entre el Estado y el sector privado, y como consecuencia de la excesiva intervención del primero en la actividad económica, ya sea como productor o agente regulador.
Sociológico	Pereyra (2013)	Se produce en la interacción entre las reglas formales e informales de las sociedades, de la forma en que se articulan las redes y las relaciones de poder. Las que van mutando a través del tiempo.

Fuente: elaboración propia.

Aunque el enfoque jurídico se basa en un razonamiento simple, si la corrupción se reduce al rompimiento de normas, las soluciones están ligadas al robustecimiento de estas y al aumento de sus sanciones. Pero la ineficacia de esta lógica y la disparidad de capacidades institucionales para hacer cumplir las normas y aplicar de forma adecuada y oportuna las sanciones han dado pie a que algunos economistas argumenten que los problemas son de fechas de regulación del Estado en la economía, exceso de participación del Estado en el mercado y la mala ponderación de incentivos que facilitan actos corruptos.

Por otra parte, el enfoque organizacional, con un alcance más acotado a organizaciones, ha logrado tener mayor impacto en el control de la corrupción al conseguir aislar en tres variables la ocurrencia de hechos de corrupción: al monopolio del poder de decisión, el nivel de discrecionalidad y la existencia de mecanismos adecuados de *accountability*.

Una cuestión que las tipologías no logran abordar en su conjunto, son los múltiples factores que pueden dar origen o facilitar la corrupción y la forma en que estos se correlacionan o determinan el comportamiento de los demás. Villoria Mendieta e Izquierdo Sánchez, resumen el conjunto de factores que influyen en generar ecosistemas de corrupción en lo que denominan el círculo vicioso de la corrupción (ver ilustración).

Ilustración 1.
Círculo vicioso de la corrupción



Fuente: Villoria Mendieta e Izquierdo Sánchez, 2016.

La presencia de todos sus elementos, sería el escenario perfecto para que actos de corrupción proliferaran, sin embargo, no se puede actuar sobre ellos de forma aislada o sin generar cambios o efectos no controlados en los demás factores, ello hace tan difícil abordar este fenómeno.

4. Conclusiones

Aunque existe una complejidad al abordar conceptualmente la idea de corrupción, han existido diferentes perspectivas para abordar dicho fenómeno, las que dependen del interés de origen para acercarse a delimitarlo. Las tendencias consideran visiones económicas, como una cuestión de incentivos y desincentivos o fallas del mercado o del Estado, desde una visión jurídica y un problema de cumplimiento de normas o aplicación de sanciones, como una anomia social desde la visión más sociológica, pero también como un problema propio del ejercicio y el juego del poder para los politólogos.

Independiente del enfoque en que se mire la conceptualización de la corrupción, en sus diferentes marcos interpretativos, se observa una carga valórica, asociada al ejercicio de los poderes públicos, incluyendo el político como un elemento particular.

La producción conceptual en torno a la corrupción se centra en abordarlo como un problema de las dinámicas del ejercicio del poder público, en sus interacciones con los votantes –clientelismo o patronazgo–, con actores del sector privado –captura, soborno o cohecho– y entre las personas que ejercen la función pública. Sin embargo se excluyen habitualmente los comportamientos cotidianos que tienen las personas y que no generan un impacto visible y medible en la vida en sociedad.

Asimismo, las fronteras que se le ponen al concepto y las tipologías que se construyen para darle una dimensión explicativa, se proyectan como limitantes de los posibles ámbitos de solución que se pueden construir para enfrentar los problemas que la corrupción genera, incluso la escala o magnitud con que se define el problema se correlaciona también con la magnitud de las medidas que se pueden adoptar.

Del concepto de corrupción se pueden sintetizar sobre el concepto de corrupción los siguientes elementos:

- 1) El concepto de corrupción esta lógicamente vinculado con el sistema normativo de cada sociedad, aunque no se puede reducir a él solamente.
- 2) Los actos corruptos siempre cuentan con una fuente de recompensas, ya sean ingresos o beneficios materiales o simbólicos para los participantes, inmediatos o futuros.
- 3) Debe existir la violación de una obligación, formal o informal, por parte de un decisor, pero también pueden ser consecuencias de acciones no intencionadas.

- 4) Tiende a existir un comportamiento racional de los involucrados en el acto corrupto.
- 5) Hay una infracción participativa en el que una de las partes intenta influenciar el comportamiento de la otra por medio de promesas, amenazas, compensaciones prohibidas por el sistema normativo formal o informal.

Referencias

- **Alonso, J. A. & Garcimartín, C. (2011).** *Corrupción, cohesión social y desarrollo. El caso de Iberoamérica.* Madrid: FCE.
- **Arksey, H., & O'Malley, L. (2005).** Scoping studies: Towards a methodological framework. *International Journal of Social Research Methodology*, 8(1), 19-32. doi: 10.1080/1364557032000119616.
- **Artaza Varela, O. (2016).** La utilidad del concepto de corrupción de cara a la delimitación de la conducta típica en el delito de cohecho. *Política Criminal*, 11(21), 307-339. http://www.politicacriminal.cl/Vol_11/n_21/Vol11N21A11.pdf
- **Banco Mundial. (19 de febrero de 2020).** *Datos básicos: La lucha contra la corrupción.* Banco Mundial. <https://www.bancomundial.org/es/news/factsheet/2020/02/19/anticorruption-fact-sheet#:~:text=La%20corrupci%C3%B3n%20E2%80%94es%20decir%2C%20el,el%20hurto%20de%20fondos%20p%C3%ABlicos>
- **Bobbio, N. (2010).** *El futuro de la democracia.* FCE.
- **Brioschi, C. A. (2010).** *Breve historia de la corrupción.* Taurus.
- **Chile Transparente. (2007).** *Diccionario del corrupto de la lengua.* Chile Transparente.
- **Chile Transparente. (2017).** *Estudio nacional de integridad pública y privada. Encuesta nacional realizada en forma conjunta por Chile Transparente, la Universidad del Desarrollo y la auditora KPMG.* http://www.chiletransparente.cl/wp-content/files_mf/1507652365PrimerEstudioIntegridadPuCC%81blicayPrivadaUDDChTKPMG.pdf
- **Coady, C. (1995).** La política y el problema de las manos sucias. En C. Coady, y P. Singer, *Compendio de ética.* Alianza Editorial.
- **Dente, B. & Subirats, J. (2014).** *Decisiones públicas. Análisis y estudio de los procesos de decisión en políticas públicas.* Barcelona: Ariel.

- **Klitgaard, R. E. (1994).** *Controlando la corrupción*. Editorial Sudamericana.
- **Gil Villa, F. (2008).** *La cultura de la corrupción*. Maia Ediciones.
- **Malet Vázquez, M. (2014).** La corrupción y su alcance. *Revista de la Facultad de Derecho*, (30), 195-213.
- **Martinovich, V. (2022).** *Búsqueda bibliográfica: cómo repensar las formas de buscar, recopilar y analizar la producción científica escrita*. Universidad Nacional de Lanús.
- **Nye, J. S. (1989).** Corruption and political development: A Cost-Benefit Analysis. En A. Heidenheimer, M. Johnston & V. LeVine (editores), *Political corruption: A handbook*. Transaction Publishers.
- **Pereyra, S. (2013).** *Política y transparencia. La corrupción como problema público*. Siglo XXI.
- **Reisman, M. (1981).** *Remedios contra la corrupción? Cohecho, cruzadas y reformas*. FCE.
- **Rose-Ackerman, S. (2001).** *La corrupción y los gobiernos. Causas, consecuencias y reforma*. Siglo XXI.
- **Snyder, H. (2019).** Literature review as a research methodology: An overview and guidelines. *In Journal of Business Research* 104, 333-339.
- **Transparencia Internacional. (2018).** *Anti-corruption Glossary*. <https://www.transparency.org/glossary>.
- **Villoria Mendieta, M. (2013).** Corrupción pública. *Revista Eunomía*, 5, 159-167.
- **Villoria Mendieta, M. (2000).** *Ética pública y corrupción: Curso de ética administrativa*. Tecnos y UPF.
- **Villoria Mendieta, M. & Izquierdo Sánchez, A. (2016).** *Ética pública y buen gobierno*. Tecnos.

REFORMA A LA LEY N° 20.730. PROPUESTAS PARA UNA NUEVA REGULACIÓN DEL *LOBBY* EN CHILE

REFORM TO LAW 20.730. PROPOSALS FOR A NEW REGULATION OF THE *LOBBY* IN CHILE

Ángelo Palomino Díaz¹

Resumen

Este artículo tiene por objetivo proponer un conjunto de mejoras legales, reglamentarias y de gestión para avanzar hacia una mejor regulación del *lobby* en Chile. Para ello, luego de este primer acápite introductorio, se aborda la regulación en la materia, desde los proyectos iniciales, hasta los contenidos y el funcionamiento de la actual ley N° 20.730. Luego se esbozan los principales proyectos de ley y propuestas planteadas por diversos actores que han buscado introducir cambios a la normativa de *lobby*. Finalmente, se presenta un conjunto de propuestas que pueden considerarse para una actualización de la forma actual en cómo se regulan y se gestionan las acciones de *lobby* y gestiones de intereses particulares.

Palabras clave: ley N° 20.730 – *lobby* – gestión de intereses particulares – reforma ley de *lobby*

Abstract

This paper proposes a set of legal, regulatory and management improvements to move towards a better regulation of lobbying in Chile. For this purpose, after a first introductory section, it addresses the regulation on the matter, from the initial projects to the contents and operation of current Law No. 20.730. Afterwards, it outlines the main bills and proposals contemplated by who have sought to introduce changes to lobbying regulations. Finally, it presents a set of proposals that could be considered for an update of the current way in which lobbying and private interest actions are regulated and managed.

1 Analista político de la Universidad de Santiago de Chile, Magíster en Relaciones Internacionales de la Academia Nacional de Estudios Políticos y Estratégicos y Magíster en Estudios Políticos de la Universidad de los Andes. Asesor de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, y profesor de Ciencia Política en la Universidad de las Américas.

Keywords: Law No. 20.730 – lobby – management of particular interests – Lobby law reform

Introducción

La regulación en materia de *lobby* es una pieza fundamental de la integridad pública y la lucha contra la corrupción en un país. En nuestro caso, la ley N° 20.730, que regula el *lobby* y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios, fue promulgada y publicada durante marzo de 2014 y tuvo una implementación gradual. En términos generales, primero se exigió el cumplimiento del gobierno central, luego a nivel regional y posteriormente a nivel local o comunal.

Con el transcurso de más de once años de debate previo a la ley y luego de casi nueve años de implementación, ya han transcurrido varios años en los cuales ha sido posible tener un panorama respecto de cómo avanzar hacia una mejor regulación del *lobby*, teniendo a la vista los aspectos positivos y aquellos que son perfectibles en la ley N° 20.730, por su necesidad de precisión, alcance, carencia, entre otros.

Una eventual reforma a la ley de *lobby* involucra, por cierto, una discusión y distinción entre perspectivas de fondo para abordar la materia. En primer lugar, es relevante considerar cuál es el rol y valoración del *lobby* en la sociedad. En general suele predominar una visión negativa sobre la actividad de *lobby* y también una visión positiva del mismo. En el primer caso, suele haber una especie «demonización» de la actividad del *lobby* o al menos un uso peyorativo del concepto, pues dicha actividad podría implicar una sobrerrepresentación intereses particulares, como lo que ocurre –en un caso extremo– con el fenómeno de la «captura regulatoria», en que determinados grupos influncian excesivamente las decisiones públicas, en beneficio de sí mismos –o de lo que ellos consideran adecuado– y en detrimento del resto de la sociedad y del interés general o del bien común.

Por otro lado, hay una valoración relativamente positiva de la actividad de *lobby*, que señala que no existe un interés general o público «estático» o preconcebido, sino que este, en un contexto democrático debe construirse colaborativamente, permitiendo la participación de diversas voces de la sociedad, reconociendo en ello un activo valioso para el proceso de toma de decisiones públicas (Del Solar Agüero, 2019). Este argumento está en bastante sintonía con la concepción de lo público que trae consigo el paradigma de «Gobierno Abierto» y «Estado Abierto».

En segundo lugar, otra relevante discusión de fondo sobre la regulación del *lobby* dice relación con el modelo que se busca seguir. En general, hay dos

macromodelos para las regulaciones de *lobby*. En primer lugar, un modelo representado por la experiencia inicial del Reino Unido y Europa, que rechazaron la regulación estatutaria y dieron acento a la autorregulación y la transparencia de las decisiones, con incentivos para el cumplimiento. En cambio, hay un segundo modelo, representado principalmente por la experiencia estadounidense, que involucra una extensiva regulación en la materia, con obligaciones de registros, con mayor foco en los sujetos activos o industria del *lobby* y con un sistema de sanciones para el incumplimiento (García García, 2008). En cualquier caso, con el paso del tiempo, en general los países han ido avanzando hacia sistemas obligatorios y con regulaciones claras, incluso aquellos que han sido parte del primer modelo (Bertók, 2019:46-47).

De modo más o menos independiente de estos aspectos de fondo, durante los años de discusión y de implementación de la ley, han surgido una serie de planteamientos, críticas y alternativas que consideran necesario una reforma a la actual regulación sobre la materia. Estos planteamientos han venido de diversos lugares: desde el gobierno, el Congreso, el Consejo para la Transparencia, centros de estudios, organizaciones no gubernamentales, especialistas, académicos, entre otros.

El actual trabajo tiene por objetivo proponer un conjunto de mejoras legales, reglamentarias y de gestión para avanzar hacia una mejor regulación del *lobby* en Chile. Para ello, luego de este primer acápite introductorio, se aborda la regulación en la materia, desde los proyectos iniciales, hasta los contenidos y el funcionamiento de la actual ley N° 20.730. Luego se esbozan los principales proyectos de ley y propuestas planteadas por diversos actores que han buscado introducir cambios a la normativa de *lobby*. Finalmente, se presenta un conjunto de propuestas que pueden considerarse para una actualización de la forma actual en cómo se regulan y se gestionan las acciones de *lobby* y gestiones de intereses particulares.

1. La ley de *lobby* y su funcionamiento en Chile

La experiencia chilena en relación con el tratamiento regulatorio de materias relacionadas a la transparencia y la anticorrupción ha sido, en general, de carácter reactivo, como respuesta a escándalos de corrupción que han constituido situaciones de emergencia donde la legitimidad del gobierno se ha visto perjudicada (Rajević Mosler, 2013). Sin embargo, la ley N° 20.730 constituyó una excepción a lo anterior, pues su motivación e impulso no estuvo motivada por un escándalo de corrupción en específico (Jaraquemada Hederra, 2019).

Esto no significa, por cierto, que la normativa de *lobby* estuvo exenta de dificultades en su camino. En efecto, la regulación chilena sobre *lobby* tardó cerca de once años de tramitación y discusión parlamentaria, sobrepasando con creces el tiempo promedio de tramitación de leyes vinculadas a la transparencia e integridad (Jaraquemada Hederra, 2019: 75). Su extensión se prolongó desde 2003 a 2014, pues contó con tres iniciativas distintas: dos proyectos de ley y una indicación sustitutiva.

El primer proyecto fue presentado en 2003, a través de un mensaje del ejecutivo, durante el gobierno del presidente Ricardo Lagos (boletín N° 3407-07). Su tramitación se extendió hasta inicios del siguiente gobierno, siendo aprobado en 2008. Sin embargo, el gobierno de ese entonces hizo uso de su facultad de veto, y tras no alcanzar acuerdo, se retiró la urgencia y su tramitación no concluyó.

El segundo proyecto de ley sobre *lobby* fue presentado en 2008, a través de un mensaje del ejecutivo, durante el primer gobierno de la presidenta Michelle Bachelet (boletín N° 6189-06). Tras no lograr el objetivo esperado con el veto presentado anteriormente, este constituyó el segundo intento por dotar al país de una ley de *lobby*. Sin embargo, a pesar de concluir el primer trámite constitucional, el proyecto no siguió avanzando por no contar con la debida urgencia del ejecutivo.

Finalmente, en 2012, durante el primer gobierno del presidente Sebastián Piñera, se presenta una indicación sustitutiva al proyecto anterior. Esto constituyó un cambio considerable en el enfoque de la regulación de *lobby*, pues, entre otros aspectos, puso acento en las autoridades y funcionarios por sobre los lobistas. Finalmente, tras diversas discusiones y presiones de actores políticos, académicos y de la sociedad civil, el proyecto terminó siendo aprobado a inicios de 2014 y publicado el 8 de marzo de dicho año.

De este modo, y luego de once años de tramitación, Chile cuenta desde 2014 con una regulación en la materia, a través de la *ley N° 20.730, que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios*. Esta normativa y su puesta en funcionamiento contienen ciertos elementos centrales sobre los que corresponde detenerse, pues dan algunas luces precisamente respecto de que perfeccionamientos pueden ser necesarios para una ley de *lobby* 2.0 y un mejor funcionamiento.

En primer lugar, cabe indicar que la ley N° 20.730 se enmarca en los diversos esfuerzos del Estado para avanzar en transparencia y probidad. Así lo indica en efecto el primer artículo de la ley, que señala que el objetivo de la normativa es fortalecer la transparencia y probidad en las relaciones con los órganos del Estado, regulando la publicidad en la actividad de *lobby* y en las gestiones que representen intereses particulares. Esto es de relevancia, porque distingue entre una actividad que se denomina *lobby* y otra que se denomina gestión de intereses particulares.

En ambos casos, se trata de una gestión o actividad que se realiza con la finalidad de influir en aquellas personas que son parte de los procesos de toma de decisiones públicas, a través de la promoción, defensa o representación de algún interés particular. Para la ley, la diferencia se encuentra únicamente en que el *lobby* es una actividad remunerada, mientras que la gestión de interés particular no involucra una remuneración por realizar esta actividad o gestión (ley N° 20.730, artículo 2°). Esta distinción es muy relevante, pues pretende distinguir entre aquellos actores que son parte de la industria o mercado del *lobby*, frente a un conjunto de actores que están más vinculados a lo que suele denominarse sociedad civil y no a una empresa.

Esta diferenciación parece relevante, porque en una democracia naturalmente no existe un interés público con contornos del todo definidos, o comprendido como un concepto acabado sobre lo cual no haya nada que aportar o decir (Del Solar Agüero, 2019). Es la esencia de una democracia el permitir las múltiples expresiones de una sociedad plural, a través de instituciones y autoridades que escuchen o atiendan esas expresiones provenientes de quienes pueden tener intereses particulares. Sin embargo, la capacidad de influir con ese interés particular y los riesgos asociados a esas actividades de influencia hacia las autoridades y los poderes públicos son muy distintos entre quienes pueden acceder a una empresa para su realización y a aquellos que no pueden hacerlo.

Además, la ley de *lobby* distingue entre dos tipos de sujetos: los sujetos activos y los sujetos pasivos. Los sujetos activos son aquellos que realizan las acciones de influencia y que, en línea con lo indicado precedentemente, pueden ser de dos subtipos: lobistas –que son remunerados– o gestores de intereses particulares (no remunerados).

Los sujetos pasivos, en tanto, son aquellas personas frente a las cuales se realiza la actividad de *lobby* o gestión de intereses particulares, pues se desempeñan en cargos públicos y, por tanto, son parte de los procesos en los que se toman decisiones públicas. Estos sujetos deben representar y velar por el interés general. Además, cabe indicar que la normativa permite tres vías de incorporación de sujetos pasivos: primero, hay un listado taxativo de cargos que están expresamente indicados en la ley N° 20.730, por ejemplo, ministros, subsecretarios, embajadores, jefes de servicio, diputados, senadores, consejeros regionales, alcaldes, concejales, integrantes de comisiones evaluadoras, entre otros (ley N° 20.730, artículos 3° y 4°); en segundo lugar, la normativa también permite una incorporación flexible, para funcionarios que, aun cuando no estén contenidos en el listado anterior corresponda agregarlos, a través de una resolución fundada, en virtud de su capacidad decisoria, o por la decisiva influencia en quien tenga dicha capacidad decisoria (ley N° 20.730, artículo 3°); y por último, la normativa también contempla otra opción de incorporación flexible, a través de la posibilidad de que cualquier persona pueda realizar una solicitud para incluir algún funcionario público en el listado de sujetos pasivos de una institución (ley N° 20.730, artículo 4°).

Tal como se indicó anteriormente, el enfoque de la ley N° 20.730 está, principalmente, en la transparencia que debe brindar el sujeto pasivo, estableciendo una mayor carga de deberes para estos sujetos.

Estos deberes involucran registrar y dar publicidad a sus registros de la agenda pública. Dicha agenda pública incluye tres tipos de registros: las audiencias o reuniones que son realizadas con los sujetos activos –de manera presencial o por videoconferencia–, en la que estos buscan influir en las decisiones que deban adoptar los sujetos pasivos; los viajes que realiza el sujeto pasivo en el ejercicio de sus funciones; y los donativos que recibe el sujeto pasivo en el ejercicio de sus funciones, pero solo si estos regalos son de carácter protocolar, oficial o que autoriza la costumbre como manifestación de cortesía y buena educación, pues de lo contrario no resulta procedente ni probo el recibirlos.

Cabe indicar también que la ley N° 20.730 establece que los sujetos pasivos, además del deber de registrar y publicar sus registros de agenda pública –audiencias, viajes y donativos–, deben brindar también igualdad de trato cuando se trata de las solicitudes de audiencia. En principio, los sujetos pasivos no están obligados a aceptar las solicitudes de audiencia, pero el deber de igualdad de trato les obliga a aceptar solicitudes cuando estas se tratan de temáticas sobre las cuales ya se han brindado audiencias. Esto permite que no se establezcan discriminaciones arbitrarias en el momento de que el sujeto pasivo decida aceptar una audiencia y otra no. Si hay dos solicitudes de audiencia que tratan de una misma materia, el sujeto pasivo debería aceptar ambas. Así, sería una vulneración al principio de igualdad de trato si un sujeto pasivo sostiene una audiencia con una empresa y luego rechaza una solicitud de una junta de vecinos que versa sobre la misma materia respecto de la cual conversó con la empresa.

La ley N° 20.730 también indica que hay plazos que deben cumplirse por parte de los sujetos pasivos respecto de sus registros de agenda pública. Sobre las solicitudes de audiencias, los sujetos pasivos deben responderlas en un plazo máximo de tres días hábiles (decreto 71, 2014, artículo 10). Sobre el registro de audiencias sostenidas, viajes realizados y donativos recibidos, los sujetos pasivos deberán mantener actualizada dicha información el primer día hábil de cada mes (decreto 71, 2014, artículo 9°).

Por otro lado, La ley N° 20.730 estableció que el Consejo para la Transparencia tendría un rol esencial para transparentar los registros que se generan en materia de *lobby*. Dicho organismo tiene la función de brindar publicidad respecto de los registros de agenda pública, además de publicar los listados de sujetos activos, sean lobistas o gestores de intereses particulares (ley N° 20.730, artículo 9°). Tal como señala el artículo 16 del decreto 71, 2014, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el Consejo para la Transparencia debe poner a disposición de

las personas estos registros, a través de un sitio electrónico. Esto es efectuado a través del portal Infolobby del Consejo para la Transparencia².

Ahora bien, para cumplir con el propósito de publicar la información de *lobby*, y que esta quede a disposición de la ciudadanía para efectos del debido control social, el portal Infolobby recibe los registros ya gestionados por parte de los sujetos pasivos y sus organismos.

La mayoría de los registros de *lobby* recibidos y publicados por Infolobby provienen de la Plataforma de *Lobby*³. Esta plataforma es administrada por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia y fue desarrollada por dicha repartición del Estado con el propósito de ser una herramienta práctica de uso compartido, que permitiese gestionar los registros de *lobby*. Es utilizada por la mayoría de los organismos públicos que tienen sujetos pasivos –más de siete centenas de organismos–, entre los que se encuentran ministerios, subsecretarías, servicios públicos, gobiernos regionales, delegaciones presidenciales, municipalidades, corporaciones municipales, entre otros⁴. Es a través de esta plataforma, que los organismos pueden enviar consolidadamente los registros que posteriormente publica Infolobby.

La Plataforma de *Lobby* es fundamental, porque, antes de que los registros de *lobby* se publiquen y transparenten en Infolobby, se requiere de una instancia digital previa, a través de la cual se pueda realizar la debida gestión de la información. Por lo tanto, esta plataforma permite cumplir con las disposiciones normativas de la ley N° 20.730 y también con las funciones prácticas que se derivan de esas disposiciones. Para ello, cuenta con una serie de perfiles. Un primer perfil o usuario externo, corresponde al sujeto activo –quien solicita audiencias–, y además, cuenta principalmente con tres perfiles o usuarios internos.

El primero es el administrador institucional de *lobby*, cuya función principal es mantener actualizado el registro de sujetos pasivos de su organismo, pues alguien debe encargarse de crear los perfiles de aquellas personas que ocupan cargos que les hacen ser sujetos pasivos, y también dar de baja esos mismos perfiles cuando dichas personas dejan sus respectivos cargos y, por tanto dejan de ser sujetos pasivos.

El segundo perfil interno corresponde al sujeto pasivo, que debe cumplir con recibir y responder –en tres días hábiles– las solicitudes de audiencia que les envían los sujetos activos, para aceptarlas –y agendarlas–, o rechazarlas –fundadamente–, o bien encomendarlas –derivándolas a otro sujeto pasivo–.

2 Véase en: <https://www.infolobby.cl/>

3 Véase en: <https://www.leylobby.gob.cl/>

4 Su listado puede verse en: <https://www.leylobby.gob.cl/instituciones>

También debe registrar los viajes que realiza y los donativos que recibe, a través de formularios determinados que tiene la plataforma.

En tercer lugar, también está el perfil de asistente técnico, que corresponde a un rol colaborador del sujeto pasivo, pues aunque no tiene la obligación legal, colabora en la práctica con el cumplimiento de la ley al actuar en nombre del sujeto pasivo, pudiendo responder sus solicitudes de audiencias, registrando sus audiencias realizadas, sus viajes efectuados y sus donativos recibidos. Esto cobra especial relevancia entre aquellas autoridades que, por motivos de tiempo, deben delegar la gestión de la plataforma.

Así, el cumplimiento de la ley N° 20.730 requiere de ciertos mecanismos y gestiones que son provistos por la Plataforma de *Lobby*. De este modo, el portal Infolobby es administrado por el Consejo para la Transparencia, está orientado a los ciudadanos y su propósito es la transparencia y visualización de los registros de *lobby*. En cambio, la Plataforma de *Lobby* es administrada por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, está orientada a los actores que intervienen en las acciones de *lobby* y su propósito es la gestión de los registros de agenda pública de los sujetos pasivos. La mayoría de la información que es publicada por el portal Infolobby proviene de la Plataforma de *Lobby*.

2. Proyectos y propuestas para introducir cambios al *lobby* en Chile

Ahora bien, con el trascurso de casi nueve años de implementación de la ley, han surgido una serie de propuestas de modificación. Por ejemplo, se ha propuesto, en línea con lo indicado en el proyecto de ley ingresado durante el primer gobierno de la presidenta Bachelet, excluir expresamente del ámbito de aplicación de la ley N° 20.730, las actuaciones de las juntas de vecinos, sindicatos, iglesias, comunidades indígenas, clubes deportivos sin fines de lucro, organizaciones juveniles y culturales, asociaciones de representación estudiantil, Bomberos de Chile, Cruz Roja y la Defensa Civil (boletín N° 10.276-07).

Otro proyecto también planteó que el ámbito de aplicación de la ley debería ser solo dentro del territorio nacional, que los intereses de los Estados extranjeros y de las organizaciones internacionales no se deberían entender como particulares, y establecer una mayor precisión respecto de los viajes y donativos que se deben registrar (boletín N° 9.852-07).

Otro proyecto buscó modificar la ley N° 20.730 con el objetivo de aclarar que existe la obligación de agendar y publicar las audiencias donde se promuevan intereses particulares, independientemente de si fueron previamente programadas o no,

independientemente del lugar donde se realicen y de cualquiera sea la persona que lo solicita (boletín N° 10,643-07).

Otro proyecto buscó incorporar como sujetos pasivos a los candidatos presidenciales, desde el momento de la inscripción de su candidatura y hasta por seis meses siguientes a la elección presidencial, debido al alto nivel de influencia que tendrían en las autoridades del país y en las decisiones públicas (boletín N° 12.705-07).

Otro proyecto buscó modificar la ley N° 20.730 para establecer la obligación de incluir un registro de audio y video de las audiencias y reuniones sostenidas en el marco de esta normativa. Todo ello, porque se estimaba que los actuales registros de *lobby* solo se sostienen en el principio de buena fe, porque no es posible para la ciudadanía verificar si la información de un registro es estrictamente lo tratado durante la audiencia, o si faltó información relevante (boletín N° 13.284-07).

También está el actual proyecto que fortalece la integridad pública, que pretende evitar el fenómeno de la «puerta giratoria» –el tránsito entre labores públicas y privadas–, pues impide a quienes hayan realizado *lobby* durante los últimos doce meses, su ingreso como ministro, subsecretario o jefe de servicio del respectivo organismo en que realizó dicha actividad previa. Además, quienes hayan sido sujetos pasivos en entidades fiscalizadoras tendrían prohibido desarrollar actividades de *lobby* o gestión de intereses ante ese mismo organismo en que desempeñaron funciones, por un período de doce meses después del cese de sus funciones. De igual forma, quienes hayan sido parlamentarios tampoco podrían realizar actividades de *lobby*, por un período de doce meses desde el cese de sus funciones (boletín N° 11.883-06).

Finalmente, también cabe destacar el actual proyecto de «transparencia 2.0», que también postula una modificación en materia de *lobby*, pues establece que los consejeros del Consejo para la Transparencia tendrán prohibido realizar *lobby* o gestión de intereses particulares durante el ejercicio de sus cargos y también con posterioridad al cese de sus funciones, por un período de un año. Además, dado que existe cierto riesgo o la posibilidad de que puedan manifestarse acciones propias del *lobby* o la gestión de intereses particulares, el proyecto establece que deberán publicarse las audiencias entre las altas autoridades de Estado, por ejemplo, entre ministros de Estado y subsecretarios, diputados y senadores, ministros y fiscales judiciales de los tribunales superiores de justicia, fiscal nacional y fiscales regionales, entre otros (boletín N° 12.100-07).

Entre otras recomendaciones o propuestas de modificación, María Jaraquemada Hederra y Manuel Arís Alonso han planteado que se deberían realizar evaluaciones constantes a la interfaz, la experiencia del usuario y la información publicada en Infolobby; resolver la escasa información respecto de los clientes de los lobistas; mejorar los registros sobre las materias de las audiencias, pues

son muy amplias o genéricas; establecer mejores sanciones, pues las actuales constituyen sanciones muy bajas, entre otras (Jaraquemada Hederra & Arís Alonso, 2019).

Arís Alonso también ha planteado una serie de reformas a corto y largo plazo. Entre las reformas a corto plazo se encuentran: incluir las comunicaciones escritas y telefónicas; suprimir a exclusión de no registrar las reuniones convocadas por autoridades; considerar un período de vigencia para estar activo en los registros de lobistas y gestores de intereses; aumentar el nivel de fiscalización, especialmente porque pueden existir lobistas que se registran como gestores de intereses y porque suelen haber registros de audiencias con información demasiado vaga sobre la materia tratada; mejorar el funcionamiento de la ley en el Congreso, pues hoy se carece de un órgano de control independiente. Como reformas en el largo plazo están: la existencia de un registro obligatorio y habilitante para los lobistas; una regulación de «la puerta giratoria»; la prohibición de donar a campañas políticas por parte de quienes trabajen en una empresa de *lobby*; la existencia de una declaración que indique cualquier tipo de relación existente o pasada con tomadores de decisiones o asesores de estos, para esclarecer cualquier potencial conflicto de interés; exclusión de actividades que puedan considerarse interacciones ciudadanas sobre asuntos privados; sanciones proporcionales y disuasivas para los lobistas; mayor fiscalización a organizaciones no gubernamentales, fundaciones y centros de estudios, que suelen actuar como gestores de intereses pero que podrían actuar como lobistas al recibir donaciones o tener contratos con empresas (Arís Alonso, 2017).

Por su parte, Rodrigo Mora Ortega ha indicado que, dentro de las posibles reformas en esta materia, se encuentran la introducción de un registro con obligaciones asociadas para lobistas y gestores de intereses; la intrascendencia de las subcategorías de sujetos activos –lobistas por un lado y gestores por otro–, proponiendo regular seriamente a la industria del *lobby*; mejorar los datos para el control social, para enfocar, por ejemplo, un registro de viajes y donativos de mayor relevancia; y, por último, ampliar los registros de sujetos pasivos, pensando en mecanismos regulatorios de agenda abierta.

Otras situaciones a resolver dicen relación con los siguientes aspectos: la mayoría de las obligaciones recaen en el sujeto pasivo, de modo que existe una gran desproporcionalidad respecto de lo que debe cumplir el sujeto activo; las sanciones para los sujetos activos son solamente multas, de modo que son sanciones poco disuasivas; la ley y el reglamento no señalan que autoridad u organismo deberá aplicar las sanciones a los sujetos activos; la ley no contempla las comunicaciones a través de correos electrónicos u otros medios relacionados; además, la ley excluye toda información entregada a una autoridad, lo que podría generar situaciones de influencia que no son registradas, como la entrega de documentos o informes relevantes de un sujeto activo a un sujeto pasivo (Jordán Palet, 2017).

Desde el Consejo para la Transparencia también han surgido propuestas para el perfeccionamiento de la ley N° 20.730. Se ha planteado que es necesario un reenfoque de la regulación, hacia los sujetos activos, más que hacia los sujetos pasivos, indicando que la actual legislación es más un registro de agenda pública que una ley propiamente de *lobby*, pues la carga de deberes y sanciones está sobre las autoridades y funcionarios, más que sobre los lobistas y gestores de intereses particulares. En ese sentido, se ha indicado que es necesario regular más a los sujetos activos, establecer un régimen de sanciones para sujetos activos, un régimen de transparencia activa que les sea aplicable y un registro público de sujetos activos a cargo del Consejo para la Transparencia (2019: 9-25).

Además, Gloria de la Fuente, anterior presidenta del Consejo para la Transparencia, ha sostenido que las reuniones del presidente de la república deben ser públicas por ley N° 20.730. Indicando también «claras señales de agotamiento de la regulación de la actividad de *lobby* y gestión de intereses»⁵.

3. Algunas propuestas legales, reglamentarias y de gestión para una nueva regulación del *lobby* en Chile

El *lobby* es una actividad legítima, pues es parte relevante de un régimen democrático que las personas o sus asociaciones puedan participar libremente de las decisiones públicas. Es en los regímenes no democráticos en los que pueden existir cargos públicos que tomen decisiones públicas que no puedan ser objeto de la opinión, participación u objeción de la ciudadanía.

Sin embargo, es necesario establecer una arquitectura legal, reglamentaria y de gestión adecuada que permitan avanzar hacia una mayor transparencia, integridad y diversidad en el ejercicio de esta actividad de influencia en la toma de decisiones públicas.

A continuación, se presenta un conjunto de propuestas que pueden considerarse para avanzar hacia una mejor regulación del *lobby* en Chile, que pueden ser consideradas en un eventual proceso de reforma legal, reglamentaria y de gestión.

- 1. Ampliación de sujetos pasivos obligados a dar registro y publicidad:** se propone, en sintonía con lo planteado por diversos actores, ampliar la

5 <https://www.diarioconstitucional.cl/2021/09/05/cplt-sostiene-que-reuniones-del-presidente-de-la-republica-deben-ser-publicas-por-ley-de-lobby/>

nómina de servidores públicos que deben ser considerados como sujetos pasivos. En la actualidad, hay tres formas de tener la calidad de sujeto pasivo: –obligatoriamente– por encontrarse en alguno de los cargos mencionados expresamente en la ley N° 20.730; –de forma flexible– a través de una resolución del jefe de servicio en mayo de cada año; y –de forma flexible– a través de la aceptación de una solicitud ciudadana de incorporación de un servidor público.

A través de estas dos últimas modalidades, se ha vuelto generalizada la incorporación de ciertos cargos, pero que por su naturaleza y capacidad decisoria debieran ser incluidos de forma obligatoria. Es decir, debieran ser señalados expresamente en la ley –para ser incorporados a través de la primera forma comentada–. Por ejemplo, y dada la necesidad de acentuar la transparencia en el área municipal, deberían incorporarse todos los directores municipales –hoy solo está obligado el director de obras municipales–, el administrador municipal (hoy está solo el secretario municipal–, quienes sean jefes de gabinete de todos los cargos que sean sujetos pasivos –hoy solo lo son aquellos que son jefes de gabinete de los sujetos pasivos indicados en el artículo 3° de la ley–. En ese mismo plano, también deberían incluirse los directores de las corporaciones municipales, a propósito del dictamen de Contraloría (E160316, 2021) que, entre otros aspectos, en materia de transparencia, hace extensiva las obligaciones de *lobby* a los directores y secretarios ejecutivos, o a quienes cumplan estas funciones, en las corporaciones municipales. Además, también deberían estar incorporados en el listado de la ley N° 20.730 los directores del Consejo para la Transparencia –no solo los consejeros–, todos aquellos que sean jefes de división de las distintas subsecretarías, las principales autoridades de las universidades estatales y de los centros de formación técnica –y no solo los rectores–. Además, todos los directores de las fundaciones del gabinete presidencial, entre otros.

2. **Publicación de audiencias rechazadas:** se propone que todas las solicitudes de audiencias sean públicas. Actualmente solo se publican los registros audiencias efectivamente sostenidas –que previamente fueron aceptadas y realizadas–. Sin embargo, deberían ser públicas también las audiencias rechazadas, y no solo aquellas que efectivamente son realizadas, pues de ese modo es posible analizar el cumplimiento de los sujetos pasivos respecto del deber de igualdad de trato (ley N° 20.730, artículo 11).

Este importante deber no es vulnerado en la medida en que los sujetos pasivos no rechazan solicitudes de audiencia que versen respecto de una materia sobre la cual ya han aceptado audiencias previamente, pues aquello podría significar que, en su aceptación o rechazo, se realiza una distinción entre los solicitantes. Esto podría ser analizado y escrutado por la ciudadanía si también son públicas aquellas audiencias que son solicitadas pero rechazadas, pues sería posible realizar comparaciones entre solicitudes

aceptadas y solicitudes rechazadas, permitiendo detectar eventuales vulneraciones a la igualdad de trato y con ello posibles discriminaciones arbitrarias frente a ciertos intereses o segmentos de la población. Además, de conocer estadísticas sobre los niveles de aceptación o rechazo de las solicitudes.

3. **Mayor regulación a la industria del *lobby*:** en consonancia con lo señalado por diversos actores y especialistas, se propone una mayor regulación a la industria del *lobby*, es decir, un mayor foco y carga sobre la actividad misma del *lobby*, y no solo sobre los funcionarios o autoridades del Estado que tienen la calidad de sujetos pasivos. Algunos elementos específicos para considerar son: establecer un régimen de transparencia activa para la industria del *lobby*, con la obligación de las empresas de *lobby* de transparentar información básica –como directorio, misión, página web, dirección, un registro de su personal que trabaja como lobista, qué intereses representan, quiénes han sido sus clientes o empleadores, además de la obligación de mantener actualizada dicha información con una periodicidad al menos trimestral–. Además de ir acompañado de un significativo aumento de sanciones que se explicitan posteriormente.
4. **Aumento de sanciones y existencia de órgano fiscalizador para sujetos activos:** se propone establecer algunos incentivos y sanciones para evitar el incumplimiento de deberes por parte de sujetos activos, tales como: la suspensión de realizar la actividad de *lobby* tras la consecución de una determinada cantidad de faltas; la incorporación de una especie de indicador del «nivel de probidad o transparencia» en un –nuevo– registro obligatorio de lobistas –en Infobby a cargo del Consejo para la Transparencia–, señalando en dicho registro si hubo una falta o sanción, con un claro efecto reputacional sobre la empresa de *lobby*; aumento de las sanciones económicas –las actuales no son disuasivas para empresas grandes–; e incorporación de sanciones penales frente a infracciones graves por parte de lobistas. La normativa estadounidense contempla penas de hasta cinco años de cárcel para aquellas personas que, de forma intencional y corrupta, no cumplan con lo establecido por la ley (Consejo para la Transparencia, 2019: 24).

Además, tal como se ha apuntado anteriormente, no existe una autoridad u órgano que se encargue de fiscalizar y sancionar los sujetos activos. Por lo tanto, debe considerarse la existencia de un organismo público que se encargue de dicha área y al cual se le asigne tal facultad. Por motivos de sus funciones, aquello podría recaer en el Consejo para la Transparencia, la Comisión para el Mercado Financiero, u otro relacionado con estas materias.

5. **Mayor precisión en las categorías de sujetos activos:** se propone que el mayor peso de la regulación propuesta recaiga sobre los lobistas, pero no sobre los gestores de intereses particulares. Pues, aquellas personas que

suelen estar en dicha categoría no están en igualdad de condiciones respecto de los lobistas –como agentes profesionales y remunerados– para que se les exija el cumplimiento de mayores controles. Piénsese, por ejemplo, en las juntas de vecinos, en iglesias, en organizaciones sociales diversas, en ciudadanos en general, o en ciudadanos con ciertas dificultades, incluso para realizar solicitudes a través de medios electrónicos por la presencia de brechas digitales. En estos casos, se suele hacer uso de la ley N° 20.730 como un mecanismo de participación ciudadana, como concreción del derecho de petición, como la posibilidad de ser oído por una autoridad frente a situaciones o problemáticas sociales específicas. De tal modo que, si se les exigiese a ellos lo mismo que a los lobistas, esto representaría una clara barrera de entrada en el acceso a la posibilidad de influir en la toma de decisiones públicas para ese conjunto de personas o grupos intermedios que cuentan con una capacidad organizativa o económica de baja intensidad.

Parte de estas consideraciones y argumentos estaban en los anteriores proyectos de ley comentados, en los que se buscaba excluir de la norma de *lobby* a aquellas organizaciones de la sociedad civil que no eran movidas por la presencia de un interés de carácter económico y que, por su propia naturaleza, no constituyen en realidad *lobby* propiamente tal, pues no se trata de una actividad de influencia de tipo profesional o remunerada.

Ahora bien, permitir que los gestores de intereses particulares sigan con los mismos deberes actuales, pero aumentar los deberes de los lobistas requiere de una mayor precisión sobre estas categorías, pues actualmente existe confusión en cómo aplicar la distinción respecto de la remuneración y es posible que, en la práctica, existan lobistas registrados como gestores de intereses particulares, y viceversa.

6. **Fortalecimiento del rol de Contraloría:** se propone brindar mayores responsabilidades a la Contraloría General de la República para que realice fiscalizaciones periódicas y curse mayores sanciones. Hasta donde es posible ver para el autor, no se han conocido sanciones públicas o de gran relevancia por incumplimientos a la ley N° 20.730.
7. **División de registros de sujetos activos y sujetos pasivos:** se propone dividir o distinguir entre los registros que corresponden propiamente al *lobby* y la gestión de intereses particulares, y el registro de las reuniones sostenidas entre autoridades del Estado. Esto se debe a que el proyecto de «transparencia 2.0» establece que se deberá dar registro a tales reuniones –sostenidas entre las principales autoridades–. Sin embargo, no es apropiado que esto se realice utilizando el mismo registro o plataforma, pues al proceder de ese modo se haría a costa de la pérdida del sentido, coherencia o lógica interna de la normativa de *lobby*. Este último tipo de registro es necesario y ha sido propuesto por diversos actores debido a la posibilidad de que una autoridad, haciendo uso indebido de sus facultades, inflencie inapropiadamente a otra autoridad en una reunión, al promover determinados intereses particulares.

Por lo tanto, parece adecuado normar y transparentar ese tipo de reuniones o influencias, pero sería inapropiado que se use el registro de *lobby* para ello, pues el sentido de la normativa involucra que los sujetos pasivos representan y velan por la consecución del interés general y no de un interés particular, de tal forma que cuando hay reuniones –por ejemplo, de trabajo– entre autoridades, estas no se registran en *lobby* porque lógicamente ambas partes representan el interés general –teóricamente no hay *lobby* entre sujetos pasivos–.

Además, la nomenclatura de «sujeto activo» y «sujeto pasivo» se deben precisamente a que es el sujeto activo quien realiza la acción de buscar influir a un sujeto pasivo, mientras que este último es un receptor pasivo de dicha influencia. Así, cuando una autoridad o servidor público es el que busca activamente la opinión de ciertas personas, no suele considerar una actividad de *lobby* (ley N° 20.730, artículo 6°). Por lo tanto, se propone una división de los registros en el caso de que se mantenga esta disposición en el proyecto de «transparencia 2.0». permitiendo el registro de reuniones entre altas autoridades, pero en un registro distinto a registro de *lobby*.

- 8. Plazos claros y definidos para las publicaciones de los sujetos pasivos:** se propone establecer con claridad el plazo legal para el registro y publicación del registro de audiencias, viajes y donativos por parte de sujetos pasivos. La normativa actual señala que la información registrada debe ser remitida, por los órganos e instituciones al Consejo para la Transparencia, el primer día hábil de cada mes, por lo que hoy se subentiende de aquello –sin una mención totalmente expresa– que los sujetos pasivos deben tener sus registros publicados como máximo a fin de cada mes, pues de lo contrario se superpondría el envío que realiza el Ministerio Secretaría General de la Presidencia hacia al Consejo para la Transparencia, de los registros en la Plataforma de *Lobby* –que realizan los sujetos pasivos que utilizan dicha plataforma–.

Por lo tanto, debido a los procesos prácticos y al funcionamiento de la ley, se requiere de una mención reglamentaria clara respecto del plazo que tienen en particular los sujetos pasivos para registrar y publicar su información en la Plataforma de *Lobby*, un plazo claro para el envío que realiza el Ministerio Secretaría General de la Presidencia de los registros que están en su plataforma, y un plazo claro para la publicación que realiza el Consejo para la Transparencia en Infolobby.

- 9. Precisar el registro de viajes y donativos de los sujetos pasivos:** se propone establecer una mayor precisión respecto de los viajes y donativos que deben registrar y publicar los sujetos pasivos. La normativa actual no brinda mayores precisiones respecto de estos registros y, debido a ello, se suelen encontrar registros que, por sus características, no cumplen la finalidad de transparentar acciones vinculadas a las dinámicas propias del *lobby* o la

gestión de intereses particulares, acumulándose información que no va en sintonía con el espíritu de lo que realmente busca normarse.

En ese sentido, corresponde que se establezca una mayor exactitud sobre este tipo de registros. Por ejemplo, se podrían exceptuar aquellos viajes que son realizados en el ejercicio propio de las funciones públicas o que son parte relevante de un cargo y, en cambio, establecer el deber de registro solo en el caso de viajes en los que medie alguna invitación de carácter externo, en la que se pueda presumir razonablemente algún ejercicio de influencia sobre las decisiones que deba adoptar un sujeto pasivo, o viajes que sean costeados por actores distintos a la institución en la que trabaja el sujeto pasivo.

Cabe indicar que, respecto de los donativos, también podría evaluarse la pertinencia de precisar su registro, pues también suelen haber registros no adecuados para el sentido de la ley. Por ejemplo, lápices, carpetas, una botella de agua, u otros objetos relacionados sobre los que no sea razonable esperar que constituyan un ejercicio de influencia.

- 10. Actualización del código buenas prácticas para lobistas:** se propone realizar una actualización al actual «Código de Buenas Prácticas» del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. El actual documento señala ser un código de buenas prácticas para lobistas, pero en realidad es más bien un código de ética, porque versa sobre los principios éticos que debería considerar el sujeto activo en sus actividades de *lobby*. En cambio, un código de conducta o de buenas prácticas contiene situaciones o ejemplos, más o menos concretos, sobre los que indica un curso de acción adecuado o deseable.

Al respecto, debería elaborarse un documento de carácter integral, que constituya tanto un código de ética como también de buenas prácticas, señalando principios éticos abstractos y también situaciones más específicas en las que se expresen conductas deseables o adecuadas en la actividad de *lobby*.

Además, sería pertinente también crear otro código para establecer criterios de decisión o buenas prácticas, pero enfocado en los sujetos pasivos –autoridades y funcionarios–.

- 11. Incorporación de un mecanismo de medición e incentivo al cumplimiento de los sujetos pasivos:** se propone incorporar la medición del cumplimiento por parte de los sujetos pasivos respecto de los plazos de respuesta ante las solicitudes de audiencia y de los plazos de publicación de registros – de audiencias, viajes y donativos–. Actualmente, el sistema de publicación de los registros puede ser fortalecido con la incorporación de datos que pueden ser de relevancia, tanto para la evaluación de la ley como también

para el control público, como los datos sobre los niveles o porcentajes de cumplimiento de los plazos establecidos en la ley N° 20.730.

Hoy es posible saber con quién y con qué frecuencia se reúnen las autoridades, pero se desconoce si dichas autoridades cumplen con los tres días hábiles para brindar respuesta a las solicitudes de audiencia o si cumplen con el plazo de publicación de registros. Además, la incorporación de un sistema de medición de dichos plazos también puede ir aparejado con la implementación de un incentivo, a través de los programas de mejoramiento de la gestión, similar a como ocurre con el cumplimiento de la Ley de Transparencia, cuya gestión y cumplimiento es fomentado a través del «Programa de mejoramiento de la gestión de solicitudes de acceso a información pública». Sería pertinente considerar entonces un programa de mejoramiento de la gestión de *lobby*.

12. **Incorporación de los perfiles internos en el reglamento de *lobby*:** se propone incorporar el perfil de administrador institucional de *lobby* y el perfil de asistente técnico. En ambos casos, estos perfiles no están contemplados en la ley N° 20.730, allí solo es contemplado expresamente el perfil de sujeto pasivo. Sin embargo, ambos perfiles existen en la práctica, y son fundamentales para la gestión y funcionamiento de la Plataforma de *Lobby*, y a través de ello, fundamentales para el cumplimiento de las distintas disposiciones de la normativa. Por lo tanto, es pertinente que estos perfiles puedan estar presentes en el reglamento de la ley N° 20.730, indicando sus principales funciones o tareas.
13. **Actualización de *lobby* a través de gobierno abierto:** se propone que los eventuales cambios a la normativa de *lobby* se realicen a través de las instancias, mecanismos –planes de acción– o al menos considerando los principios de gobierno abierto. La sociedad civil y los diversos *stakeholders* vinculados a los asuntos de integridad, transparencia, probidad y uso de datos públicos, suelen ser actores altamente interesados en participar de los procesos de toma de decisiones. Seguramente también hay representantes del sector privado, particularmente de la industria del *lobby*, que también quieren ser parte de procesos deliberativos y participativos que permitan cocrear una propuesta de reforma a la ley N° 20.730, o al menos, cocrear un conjunto de ideas y propuestas para una actualización del código para lobistas.

A continuación, se presenta un cuadro con el resumen de las medidas que propone este artículo, indicando el tipo de cambio que se requiere implementar –si es de carácter legal, reglamentario o de gestión–.

N°	Medidas propuestas	Tipo de cambio
1	Ampliación de sujetos pasivos obligados a dar registro y publicidad.	Legal
2	Publicación de audiencias rechazadas.	Legal/reglamentario
3	Mayor regulación a la industria del <i>lobby</i> .	Legal
4	Aumento de sanciones y existencia de órgano fiscalizador para sujetos activos.	Legal
5	Mayor precisión en las categorías de sujetos activos.	Legal
6	Fortalecimiento del rol de Contraloría.	Legal
7	División de registros de sujetos activos y sujetos pasivos.	Legal –Transparencia 2.0–
8	Plazos claros y definidos para las publicaciones de los sujetos pasivos.	Legal/reglamentario
9	Precisar el registro de viajes y donativos de los sujetos pasivos.	Legal/reglamentario
10	Actualización del código para lobistas.	Gestión
11	Incorporación de un mecanismo de medición e incentivo al cumplimiento de los sujetos pasivos.	Gestión
12	Incorporación de los perfiles internos en el reglamento de <i>lobby</i> .	Reglamentario
13	Actualización de <i>lobby</i> a través de gobierno abierto.	Gestión

Referencias

- **Arís Alonso, M. (2017).** *Avanzar en integridad y participación ciudadana. Balance y modificaciones de la ley de lobby.* Friedrich Ebert Stiftung.
- **Bertók, J. (2019).** Definición y discusión del tema del *lobby*. En *Perfeccionamientos a la ley de lobby*, 44-47. Centro de Estudios Internacionales de la Universidad Católica, Consejo para la Transparencia.
- **Del Solar Agüero, F. (2019).** Cinco reflexiones sobre el *lobby*. En *Perfeccionamientos a la ley de lobby*, 87-98. Centro de Estudios Internacionales de la Universidad Católica, Consejo para la Transparencia.
- **García García, F. (2008).** Modelos de regulación del *lobby* en el derecho comparado. *Revista Chilena de Derecho*, 35 (1), 107-134.
- **Jaraquemada Hederra, María. (2019).** Breve historia de una ley de *lobby*. En *Perfeccionamientos a la ley de lobby*, 75-84. Centro de Estudios Internacionales de la Universidad Católica, Consejo para la Transparencia.
- **Jaraquemada Hederra, M. y Arís Alonso, M. (2019).** *Regulaciones y estándares internacionales de prevención de conflictos de interés.* Espacio Público.

- **Jordan Palet, M. (2017).** Análisis de la ley N° 20.730: sus características y desafíos. *Revista de Derecho Público*, (86), 53-78.
- **Mora Ortega, R. (2021).** La implementación de la Ley de Lobby con énfasis en el rol de los funcionarios públicos. En: *Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Integridad, probidad y transparencia en Chile. Tres décadas de avances y desafíos*, 126-144. Ministerio Secretaría General de la Presidencia.
- **Rajević Mosler, E. (2013).** La Probidad como motor de la Renovación del Derecho Administrativo chileno. *Revista Iberoamericana de Derecho Público y Administrativo*. (13), 248-262.

Normativa

- **Ley N° 20.730**, *Regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante autoridades y funcionarios*. Publicada en el Diario Oficial de 8 de marzo de 2014. Última modificación 16 de febrero de 2022. <https://bcn.cl/2f8jc>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2014).** *Decreto N° 71, de 2014, Regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado*. Publicado en el Diario Oficial de 28 de agosto de 2014. <https://bcn.cl/2kp3x>

Jurisprudencia

Contraloría General de la República. Dictámenes:

- N° 160.316 (2021)

ARTÍCULOS
GANADORES
CONGRESO
ESTUDIANTIL
10 AÑOS ALIANZA
ANTICORRUPCIÓN
UNCAC

ANTICORRUPCIÓN EN LATINOAMÉRICA: DESAFÍOS PARA CHILE EN TRANSPARENCIA Y USO DE TECNOLOGÍAS DE INFORMACIÓN*

ANTI-CORRUPTION IN LATIN AMERICA: CHALLENGES FOR CHILE IN TRANSPARENCY AND USE OF INFORMATION TECHNOLOGIES

María Franco Carias¹

Marcelo Andrés Navarrete Esparza²

Resumen

El estado de la corrupción en Latinoamérica ha sido el centro de la discusión en materia de ética y probidad en sectores públicos y privados de cada país. Los constantes acontecimientos en actos de corrupción han llevado a algunos países de Latinoamérica a desarrollar estrategias anticorrupción basadas en recomendaciones de organismos nacionales e internacionales. Muchas de las recomendaciones concluyen, entre otras cosas, que la transparencia y uso de la tecnología son las principales herramientas en el combate de la corrupción y que se debe promover y desarrollar su implementación. El presente artículo tiene como objetivo general exponer las distintas experiencias respecto a mecanismos de transparencia anticorrupción bajo el uso de tecnologías de información empleados en países latinoamericanos, así como también, presentar los desafíos que debe enfrentar Chile en esta materia.

Palabras clave: transparencia – anticorrupción – tecnologías de información

Abstract

The state of corruption in Latin America has been at the center of the discussion on ethics and probity in the public and private sectors of each country. The

* Premio al mejor ensayo.

1 Estudiante de Contador Público y Auditor – Universidad del Bío Bío, Concepción, Chile (maria.franco1902@alumnos.ubiobio.cl)

2 Académico del Depto. de Administración y Auditoría – Universidad del Bío Bío, Concepción, Chile (m.navarrete@ubiobio.cl)

constant occurrence of acts of corruption has led some Latin American countries to develop anti-corruption strategies based on recommendations from national and international organizations. Many of the recommendations conclude, among other things, that transparency and the use of technology are the main tools in the fight against corruption and that their implementation should be promoted and developed. The general objective of this article is to present the different experiences regarding anti-corruption transparency mechanisms under the use of information technologies used in Latin American countries, as well as to present the challenges that Chile must face in this matter.

Keywords: transparency – anti-corruption – information technologies

Introducción

Conforme al informe del Consejo para la Transparencia, Chile pasa una crisis de confianza basada en la percepción de las personas que indican que no existe transparencia y que ha aumentado la corrupción en nuestro país. La sociedad exige altos niveles de estándares de transparencia y ética de sus funcionarios y autoridades, dada una seguidilla de acontecimientos relacionados con escándalos financieros y desfalco tanto en instituciones públicas como privadas; existe conceso en que estos actos erosionan de manera sustancial la confianza social, la imagen país, la legitimidad de las instituciones y nuestro sistema público (Consejo para la Transparencia, 2019).

En este sentido, los Estados y empresarios privados, en su búsqueda de entregar información de manera rápida y de fácil acceso a la ciudadanía para satisfacer sus demandas e ir recuperando su confianza, han ido incorporando la tecnología como herramienta facilitadora. En este sentido, la Contraloría General de la República de Chile señala que «el uso de la tecnología es una herramienta indispensable para avanzar en la transparencia, fortalecer el acceso a la información pública, aumentar la participación ciudadana y mejorar la rendición de cuentas» (Contraloría General de la República de Chile, 2020). Asimismo, el Banco del Desarrollo de América Latina –CAF– igualmente destaca la importancia de la tecnología como el mayor aliado de la transparencia, para lograr la integridad en el sector público y evitar la corrupción (CAF, 2019).

Así como algunos organismos nacionales e internacionales reconocen la importancia de la transparencia en la lucha de la corrupción, y de la tecnología como herramienta de apoyo a esta, otras entidades, como Transparencia Internacional, recomiendan directamente el uso de la tecnología para facilitar el combate contra la corrupción, y para fomentar una cultura de transparencia y apertura de información (Transparencia Internacional, 2017).

Por tanto, dado que diferentes organismos tanto nacionales como internacionales concuerdan en lo indispensable que es la tecnología y la transparencia en la lucha contra la corrupción, surge la interrogante: ¿es suficiente el uso de la tecnología de información para mejorar la transparencia y anticorrupción en Chile?

Desarrollo

1. Transparencia y tecnologías de la información

La corrupción es uno de los problemas sociales, políticos y económicos más graves que actualmente enfrentan la mayoría de los países de Latinoamérica. Los escándalos relacionados con el cohecho, tanto en el sector público como privado, parecen no disminuir sino se hacen cada vez más frecuentes, lo que conlleva a que los índices de percepción en esta materia se mantengan iguales y no muestre avances en la lucha contra la corrupción (Ledo, 2022).

Debido a lo anterior, las sociedades demandan cada vez más información sobre cómo son manejados los recursos desde los altos mandos, ya sean de poderes públicos o empresarios privados, debido a la desconfianza que han generado los muchos sucesos relacionados con fraudes financieros y desfalco.

La transparencia se ha convertido en una de las armas más empleadas para combatir la corrupción; actualmente la mayoría de los países de Latinoamérica y el Caribe cuentan con una ley de acceso a la información pública (CEPAL, 2018). La transparencia de información en el sector público busca garantizar a los ciudadanos que los recursos aportados por la ciudadanía se utilicen de forma adecuada, en concordancia con las necesidades de las personas y no que busquen satisfacer los intereses particulares de los gestores (Herrera & Mahecha, 2018).

Asimismo, los gobiernos en su búsqueda de entregar más información de manera rápida y de fácil acceso a la ciudadanía para satisfacer sus demandas e ir recuperando su confianza, han ido incorporando la tecnología como herramienta indispensable. En este sentido, la Contraloría General de la República de Chile señala que: «el uso de la tecnología es una herramienta indispensable para avanzar en la transparencia, fortalecer el acceso a la información pública, aumentar la participación ciudadana y mejorar la rendición de cuentas» (Contraloría General de la República de Chile, 2020).

Gracias al principio de transparencia activa, los gobiernos han evolucionado hacia la apertura de datos, la cual consisten en datos digitales que son puestos a disposición con las características técnicas y jurídicas necesarias para que

puedan ser usados, reutilizados y redistribuidos libremente por cualquier persona, en cualquier momento y en cualquier lugar (Open Data Charter, 2015).

2. Tipos de tecnologías de la información empleadas actualmente

De acuerdo con la Contraloría General de la República de Chile, es posible identificar tres herramientas tecnológicas empleadas en el combate contra la corrupción; a) promoción del gobierno abierto, b) análisis de datos masivos y c) *blockchain* (Contraloría General de la República de Chile, 2020).

a) Gobierno abierto

La finalidad del gobierno abierto es hacer más dinámica la relación entre los gobiernos y los ciudadanos, basada en una confianza recíproca (OCDE, 2015).

Uno de los principios fundamentales en los que se sustentan las políticas de gobierno abierto es la transparencia, además de la participación y la colaboración (Oszlak, 2013). Según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, la transparencia «supone proporcionar información sobre lo que está haciendo el gobierno, poner a disposición sus fuentes y bases de datos, y publicar los planes de actuación, por los que puede ser considerado responsable frente a la sociedad» (CEPAL, s.f.), con el objetivo de promover la rendición de cuentas ante la ciudadanía.

b) Análisis de datos masivos –*big data*–

La implementación del *big data*, según afirman los expertos, puede ayudar a fortalecer la transparencia y dar sustento a la gestión de riesgo para la lucha contra el fraude y la corrupción (OCDE, 2019). Así mismo, la OCDE, en su informe sobre Integridad Pública en Latinoamérica y el Caribe del año 2018-2019, afirma que, para mejorar las técnicas de administración de riesgos y crear matrices de riesgos mejor fundamentadas y basadas en la evidencia, los gobiernos y entes de control deben incorporar herramientas tales como minería de datos, búsqueda de datos coincidentes, etcétera. (OCDE, 2019).

c) *Blockchain*

La cadena de bloques es una tecnología que facilita el registro de transacciones o documentación, creada para evitar que la información se pueda modificar una vez esta sea publicada, haciendo que se vuelva incorruptible (Sierra, 2022).

Actualmente, la cadena de bloques está siendo implementada en diferentes sectores para dar trazabilidad a la cadena de suministros o de procesos, con el objeto de digitalizar y administrar datos, registros o trámites, o para manejar inventarios (Sierra, 2022). No obstante, no existen estudios consolidados que evidencien el impacto de su uso en procesos de anticorrupción, por lo tanto,

es necesario implementarla en otras áreas para poder evaluar sus resultados y su impacto en el combate contra la corrupción (Contraloría General de la República de Chile, 2020).

d) Inteligencia artificial

La inteligencia artificial es un campo que combina la ciencia informática y los conjuntos de datos robustos para permitir la resolución de problemas (IBM Cloud Education, 2020). En otras palabras, la inteligencia artificial aprovecha las computadoras y las máquinas para imitar las capacidades de resolución de problemas y toma de decisiones de la mente humana (IBM Cloud Education, 2020). Entonces, la inteligencia artificial puede ayudar a rediseñar y controlar sistemas que tienen un riesgo inherente de fraude o corrupción. Además, con tecnología se pueden implementar herramientas que aumenten la integridad, simplifiquen y transparenten procedimientos o reduzcan los puntos de interacción en los procesos con el fin de reducir las oportunidades para sobornar (Redacción TNE, s.f.).

3. Recomendación de organismos nacionales e internacionales sobre tecnologías de la información y transparencia para prevenir la corrupción

Varios organismos tanto nacionales como internacionales, coinciden en sus recomendaciones que la transparencia y uso de la tecnología de información son las principales herramientas en el combate de la corrupción y que se debe promover y desarrollar su implementación. Al respecto, la Contraloría en Chile definió una Estrategia Nacional Anticorrupción con 25 propuestas para combatir la corrupción. Entre ellas, destacan las siguientes, que dicen relación con el uso de las tecnologías de información y la promoción de la transparencia para prevenir la corrupción (Contraloría General de la República de Chile, 2021):

- **Propuesta 1.** Consagrar el derecho a la buena administración para fomentar que la Administración del Estado actúe conforme a los principios de integridad, transparencia, rendición de cuentas y control.
- **Propuesta 10.** Consolidar la contribución que la Contraloría General de la República realiza desde su rol como entidad fiscalizadora superior para el fortalecimiento de la integridad, la transparencia, la rendición de cuentas y el control.
- **Propuesta 11.** Intensificar el uso de tecnologías para prevenir la corrupción en la Administración del Estado.
- **Propuesta 22.** Robustecer los mecanismos de transparencia y rendición de cuentas de las instituciones.

Asimismo, Transparencia Internacional estableció 5 recomendaciones para aumentar el uso del análisis de datos en la lucha contra la corrupción (Transparencia Internacional, 2017). Estas son:

- 1) Aprovechar de mejor forma los datos abiertos para combatir la corrupción.
- 2) Invertir en habilidades, tecnología y capacidades técnicas y administrativas para facilitar el uso de datos en el combate contra la corrupción.
- 3) Aumentar la concientización sobre los beneficios del uso de datos para luchar contra la corrupción.
- 4) Fomentar una cultura de transparencia y apertura en todos los niveles.
- 5) Fortalecer la vinculación entre acceso a la información y datos abiertos.

Consecuentemente con Transparencia Internacional, la OCDE recomienda, entre otras cosas, que los países favorezcan una cultura organizativa de transparencia dentro del sector público que responda a las preocupaciones relacionadas con la integridad. Además, que los países fomenten la transparencia y la participación de las partes interesadas en todas las fases del proceso político y del ciclo de elaboración de políticas públicas al objeto de promover la rendición de cuentas y el interés general (OCDE, 2017). En este sentido, el Banco de Desarrollo de América Latina indica dos tipos de transparencia gubernamental: la pasiva y la activa. La transparencia pasiva consiste en que un interesado entrega información como consecuencia de una solicitud de una entidad pública. Por otro lado, la transparencia activa, se refiere a la obligación de las agencias del gobierno de publicar de manera sistemática, periódica y oportuna, sin que medie requerimiento alguno, la totalidad de la información y los datos que no estén específicamente sometidos a reservas legales o constitucionales (CAF, 2022).

4. Experiencias en implementación de tecnologías de la información y transparencia en materia anticorrupción en Latinoamérica

Durante los últimos años, países latinoamericanos han implementado diferentes estrategias de transformación digital del sector público enfocadas en abrir paso a un gobierno más transparente (CAF, 2022). Algunos de los avances en esta materia se pueden observar en los siguientes países:

- México publicó recientemente su Estrategia Digital Nacional 2021-2024, basada en dos ejes principales: (i) la transformación de la Administración pública federal mediante el uso de las tecnologías de información y comunicación para mejorar y transparentar los servicios gubernamentales que se otorgan a la ciudadanía, y (ii) el aumento de la cobertura de internet a todo el país para combatir las brechas digitales existentes en el país (CAF, 2022).
- Perú ejecuta su Agenda Digital, respaldada por el decreto legislativo N° 1.412, de 2018, cuyo objetivo es alcanzar una transformación digital que

le permita constituirse en un país transparente, competitivo e innovador, y que pueda hacer viable la mejora social (CAF, 2022).

- Argentina promulgó la Agenda Digital 2030 mediante el decreto N° 996, de 2018, con el objetivo de coordinar las iniciativas gubernamentales para el aprovechamiento de las tecnologías digitales, a fin de desarrollar un gobierno eficiente y eficaz, orientado al ciudadano, con valores de apertura y transparencia (CAF, 2022).

Las regulaciones en materia de transparencia en la región tienen algunas décadas y no todas han sido actualizadas, por lo que varias no se guían por el principio de transparencia activa. Además, a pesar de la adopción de leyes de transparencia existe una escasa adopción de estándares internacionales como la Carta Internacional de Datos Abiertos (CAF, 2022).

Tabla 1.
Marcos normativos sobre acceso a la información pública en países latinoamericanos

País	Normas más recientes/Nº	Año	Política de datos abiertos	Adoptante Open Data Charter	Índice de Percepción de la Corrupción
México	Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental	2002	✓	✓	31
Perú	Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública/27 806	2002	✓	✗	36
Ecuador	Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública/24 – Constitución	2004 / 2008	✗	✗	36
Bolivia	Decreto Supremo sobre Acceso a la Información/28 168	2005	✓	✓	30
Uruguay	Derecho de Acceso a la Información Pública/ 18 381	2008	✓	✓	73
Chile	Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información/20 285	2008	✓	✓	67
Brasil	Ley de Acceso a la Información/12 527	2011	✓	✗	38
Argentina	Ley de Acceso a la Información Pública/ 27 275	2016	✓	✓	38

Fuente: elaboración propia a partir de las fuentes (CAF, 2022) y (Transparencia Internacional, 2021).

Al comparar las normas sobre acceso a la información pública de algunos países latinoamericanos con su puntaje obtenido en el índice de percepción de la corrupción 2021³ emitido por Transparencia Internacional, como lo muestra la tabla N° 1, se puede decir que la adopción de la norma por sí sola no conlleva

3 El índice de percepción de la corrupción clasifica 180 países y territorios según el nivel de percepción de la corrupción en el sector público de cada uno, en una escala de cero –muy corruptos– a cien –muy limpios– (Transparencia Internacional, 2022).

a tener una buena clasificación en el índice, a pesar de que la mayoría de las normativas de los países cuenta con una política de datos abiertos. Sin embargo, se puede destacar que el país con el peor puntaje –Bolivia– no cuenta con una política de datos abiertos ni adopta los estándares de la Carta Internacional de Datos Abiertos.

Por otra parte, una encuesta llevada a cabo por la OCDE sobre Integridad Pública en América Latina 2018, muestra que existen herramientas y técnicas que son actualmente utilizadas por países de la región, cuando se llevan a cabo evaluaciones de riesgo de fraude/corrupción en instituciones relevantes (OCDE, 2019). En la tabla 2 se muestran los resultados obtenidos por la encuesta mencionada.

Tabla 2.
Herramientas y técnicas usadas en las evaluaciones
de riesgos de fraude/corrupción

	ARG	BRA	CHL	COL	MEX	PGY	PER	URY
Valoración de riesgos	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí	Sí
<i>Data matching</i>	Sí	No	No	No	Sí	No	No	No
Análisis de los textos	No	No	Sí	No	No	No	No	No
Análisis de redes	No	No	Sí	No	No	No	No	No
Análisis conductuales	Sí	No	Sí	No	No	No	No	No
Análisis predictivo y de modelación	No	No	Sí	No	Sí	No	No	No
Visualización de los datos	No	No	Sí	No	No	No	No	No
Argentina	2016	38	38	38	38	38	38	38

Fuente: elaboración propia a partir de la fuente (OCDE, 2019).

5. ¿Qué pasa en Chile? / actualidad en Chile / situación actual y desafíos para Chile

Actualmente en Chile existe un sistema de integridad público conformado por varios organismos públicos que promueven acciones para combatir y prevenir la corrupción (Contraloría General de la República de Chile, 2020). Algunas de las entidades que conforman el sistema de integridad público en Chile son las siguientes:

1. **Contraloría General de la República**, la cual controla la legalidad de los actos administrativos y resguarda el correcto uso de los fondos públicos.
2. **Consejo para la Transparencia**, institución encargada de velar por el cumplimiento de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado.
3. **Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno**, órgano asesor del presidente de la República en materias de auditoría interna, control interno y probidad administrativa.

4. **Comisión de Integridad Pública y Transparencia**, responsable de asesorar al presidente en el estudio y análisis de normativa nacional e internacional en materia de integridad pública, probidad y transparencia con el objetivo de perfeccionar las medidas y políticas públicas en estos ámbitos.
5. **ChileCompra**, institución encargada de administrar la plataforma www.mercadopublico.cl, que reúne en un solo lugar la demanda de los compradores públicos y la oferta de miles de proveedores. Su propósito es: «fomentar la integridad de todos los actores del sistema de compras públicas a través de altos niveles de transparencia, que permitan a la ciudadanía conocer cómo se hace uso de los recursos del Estado; y probidad, no incurriendo en prácticas corruptas o delictivas» (Dirección ChileCompra, s.f.).

Además, Chile es miembro de la Alianza para el Gobierno Abierto donde debe desarrollar un Plan de Acción Nacional en Gobierno Abierto cada dos años que contenga compromisos concretos que fortalezcan y fomenten la transparencia, rendición de cuentas, participación ciudadana y la tecnología e innovación para la apertura (Gobierno Abierto Chile, s.f.).

No obstante, a pesar de los esfuerzos del país en prevenir y luchar contra la corrupción, Chile pasa una crisis de confianza basada en la percepción de las personas que indican que no existe transparencia y que ha aumentado la corrupción (Consejo para la Transparencia, 2019). En el año 2014 su puntuación en el índice de percepción de la corrupción era de 73, y bajó desde el año 2017 hasta ahora a 67 puntos lo que demuestra un aumento en la corrupción según este organismo internacional en el sector público (Transparencia Internacional, 2021).

Por lo tanto, Chile aún tiene mucho que perfeccionarse en materia anticorrupción a pesar de contar con numerosos organismos e iniciativas tecnológicas enfocadas en ello, además, se debería promover una sólida cultura ética dentro de todos los organismos públicos. De acuerdo con la Contraloría (2020), algunos desafíos que debe enfrentar el país son los siguientes:

- 1) Regular los conflictos de intereses para construir un Estado más íntegro y transparente.
- 2) Promover el establecimiento de sistemas de prevención organizacional.
- 3) Establecer mecanismos de protección a denunciantes.
- 4) Fortalecer las instituciones de control e investigación.
- 5) Avanzar en penas efectivas y disuasorias.

Conclusiones

La aplicación de tecnologías para prevenir la corrupción no lo es todo. Y a pesar de ser una excelente herramienta para mejorar la transparencia y anticorrupción en Chile, sigue siendo un desafío a alcanzar y hay mucho que mejorar. El índice de percepción obtenido por Transparencia Internacional indica que Chile ha aumentado en la corrupción lo que conlleva a pensar que, efectivamente, el uso de la tecnología de la información es solo complementario a las medidas adoptadas, pero no es el único camino o estrategia a seguir en la solución del problema, por lo tanto, se transforma en un desafío para el sector público y para la sociedad. A nivel latinoamericano, tal como se muestra en la tabla 1, los primeros países en implementar las políticas y adopción de datos abiertos, no han logrado mejorar sus índices de corrupción, no así Chile, que aun cuando baja su índice de percepción, continua siendo el segundo país con mejor indicador.

La lucha y prevención de la corrupción han ido experimentando cambios en cuanto a las formas, prácticas y herramientas a través de las cuales se ejerce, siendo un claro ejemplo la utilización de las tecnologías de información (Zapata & Céspedes, 2015). Existe consenso en que la tecnología se ha convertido en un componente fundamental en las políticas de integridad pública para hacer más eficiente la lucha contra la corrupción y, sobre todo, para apoyar la transparencia de información en, por ejemplo, la adopción de gobierno abierto, compras públicas, etcétera.

Cada vez surgen nuevas herramientas tecnológicas que los gobiernos pueden incluir en sus agendas anticorrupción. Las cadenas de bloques muestran un potencial como innovación tecnológica para afrontar fenómenos de corrupción y la recuperación de la confianza pública en las entidades estatales; sin embargo, aún es necesario generar evidencia estadística en materia de evaluación de impacto y de valoración de la efectividad de la cadena bloque (CAF, 2022). Asimismo, la inteligencia artificial también guarda el potencial de identificar patrones, evidenciar casos o exponer a personas involucradas en actos de corrupción (Redacción TNE, s.f.).

Reflexiones

Al ver los marcos normativos y acciones seguidos por algunos países latinoamericanos surge la pregunta; ¿cuál es el avance en Chile en el uso de tecnologías de la información y transparencia, considerando que ya habido leyes puestas en marcha –por ejemplo, la ley N° 20.880, ley de probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses, la ley N° 20.885,

ley de transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado-, que forman parte de los lineamientos de la Contraloría General de la República en Chile?

Parece ser que la mayoría de los organismos internacionales coinciden en que deben fortalecer el sector público por medio una cultura transparente activa que proporcione información a los interesados de manera sistémica, permanente y oportuna. Estos aspectos son muy relevantes de implementar y/o materializar de inmediato en el sector público y debería ser este el primer paciente atendido en UTI dentro de la cadena de descontento por parte de la ciudadanía, y al mismo tiempo, el sector privado, considerado también como otro paciente crítico y enfermo, que debería ir construyendo iniciativas transparentes que colaboren con el buen convivir hacia una sociedad más justa, transparente y honesta, tal cual como está tratando de llevar a cabo el sector público en Chile.

Se ha hablado que para una mayor transparencia de información el uso de la tecnología de la información podría ser una herramienta útil y efectiva, sin embargo, pueden existir brechas muy importantes para que estas logren alcanzar éxito. Por ejemplo, la alfabetización en lenguaje del uso de tecnologías de información, uso masivo de internet, capacitación a funcionarios públicos, etcétera. Estos aspectos no pueden estar fuera de una agenda en materia de digitalización de consulta y emisión de información abierta a la ciudadanía.

En la región parecen haber solo buenas intenciones, pero no se logran acciones de puesta en marcha ¿qué estaría faltando para que estas intenciones se materialicen y tengan buenos frutos?

Existen países en la región que ya se encuentran trabajando en marcos normativos con acceso a información pública desde un tiempo; sin embargo, el resultado del índice de percepción de la corrupción sugiere que no necesariamente el contar con normas que regulen la divulgación y acceso de información pública conlleva a tener un adecuado nivel de corrupción. De hecho, a excepción de Chile y Uruguay, los demás países expuestos en la tabla 1 tienen un puntaje crítico en el índice mencionado.

Parece ser muy relevante en esta fórmula del combate contra la corrupción, además del uso de tecnología de la información, contar con un sistema robusto de la gestión de riesgos con enfoque en fraude/corrupción, ambas herramientas complementarias y no separadas.

La *blockchain* –cadena de bloque– es una herramienta que aportaría en el sentido de que los datos que son publicados a través de los organismos públicos no permitan ser modificados, dado que estos son encriptados en los medios de información de acceso abierto. Sin embargo, la *blockchain*, así como otras herramientas de tecnología, no son infalibles mientras existan personas que

estén constantemente probando el sistema para irrumpir. Durante este año 2022 *hackers* robaron alrededor de US\$600.000.000 de una red conectada a un juego en línea Axie Infinity (Diario Financiero, 2022). Este suceso es de relevancia porque se le había considerado a esta herramienta *-blockchain-* es prácticamente impenetrable en cuanto al control de los datos. Lo anterior puede llevarnos a pensar que, aun que exista un sistema de tecnología de la información de alta complejidad, no sirve de nada si las personas no cambian su comportamiento y visión respecto a su ética personal.

Referencias

- **CAF. (20 de febrero de 2019).** *3 formas de usar la tecnología para evitar la corrupción.* Obtenido de Banco de Desarrollo de America Latina: <https://www.caf.com/es/conocimiento/visiones/2019/02/3-formas-de-usar-la-tecnologia-para-evitar-la-corrupcion/>
- **CAF. (2022).** *DIGIntegridad. La transformación digital de la lucha contra la corrupción.*
- **CEPAL. (26 de septiembre de 2018).** *América Latina y el Caribe: países que cuentan con Ley de Acceso a la Información Pública y año de promulgación.* <https://observatoriop10.cepal.org/es/recursos/america-latina-caribe-paises-que-cuentan-ley-acceso-la-informacion-publica-ano>
- **CEPAL. (s.f.).** *Acerca de gobierno abierto.* <https://www.cepal.org/es/temas/gobierno-abierto/acerca-gobierno-abierto>
- **Consejo para la Transparencia. (2019).** *Propuesta de un Acuerdo Nacional sobre Integridad Pública y Anticorrupción.* Santiago de Chile.
- **Contraloría General de la República de Chile. (2020).** *Radiografía de la corrupción: Ideas para fortalecer la probidad en Chile.* Santiago de Chile: Contraloría General de la República de Chile.
- **Contraloría General de la República de Chile. (2021).** *Estrategia Nacional Anticorrupción.* Contraloría General de la República de Chile.
- **Diario Financiero. (30 de marzo de 2022).** *Hackers roban alrededor de US\$600 millones en uno de los mayores «criptoasaltos».* <https://www.df.cl/mercados/divisas/hackers-roban-alrededor-de-us-600-millones-en-uno-de-los-mayores>

- **Dirección ChileCompra.** (s.f.). *Quiénes somos*. <https://www.chilecompra.cl/mision-vision-y-objetivos/>
- **Gobierno Abierto Chile.** (s.f.). *Alianza para el Gobierno Abierto en Chile*. <https://www.ogp.gob.cl/quienes-somos/alianza-para-el-gobierno-abierto-en-chile/>
- **Herrera, W., & Mahecha, I.** (2018). Transparencia, razón pública y rendición de cuentas en las empresas. *Veritas*, 41, 39-68. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-92732018000300039&lang=pt
- **IBM Cloud Education.** (3 de junio de 2020). *Inteligencia artificial (IA)*. <https://www.ibm.com/cl-es/cloud/learn/what-is-artificial-intelligence>
- **Ledo, R. M.** (25 de enero de 2022). *Los países con más (y menos) percepción de corrupción en América Latina*. <https://cnnespanol.cnn.com/2022/01/25/paises-mas-menos-corruptos-america-latina-orix/>
- **OCDE.** (2015). *Gobierno abierto en América Latina, Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública*. OECD Publishing.
- **OCDE.** (2017). *Recomendación del Consejo de la OCDE sobre integridad pública*.
- **OCDE.** (2019). *La integridad pública en América Latina y el Caribe 2018-2019*. OECD Publishing.
- **Open Data Charter.** (2015). *Carta internacional de datos abiertos*. <https://opendatacharter.net/principles-es/>
- **Oszlak, O.** (2013). *Gobierno abierto: hacia un nuevo paradigma de gestión pública*. Red GEALC.
- **Redacción TNE.** (s.f.). *Inteligencia artificial: la promesa para erradicar la corrupción*. <https://circulotne.com/inteligencia-artificial-para-combatir-la-corrupcion.html>
- **Sierra, S.** (9 de junio de 2022). *Blockchain para la lucha contra la corrupción. La Tercera*: <https://www.latercera.com/opinion/noticia/blockchain-para-la-lucha-contra-la-corrupcion/5Q2WD6DVL5GMBGKX3GB4MH50FA/>
- **Transparencia Internacional.** (2017). *Connecting The Dots: Building the Case for Open Data to Fight Corruption*. http://webfoundation.org/docs/2017/04/2017_OpenDataConnectingDots_EN-6.pdf

- **Transparencia Internacional. (2021).** *Corruption Perceptions Index*. Obtenido de Transparency Internacional: <https://www.transparency.org/en/cpi/2021/>
- **Transparencia Internacional. (25 de enero de 2022).** *El índice de percepción de la corrupción 2021 revela que los niveles de corrupción se han estancado en los últimos diez años, en medio de un entorno de abusos a los derechos humanos y deterioro de la democracia*. <https://www.transparency.org/es/press/2021-corruption-perceptions-index-press-release>
- **Zapata, M. & Céspedes, R. (2015).** *La tecnología al servicio del combate contra la corrupción*. Banco Interamericano de Desarrollo.

LA ADMINISTRACIÓN LOCAL Y LOS MECANISMOS ANTICORRUPCIÓN: RELEVANCIA DEL FORTALECIMIENTO INTERNO.

LOCAL ADMINISTRATION AND ANTI-CORRUPTION MECHANISMS: RELEVANCE OF INTERNAL STRENGTHENING

Alejandra Ahumada Salvo¹

Resumen

A partir del aumento de las labores realizadas por la Administración del Estado desde el surgimiento del Estado social, el presente trabajo tiene como sujeto de estudio las municipalidades y pretende observar cómo el fenómeno de la corrupción, entendido en un sentido amplio, afecta su desempeño y percepción tanto al interior como al exterior del órgano administrativo. Para el análisis de la temática se plantea la relevancia del constante control interno de conductas corruptas frente a la persecución penal. El objetivo del ensayo consiste en comprender y analizar cómo el fenómeno de la corrupción afecta las labores de la administración local y así proponer herramientas para combatir su propagación. Durante el desarrollo del ensayo se sostiene la postura a partir de tres puntos de análisis, donde el primero pretende otorgar relevancia al fortalecimiento de la estructura organizacional, luego se plantea la relevancia de la participación ciudadana y, por último, se plantea la relevancia de políticas internas que permitan combatir la corrupción.

Palabras clave: control interno – corrupción – ética pública – municipalidades

Abstract

Based on the increase in the work carried out by the public administration since the beginning of the welfare state, the present work has the municipalities as its subject of study and aims to observe how the phenomenon of corruption, understood in a broad sense, affects its performance and perception, both inside

1 Estudiante de Derecho en la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

and outside, of the administration. For the analysis of the subject, the relevance of the constant internal control of corrupt behaviors in the face of criminal prosecution is raised. The objective of the essay is to understand and analyze how the phenomenon of corruption affects the work of the local administration and thus propose tools to combat its spread. During the development of the essay, the posture is sustained from three points of analysis, where the first intends to give importance to the strengthening of the organizational structure, then the reinforcement of citizen participation is proposed and finally the study of internal policies that allow combating corruption.

Keywords: internal control – corruption – public ethics – municipalities

Introducción

Durante el período de entreguerras se empiezan a mostrar ciertas debilidades del Estado liberal y crece la incertidumbre frente al surgimiento de formas de Estado autoritarias o totalitarias. En este contexto, la estructura social empieza a enfrentarse a importantes desafíos y el aparato estatal se enfrenta a una serie de disyuntivas que requieren su participación activa. Nos enfrentamos, en definitiva, con el surgimiento del Estado social que se fundamenta en el crecimiento demográfico. En él resulta fundamental abordar distintas necesidades que enfrenta la ciudadanía y que se terminan manifestando en una serie de problemáticas que requieren una solución eficaz y eficiente por parte del Estado.

Este fenómeno está asociado al cambio de la estructura social que, en el caso de Chile, se relaciona con el surgimiento de grandes urbes como ocurre con Valparaíso, Concepción y Santiago; pero que también se ve reflejado en sectores rurales en donde su población aumenta enfrentándose a desafíos igual o más críticos que en las grandes ciudades. Frente al panorama anterior, los órganos a nivel nacional no resultan suficientes y adquieren especial importancia las municipalidades que se constituyen como órganos locales fundamentales para el desarrollo democrático y para la resolución de las problemáticas de la ciudadanía.

En este contexto, las municipalidades se vuelven órganos sumamente relevantes dentro de la Administración del Estado, en la medida que se reconocen como organismos autónomos que pueden adoptar decisiones propias frente a las problemáticas de la comunidad local y constituyen, por lo mismo, el órgano que tiene mayor relación con la ciudadanía a partir de su cercanía funcional y geográfica. Sin embargo, el auge de sus labores y su posición dentro de la Administración del Estado supone un incremento en la posibilidad de actos de corrupción. Lo anterior constituye una dificultad para la resolución de conflictos

y termina afectando la percepción de la ciudadanía frente a las municipalidades e incluso frente a la Administración del Estado en su conjunto.

Teniendo en claro lo anterior, durante el desarrollo de este ensayo vamos a sostener que «considerando la corrupción municipal, corresponde desarrollar políticas de fortalecimiento interno frente al desarrollo del control penal». Esta tesis se va a sostener a partir de tres elementos de análisis: el primero de ellos se centra en el desarrollo de la cultura organizacional e identificación de los elementos de riesgo, el segundo sostiene la relevancia de la participación ciudadana como mecanismo de control y el tercer consiste en el desarrollo de mecanismos internos que combatan la corrupción en los actos municipales.

Antes del desarrollo de los argumentos, nos parece pertinente establecer una serie de definiciones de algunos conceptos, lo que permite un mejor entendimiento de los argumentos que se van a exponer durante este ensayo. En este sentido, uno de los primeros conceptos a definir es el de Estado que Hauriou (1971), define como «una agrupación humana fijada en un territorio determinado y en la que existe un orden social, político y jurídico, orientado hacia el bien común, establecido y mantenido por una autoridad dotada de poderes de coerción». En una moderna concepción de Estado, cuyas actuaciones se ven cada vez más diversificadas, las municipalidades se convierten en un actor principal en el desarrollo de la administración local, siendo uno de los principales medios de comunicación con la ciudadanía.

Es por lo anterior que el segundo concepto a definir es precisamente el de municipalidad cuya regulación se desprende de la ley orgánica de Municipalidades, la que manifiesta que son «corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de la comuna» (ley N° 18.695, artículo 1°). Más allá del concepto jurídico, las municipalidades constituyen el sujeto de análisis de este ensayo y serán comprendidas como una estructura organizacional compleja en lo relativo a su constitución y a las funciones desarrolladas.

Por último debemos hacer referencia a la corrupción, este fenómeno debe ser entendido en un sentido amplio como «el abuso del poder para beneficio propio» (Transparencia Internacional, 2021), pudiendo clasificarse en: corrupción a gran escala, a menor escala o corrupción política, de acuerdo con la cantidad de fondos perdidos y el sector en el que se produzca. Es importante comprender que el fenómeno de la corrupción no se circunscribe de manera exclusiva al soborno, sino que hay distintas conductas que dan lugar a actos corruptos dentro de la Administración del Estado como puede ser el tráfico de influencias, faltas a la probidad y la malversación de fondos públicos. Es por lo anterior que resulta fundamental estudiar la corrupción como un fenómeno complejo que requiere distintos mecanismos de corrección.

Análisis sobre los mecanismos anticorrupción

Teniendo en claro la conceptualización anteriormente mencionada, vamos a pasar a desarrollar los argumentos que nos permiten sostener que «frente a la corrupción municipal corresponde desarrollar políticas de fortalecimiento interno frente al desarrollo del control penal». El primero de ellos, tal como hemos mencionado, se enfoca en el fortalecimiento de la estructura organizacional para la posterior identificación de las situaciones de riesgo que pueden incrementar las situaciones de corrupción.

En los órganos de la administración, la corrupción se ha conceptualizado a partir de la ecuación «C=M+D-R» desarrollada por Klitgaard (1994), dónde C es corrupción; M es monopolio en la toma de decisiones; D, discrecionalidad y R es rendición de cuentas. Se trata de una ecuación que vamos a tener en consideración durante el desarrollo de todo este ensayo, pero que cobra especial importancia para el primer argumento, esto en la medida que mediante el fortalecimiento de la estructura organizacional se puede combatir cada uno de los factores y así evitar actos de corrupción.

La relevancia de considerar la corrupción como un fenómeno amplio es que permite analizar las conductas no solo desde un punto de vista penal, por cuanto su control admite conductas que constituyen un germen de corrupción, pero que aun no resultan típicas ni antijurídicas. Ahora bien, resulta importante la creación de una estructura organizacional en donde su principal interés sea la protección de principios como la probidad y la transparencia en el cumplimiento de las funciones establecidas por la ley, porque aquellas conductas que estamos describiendo no van a ser perseguidas por órganos externos como pueden ser la Contraloría o incluso el Ministerio Público.

Asimismo, bajo nuestro punto de vista, la creación de una estructura organizacional que combata la corrupción permite una correcta cuantificación de los actos de corrupción, porque no resulta necesario la comisión de un delito, la denuncia y la posterior investigación para la identificación de la problemática sino que basta con un análisis interno de las conductas.

Ahora bien, frente a este esquema general una de las principales problemáticas a las que nos vemos enfrentados es ¿cómo se desarrolla esta estructura organizacional anticorrupción? Bajo nuestro punto de vista, esta se debe desarrollar incluso antes de ingresar como funcionario a la municipalidad, estableciendo un estricto régimen de incompetencias e inhabilidades, ya que ellas constituyen un mecanismo fundamental para evitar actuaciones irregulares. En este sentido, creemos que resulta recomendable una constante cooperación en la esfera pública y privada que establezca estándares más rigurosos en la

primera precisamente por las labores que en ella se desempeñan. Lo señalado anteriormente constituye, en definitiva, un análisis *ex ante* del comportamiento del funcionario público que suponga el respeto a la probidad administrativa no solo durante el ejercicio de las actuaciones.

Para el desarrollo de una estructura organizacional, resulta importante que dentro del órgano municipal se entienda la relevancia de las funciones que se desarrollan. Lo anterior es más difícil en sectores rurales, en donde la cantidad de profesionales que estén capacitados y que tengan conocimientos técnicos es inferior que en sectores urbanos. En este sentido, creemos que el desarrollo de políticas públicas y el aumento de recursos permite a las municipalidades rurales crear un cuerpo técnico que fomente una estructura organizacional capaz de combatir en conjunto los actos de corrupción desde sus inicios.

Si bien, el desarrollo de una estructura organizacional debe hacerse en cada municipio tomando en consideración sus propias realidades, creemos que hay ciertos elementos que se repiten en los distintos órganos locales y ellos permiten el desarrollo de criterios comunes que se pueden materializar a través de códigos de ética que otorguen parámetros para resolver conflictos que rocen con la probidad y la transparencia. Estos códigos de ética permiten la unificación de criterios y el desarrollo de estándares rígidos que dan lugar a una estructura organizacional en la que desde jefes de servicios hasta el último funcionario eviten actos que den lugar a la corrupción. Al respecto nos parece importante referirnos a los dichos de Thale y Helmig, (2016), quienes aluden al concepto *tone from the top*, en virtud del cual los altos mandos de las organizaciones deben ser aún más cautelosos en sus conductas.

Lo que nosotros planteamos es que para el desarrollo de una estructura organizacional en la que exista un clima favorable para la integridad, es fundamental que desde los alcaldes se le reconozca valor a la ética pública y se actúe en todo momento conforme a ella. Tal como se menciona en el Manual de integridad pública de la OCDE existen distintos aspectos para el desarrollo de liderazgos éticos y, en el contexto de las municipalidades, tienen especial importancia dos: el primero de ellos consiste en la identificación de «acciones visibles, concretas y sistemáticas en el tiempo, que incluyan procesos de comunicación tanto organizacional como políticos» y, en segundo lugar, «demostrar un compromiso para sancionar aquellos comportamientos indeseados» (OCDE, 2020). Creemos que estos dos aspectos son muy relevantes, porque permiten seguridad a los funcionarios públicos en cuanto a las conductas que no son consideradas éticas y que, por tanto, van a ser sancionadas.

En definitiva, a lo largo de este argumento, hemos mencionado que para la disminución de los actos de corrupción en las municipalidades es fundamental el desarrollo de una estructura organizacional que permita identificar previamente conductas riesgosas que pueden llevar a actos de corrupción. Ahora bien, el

desarrollo de esa estructura organizacional no es sencilla ni se produce de la misma manera en todos los municipios, por lo que creemos que el desarrollo de ciertos criterios comunes otorga certeza tanto a los funcionarios como a las personas externas, lo que permite promover la confianza en la organización.

Finalizado el primer argumento, vamos a desarrollar el segundo de ellos en el que sostenemos la relevancia de la participación ciudadana como mecanismo de control. Debemos partir mencionando que, en los órganos del Estado cuyas autoridades son elegidas mediante elecciones populares, han sido constantemente cuestionadas en los últimos años por la ciudadanía, dentro de ellas encontramos las municipalidades. Al respecto, la Encuesta Nacional Bicentenario del año 2021 refleja niveles bajos de confianza institucional que, en el caso de las municipalidades, se refleja en que solo un 12 % de los encuestados cree que actúan con integridad y transparencia (Pontificia Universidad Católica de Chile, 2022).

Frente a esta problemática, nos damos cuenta de que la elección del alcalde no es suficiente para que el electorado tenga una buena percepción de los órganos locales y es por ello que creemos que la participación activa de la ciudadanía es relevante para que el control sea constante y las autoridades no solo sean evaluadas mediante procesos electorarios. En este sentido, resulta interesante mencionar la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible de las Naciones Unidas en donde uno de sus objetivos es la «paz, justicia e instituciones sólidas» a partir del cual se pretende la reducción de la corrupción y la creación de instituciones transparentes (Organización de las Naciones Unidas, 2015). Mencionamos este objetivo, porque creemos que las necesidades a las que se enfrenta en la actualidad la ciudadanía requieren de un cambio de paradigma en cuanto a la forma en que vemos a los órganos del Estado y especialmente a las municipalidades. Esta nueva percepción de las municipalidades requiere el desarrollo de políticas públicas junto con la ciudadanía, esto no solo porque le otorga solidez al órgano democrático, sino también porque no debemos olvidar que las municipalidades actúan con fondos públicos y, por tanto, las decisiones que se tomen deben ser siempre lo más eficaces y eficientes posibles.

Para el incentivo de la participación ciudadana en las municipalidades hay que considerar bajo nuestro punto de vista dos factores: el primero de ellos es el de la toma de decisiones y el segundo es el de la transparencia. Los órganos del Estado deben actuar positivamente para fomentar ambos factores y comprometerse a desarrollar medidas que permitan un constante control por parte de la ciudadanía.

En definitiva, lo que planteamos con este argumento es que las municipalidades deben avanzar a un modelo de gestión en el que se haga partícipe a los ciudadanos y que sea sumamente transparente en la toma de decisiones. Ahora bien, podríamos preguntarnos ¿cómo entendemos la participación ciudadana?,

¿cómo se materializa la misma? Sobre la primera pregunta, es importante mencionar que no constituye un fin en sí misma, porque hay que recordar que la propia Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, en su artículo 3º, establece los principios de eficiencia y eficacia, que siempre deben ser respetados por las autoridades administrativas. Por ello, la participación ciudadana debe ser entendida como un medio para disminuir la corrupción que además permite un manejo de las expectativas por parte de la ciudadanía, ya que existe mayor vínculo en la toma de decisiones.

Frente a la segunda pregunta, esto es: ¿Cómo se materializa la participación ciudadana? el autor Ricardo García Vegas (2010), plantea que «En algunos gobiernos locales, por ejemplo, se están promoviendo prácticas ambiciosas que van más allá de las tradicionales actividades de información y consulta ciudadana, incorporándose mecanismos de participación que suponen un mayor compromiso». Estamos hablando, por ejemplo, del desarrollo de presupuestos participativos que se han realizado en 54 Municipios de nuestro país (Correa Mautz & Hepp Castillo, 2021), y que, si bien no ha sido exitoso en todos los casos, permite el ejercicio de una democracia deliberativa que desarrollada de la forma correcta se puede constituir como un importante mecanismo de control que haga más difícil los actos de corrupción.

Quizás sobre este argumento alguien podría contraargumentar señalando que la participación ciudadana de por sí no asegura que vaya a disminuir la corrupción y, en segundo lugar, que no se puede pretender la constante participación de la ciudadanía en la toma de decisiones. Si bien ambas afirmaciones son, desde un punto de vista, ciertas hay que ser enfáticos en que ninguna de las medidas presentadas durante el desarrollo de este ensayo es capaz de eliminar la corrupción, todas ellas en conjunto combaten de manera sistemática el fenómeno de la corrupción y resultan, en términos prácticos, más eficaces y eficientes que la persecución penal.

Por otro lado, creemos que las decisiones participativas y democráticas en los órganos locales tienen gran relevancia pero también se puede considerar la aplicación de instituciones que son propias del mundo privado y que pueden ayudar a disminuir los índices de corrupción. Estamos hablando, por ejemplo, de la implementación de elementos de medición, así como de sistemas de evaluación que permiten hacer análisis permanentes y constantes de la gestión; todo esto no solo con un fin sancionador, en el caso de que existan irregularidades, sino que sobre todo con el fin de analizar el cumplimiento de objetivos. En definitiva, creemos que hay que utilizar distintas herramientas previas a la persecución penal para evitar los actos de corrupción, argumento que también sostiene el economista del Banco Mundial Daniel Kaufmann, quien dice que «la guerra contra la corrupción es la lucha por el fortalecimiento de las instituciones y el combate a las fragilidades del sistema de gobernanza» (Bermel, 2019).

Finalizado el segundo de nuestros argumentos, vamos a pasar a desarrollar el tercero de ellos, en virtud del cual sostenemos la importancia de mecanismos internos que combatan el desarrollo de la corrupción en los actos municipales. Se trata de un punto que se conecta con la cultura organizacional, que planteamos al inicio de este ensayo, pero que en este caso, resulta aún más estricto. Cuando hablamos de control interno aludimos a que «El control es más que detectar fallas en algunas instituciones, es garantizar resultados deseados al promover su buen funcionamiento» (Pinzón Ramírez, 2003). Para ello, se establece la relevancia de la autorregulación así como el autocontrol; si bien ambos conceptos son relevantes, para este argumento nos vamos a centrar en el segundo de ellos.

El autocontrol se trata de una «capacidad de cada funcionario, independientemente de su nivel jerárquico y de la naturaleza de sus funciones, de asumir como propio el control y garantizar que los mecanismos de control se cumplan» (Pinzón Ramírez, 2003). Se trata de una figura que requiere de la constante actuación de todos los funcionarios municipales para así evitar que las actuaciones corruptas se hagan una situación común en los órganos estatales.

Estas labores se deben desarrollar en conjunto a la conformación de una estructura organizacional ética, porque las personas que forman parte de la municipalidad conocen los procesos internos y pueden ser los primeros en percibir conductas que sean poco éticas antes de que se pueda proceder a la persecución penal. Se trata de una situación ventajosa que permite prevenir irregularidades valiéndose, por ejemplo, de auditorías capaces de generar una institucionalidad anticorrupción. Ahora bien, debemos ser muy enfáticos en señalar que si bien el control interno debe ser una tarea desarrollada por todos los funcionarios, hay algunos de ellos que se deben dedicar de manera exclusiva al control de la corrupción, porque de lo contrario el control interno se vuelve ineficiente.

Es importante mencionar que el control interno y el carácter temporal se trata de elementos intrínsecamente relacionados, es fundamental que el análisis de las conductas sea a tiempo real, porque de lo contrario no se logra disminuir los índices de corrupción y, por tanto, nuestra tesis central no resulta efectiva. Por lo anterior, los autores señalan que «Se debe contar con estándares e indicadores que permitan monitorear y medir el comportamiento de las variables críticas que determinan su adecuado funcionamiento» (Pinzón Ramírez, 2003). A lo que se debe aspirar para que este control interno sea capaz de evitar actuaciones corruptas es que las distintas actividades desarrolladas por la municipalidad sean constantemente monitoreadas y que se desarrollen indicadores que permitan una comparación entre los resultados esperados y los obtenidos. No se trata de convertir las municipalidades en empresas privadas, como algunos podrían argumentar, sino que consiste en desarrollar un conjunto de ciclos de

control que den lugar a una municipalidad comprometida con la probidad y la ética.

Consideraciones finales

Los tiempos modernos han supuesto una serie de desafíos para el Estado, ya que las necesidades de la ciudadanía se han diversificado, esto requiere una reestructuración de los órganos estatales y de las labores que ellas desempeñan. En este nuevo contexto, las municipalidades tienen una labor fundamental; sin embargo, la ampliación de funciones pone en riesgo principios fundamentales como la probidad o la ética administrativa. Para combatir estas actuaciones corruptas, hemos planteado que resulta más eficiente el control interno que las sanciones penales, ya que las primeras permiten un análisis constante y previo de las actuaciones de los funcionarios. Todo lo anterior, se enmarca en la necesidad de desarrollar órganos locales capaces de resolver las necesidades de la ciudadanía y resguardar los fondos públicos, ya que de lo contrario, nos encontramos frente al primer paso para que aumente la desconfianza en el propio modelo democrático.

Referencias

- **Bermel, C. (2019).** Daniel Kaufmann: «Uno no lucha contra la corrupción luchando contra ella». *Revista Economía* 3. <https://economia3.com/2019/05/04/195450-daniel-kaufmann-uno-no-lucha-contra-la-corrupcion-luchando-contra-ella/>
- **Correa Mautz, F. & Hepp Castillo, P. (2021).** *Desarrollo económico local y presupuestos participativos: la experiencia de Chile*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).
- **García Vegas, R. (2010).** Sistemas de evaluación participados en los gobiernos locales: el caso de la ciudad de Madrid. En M. Arenilla Sáez (coordinador), *La administración pública entre dos siglos*. Instituto Nacional de Administración Pública.
- **Hauriou, A. (1971).** *Derecho constitucional e instituciones políticas*. Ediciones Ariel.
- **Klitgaard, R. E. (1994).** *Controlando la corrupción*. Editorial Sudamericana.

- **Organización de las Naciones Unidas. (2015).** *Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. Objetivos de Desarrollo Sostenible.* https://www.cepal.org/sites/default/files/static/files/ods16_c1900801_press.pdf
- **Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE] (2020).** *Manual de la OCDE sobre integridad pública.* OECD Publishing.
- **Pinzón Ramírez, L. (2003).** *Mecanismos de control para combatir la corrupción al interior de la administración tributaria.* CIAT.
- **Pontificia Universidad Católica de Chile. (2022).** *Encuesta Nacional Bicentenario UC 2021.* <https://encuestabicentenario.uc.cl/>
- **Thaler, J., & Helmig, B. (2016).** Do Codes of Conduct and Ethical Leadership Influence Public Employees' Attitudes and Behaviours?: An experimental analysis. *Public Management Review*, 18(9), 1365-1399. 10.1080/14719037.2015.1103890
- **Transparencia Internacional. (2021).** *What is corruption?* (1st ed.). https://images.transparencycdn.org/images/CPI2020_Report_ES_0802-WEB.pdf

Jornada inaugural
PRIMER CONGRESO ESTUDIANTIL
DE LA ALIANZA ANTICORRUPCIÓN
UNCAC

Organizador:

Alianza Anticorrupción UNCAC y Universidad de Valparaíso

Moderador:

Sr. Jorge Bermúdez Soto, Contralor General de la República de Chile

Panelistas:

Gloria de la Fuente, académica de la Escuela de Gobierno de la Pontificia Universidad Católica de Chile, cientista política de la Pontificia Universidad Católica de Chile, doctora en Ciencias Sociales de la Universidad de Chile, miembro y expresidenta del Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia.

Rodrigo Egaña, Profesor de la Escuela de Gobierno de la Universidad de Chile. Economista, especialista en Gestión Pública, exdirector nacional de Educación Pública del Gobierno de Chile y director de la Dirección Nacional del Servicio Civil.

Invitadas:

María Teresa Vial, presidenta de la Cámara de Comercio de Santiago y presidenta de la Alianza Anticorrupción UNCAC.

Daniela Montecinos Espinoza, fiscal general de la Universidad de Valparaíso.

Georgiana Braga-Orillard, representante residente del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

Presentación

María Teresa Vial¹

Creemos ciertamente que uno de los roles más relevantes de la Alianza Anticorrupción es el de cocrear y promover una cooperación y espacios de trabajo con diferentes actores, con el sector público, el sector privado, la sociedad civil, el sector académico y las organizaciones internacionales, porque sabemos que la prevención y la lucha contra la corrupción constituyen un propósito fundamental para todas las personas, donde tenemos la corresponsabilidad de trabajar para prevenirla y promover buenas prácticas en las diferentes instituciones en la que somos parte y en las que los miembros de la comunidad estudiantil serán parte en un futuro.

Las alianzas y el trabajo colaborativo generan oportunidades e impacto, porque llegan a un número mayor de personas. Es por esto que este congreso convocó a estudiantes de pregrado para presentar trabajos en materia de probabilidad, ética pública, mecanismo de prevención de la corrupción y usos tecnológicos en la lucha contra la corrupción.

El propósito de este congreso es involucrar a la comunidad estudiantil en la prevención y combate contra la corrupción y conocer desde distintas disciplinas y niveles de formación cómo se construye una sociedad más justa, más transparente y más comprometida.

Chile ha sido resiliente en materia de corrupción gracias al trabajo de diferentes actores. Sin embargo, también existen brechas de las que tenemos que hacernos cargo, buscando estrategias y mejores oportunidades de desarrollo.

Todas las personas y las organizaciones, en un contexto de decisiones complejas, deben generar instituciones públicas y privadas fuertes e involucrar al sector académico y a la sociedad civil para que trabajen en conjunto, siendo capaces de generar oportunidades, puesto que como país tenemos el desafío y la necesidad de volver a generar confianza y dar certezas para el desarrollo.

En esta tarea por promover las buenas prácticas, trabaja hace diez años con éxito la Alianza Anticorrupción, que desde el mes de mayo tengo el gran honor de presidir.

Uno de los principales objetivos de esta alianza es diseñar y aplicar acciones que permitan dar cumplimiento a los principios de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción que Chile firmó en octubre el 2006 de manera

1 Presidenta de la Alianza Anticorrupción.

vinculante. Por medio de esta se impulsan y difunden buenas prácticas desde las instituciones públicas, privadas, del sector académico y de la sociedad civil.

Creemos en un trabajo mancomunado con mundo público en el nivel nacional regional y local, ubicando a nuestro país como referente de un exigente estándar, manteniendo una posición de prestigio de nuestra integridad a nivel internacional.

Mediante este encuentro, buscamos involucrar al estudiante en la prevención y combate contra la corrupción, brindando un espacio de interacción. De esta manera, esperamos conocer las perspectivas en las distintas disciplinas y niveles de formación universitaria en torno a estos temas tan relevantes para nuestro país, y así contribuir en el desarrollo de soluciones innovadoras, de políticas públicas para enfrentar conductas contrarias a la regulación y a los estándares de prioridad que hoy tenemos, avanzando en conjunto hacia una sociedad más justa, transparente e íntegra.

Daniela Montecinos Espinoza²

Las víctimas de la corrupción somos todas las personas, principalmente quienes, probablemente, no están en este auditorio, como las personas que pertenecen a los sectores más vulnerables de la población y que son los pescadores artesanales, los campesinos, las personas enfermas, los niños que son el futuro.

Al pensar en la corrupción como el tema principal que nos reúne, busqué inspiración en un filósofo clásico. Platón nos dice que todo lo que nace está sujeto a corrupción. Entonces, si la corrupción es inherente al ser humano ¿cómo generar una política anticorrupción? Sería antinatural, porque la corrupción pareciera que fuera natural.

En la búsqueda me encontré con dos ponencias muy interesantes. Daniel Kaufmann, economista chileno, y Camila Vergara, doctora en Teoría Política, comparten una misma premisa, no se combate la corrupción con anticorrupción. En su lugar, debemos generar medidas, alternativas, nuevas instituciones y alianzas para combatir la corrupción porque si seguimos haciendo lo mismo probablemente el resultado seguirá siendo el mismo.

Luego, pensé en la homeopatía y su diferencia con la alopatía: la medicina occidental combate la enfermedad con antihistamínico, antiinflamatorio, antibiótico; mientras que la homeopatía actúa bajo el principio de las vacunas, es decir, tomar el agente dañino en una menor medida e incorporarlo en el organismo para que este genere anticuerpos y aprenda a vivir con este virus.

2 Fiscal general de la Universidad de Valparaíso.

En este sentido, efectivamente la corrupción es una enfermedad de la sociedad que ataca a la democracia, al Estado de derecho, merma la confianza de la gente en su gobernanza e institucionalidad. Las personas dejan de creer en sus empleadores, en la comunidad docente o en cualquier persona que esté en una situación de poder.

Por lo tanto, la corrupción no puede ser combatida con anticorrupción. Para Platón no es posible, porque que es parte de lo que somos.

El economista Daniel Kaufmann utiliza un ejemplo que dice: Acabas de trabajar hasta muy tarde, te diriges al estacionamiento por tu auto y encuentras en el suelo un sobre son dos millones de pesos. ¿Qué haces en el hipotético caso que no haya vigilancia? El 33% de la gente devuelve el dinero, un 17 % se llevaría el dinero, y un 50 % no decide que hacer. En cambio, si existe una mínima posibilidad de ser visto el 74 % devuelve el dinero, un 4 % se lo queda y un 22 % decide como proceder. Lo relevante de este experimento no es de dónde provenga el dinero o la situación de la persona. Lo que influye en la decisión es la posibilidad de ser visto.

Para Kaufmann no se lucha contra la corrupción luchando contra ella. Recomienda enfocarse en las debilidades del sistema de gobernanza en vez de realizar campañas de anticorrupción. Para ello, es imperativo generar cambios entre los gobiernos, la sociedad civil y los empresarios.

El economista señala que la corrupción es un fenómeno mundial que cada año supone dos billones de dólares, solamente en corrupción vía sobornos, es decir el 2 % del PIB mundial. Basado en su análisis, el economista mostró que para luchar contra la corrupción hay que alcanzar un buen sistema de gobernanza, incluyendo transparencia, rendición de cuentas, regulaciones efectivas, meritocracia e independencia y efectividad del Poder Judicial. Concluye afirmando que la buena gobernanza no es la ausencia de corrupción o de desafíos, más bien, la buena gobernanza se ve en la capacidad de las instituciones y el liderazgo para reaccionar ante los escándalos.

No se lucha contra la corrupción luchando contra ella, así como no se lucha contra el virus eliminando el virus, sino con las vacunas que generan los anticuerpos para aprender a vivir mitigando sus efectos. Todo lo que nace está sujeto a corromperse, porque la corrupción es inherente a las personas.

La corrupción no dejará de existir, pero puede mantenerse controlada. El pobre se corrompe porque sus necesidades básicas no son satisfechas y el rico se corrompe porque quiere seguir siendo más rico y más poderoso. Es un hecho que en países con mejor calidad de vida los niveles de corrupción son más bajos, porque la brecha de desigualdad es mucho menor que en países donde el estándar de vida es inferior y, por consiguiente, los niveles de corrupción

son más altos. El desafío es encontrar las vacunas que controlen el virus de la corrupción.

La doctora en Teoría Política, Camila Vergara, sostiene que uno de los principales retos anticorrupción es replantear y reconceptualizar el problema, es decir, volver a pensarlo y marcar la pauta por fuera para poder incidir de otra manera. En otras palabras tenemos que ponernos creativos y pensar nuevas maneras de entender el fenómeno y de plantear nuevas formas de abordarlo, pues, asegura Vergara, si se siguen reproduciendo las mismas lógicas como se mide la corrupción, no se podrá salir del problema. Vergara entiende la corrupción como un fenómeno que se explica desde lo político y lo económico, dado que tendría su causa en la desigualdad y la distribución de los recursos, resultando la corrupción un producto de la oligarquía o el gobierno de unos pocos que existe desde que hay historia, donde el poder está el servicio de unos pocos y las reglas procedimientos y leyes que la sociedad se autoimpone para gobernarse están al servicio de esos mismos. Asimismo, la doctora señala que no debemos gastar el capital político en eliminar la oligarquía, ya que si se elimina, dentro de poco tiempo vuelve a nacer. Más bien, se debe propiciar la creación de nuevas instituciones que remuevan a las antiguas, para ajustarse a las nuevas reglas, procedimientos y leyes.

Para esta reconceptualización, es necesario entender la corrupción como un fenómeno sistémico que debe considerar como factores de su medición la desigualdad o el desequilibrio económico y la manera en que se generan las normas y se administra justicia, teniendo en cuenta que, a la hora de luchar contra la corrupción, la libertad de expresión, el acceso a la información y la transparencia juegan un rol preponderante. Sin embargo, esto no será suficiente sin una institucionalidad fuerte, que proteja estos mecanismos.

La solución que propone Vergara requiere de bastante creatividad, pensamiento crítico y audacia suficiente para ser capaces de romper con lo establecido. Las universidades tienen un rol preponderante, dada su labor en la formación de jóvenes que son los principales actores de cambio, ya que, por llevar menos tiempo en la estructura pueden criticarla con mayor facilidad y romper con ella.

Es labor de las universidades formar con sentido social, con creatividad, innovación y con pensamiento crítico, para que la juventud contribuya al desarrollo del país y del mundo.

Es una importante labor la que está trabajando en materia de integridad académica. Para las universidades esta se funda en valores como la honestidad, la veracidad, la confianza, la justicia, el respeto y la responsabilidad. Su propósito es aportar a la construcción y promover una cultura de integridad para prevenir faltas a la misma en el proceso formativo, reacción oportuna y transparentemente ante su ocurrencia, porque también comete corrupción la

comunidad docente que cambia una nota a un estudiante, haciendo que un sistema que está basado en la confianza fracase. En este contexto, la Universidad de Valparaíso, al sumarse a la Alianza Anticorrupción UNCAC Chile, asumió un nuevo compromiso para asegurar la participación activa y sistemática de nuestra organización en las diversas iniciativas y actividades impulsadas por la alianza para sensibilizar a la opinión pública sobre la importancia de fomentar la probabilidad y prevenir la corrupción en todas sus formas utilizando para ello la estrategia comunicacional y en sus distintos formatos a través de notas informativas, uso de redes sociales, vinculación directa mediante encuentros abiertos y capacitaciones, procurando una constante coordinación previa entre los miembros de esta alianza. Asimismo, esta colaboración procura establecer y fomentar prácticas eficaces orientadas a prevenir la corrupción dentro de nuestra organización, implementando sistemas de integridad.

La Universidad de Valparaíso se compromete a planificar mecanismos necesarios para su ejecución e informar las iniciativas que se encuentran en ejecución para su difusión registro y monitoreo permanente. Asimismo, ha contribuido a la difusión del conocimiento técnico especializado que posee a la universidad con todos los sectores de la sociedad, con el objetivo de identificar buenas prácticas replicables en otras organizaciones.

Conversatorio

Jorge Bermúdez Soto³

Estamos frente a una situación de crisis de confianza en las instituciones públicas. El Estado de Chile forma parte de la OCDE y observando nuestra posición, el país está bastante afectado. Desde el punto de vista de la confianza en el gobierno, estamos posicionados en último lugar, lo que es significativamente negativo. Esta posición, probablemente, está vinculada con circunstancias puntuales o particulares de nuestro país, pero evidentemente es muy difícil llevar adelante una política pública si no se confía en ella. Ahora bien, si se mira por instituciones, aquellas en las que más se confía son las universidades. Estas entidades tampoco han estado exentas de problemas como faltas a la probidad o crisis en la integridad pública.

Lo cierto es que todas las instituciones tienen problemas. La Contraloría no aparece en la consulta, porque no preguntaron por ella. Lo que sí llama la atención en la consulta, es que quienes deberían mandar el país, como los partidos políticos o el Congreso se encuentran peor evaluados desde el punto de

3 Contralor General de la República de Chile.

vista de la confianza. Ahora bien, la OCDE nos muestra la relación entre cuanta corrupción se cree que hay en el país y cuanta confianza existe en el gobierno. En este sentido, hay una relación directa entre la desconfianza y los niveles de percepción de corrupción. En este análisis se ve como nuestro país no está bien posicionado a propósito de corrupción y confianza.

Si nos preguntamos ¿es importante la confianza pública? Para poder avanzar como sociedad necesitamos confiar mutuamente, necesitamos de confianza interpersonal y confianza en las instituciones. Cuando uno está sentado en estos puestos de poder toma decisiones de un abanico posibilidades o basada en información incompleta. Normalmente no se sabe si esa decisión es la mejor para el futuro.

El problema recae en que, si no hay confianza en la decisión que se está tomando, difícilmente alguien querrá seguir esa decisión. Como vemos en la exposición, para cazar mamuts había que confiar en el otro. Cazar estos animales debió ser una actividad muy compleja y excepcional, por eso las personas en la antigüedad lo pintaban en las paredes de las cavernas. La única manera de llevar a cabo esta labor, era confiando en el resto del "clan" o "tribu". No ha pasado mucho desde ese tiempo, por tanto no hemos cambiado suficiente. La única manera de poder avanzar es a través de la confianza.

Ahora bien, ¿qué hace la Contraloría en todo esto? La Contraloría es un ente de control que actúa ante la posibilidad de ser sorprendido (retomando el ejemplo de la fiscal general). Sin embargo, esta institución es la tercera línea de control, anterior debe estar el control de las jefaturas y el control interno.

Generalmente las personas se preguntan ¿por qué Contraloría no descubrió la situación antes?, ¿dónde estaba Contraloría cuando sucedió tal situación?. La pregunta, en cambio, debiera ser ¿dónde estuvo el jefe de servicio que debía llevar el mecanismo de control en su equipo de trabajo?, ¿dónde estaba el equipo de control interno de la institución?, y recién en tercer lugar preguntarse ¿dónde estaba Contraloría?

En la gráfica podemos ver los números de la evaluación a Contraloría, pero en realidad estos números no dicen si se está haciendo un buen uso de los recursos públicos que le corresponden a la Contraloría. Ese tipo de preguntas solo se podría hacer en una comparativa.

Expongo esta información no para comprometer a Contraloría, sino porque normalmente las cuentas públicas se basan en números que dicen cuántas denuncias se atendieron en razón del año anterior, cuántos llamados se resolvieron o cuántas causas se llevaron, que finalmente no dicen mucho.

La transparencia y las rendiciones de cuentas son importantes, porque deben ser justificadas y dar razón sobre el por qué se hacen las cosas. En la Contraloría nosotros tenemos el lema «Por el cuidado y buen uso de los recursos públicos». Este lema, que desde el principio nos acompaña, responde a la pregunta sobre el rol de la Contraloría. Por cierto, la respuesta será favorecer el cuidado y buen uso de los recursos públicos, porque es para lo que esta Contraloría trabaja. Cuidar el dinero público, lo que es bastante difícil y que no siempre resulta bien. Por esta razón, se hacen otras cosas que le dan sentido a la actuación de esta entidad, por ejemplo, la estrategia anticorrupción que se elaboró desde Contraloría, de manera participativa. En ese sentido, la pandemia fue una oportunidad para poder llevar adelante esa estrategia donde se reúnen 25 propuestas de distintas medidas que ayudan a generar «anticuerpos» que impidan que se reproduzca el fenómeno de corrupción.

Se podría pensar que este tipo de herramientas son escritos que solo quedan guardados. Sin embargo, hay varias de las medidas que dependen de Contraloría y otras que dependen de la influencia de esta. Por ejemplo, el proyecto de ley que modifica la ley de compras públicas en el apartado integridad recoge las propuestas que la ciudadanía efectuó en materia de compras públicas.

Otro elemento, dice relación con que Contraloría, es una institución basada en datos que impulsa todas sus decisiones en esta herramienta. Por lo tanto, si antes se realizaba una auditoría y se tomaba una muestra, hoy, con el uso de esta herramienta, esa muestra será el universo de los datos donde se pueda revisar todo. En este sentido, recomiendo a la comunidad estudiantil a que se inserten en esos temas, que trabaje con datos y tomen cursos.

Gracias a que la Contraloría trabaja con datos, todas las declaraciones de intereses y patrimonio, más de 150.000 mil que recibimos al año, se cruzan con datos, obteniendo miles de hallazgos. Por ejemplo, a alguien que no declaró a todos sus hijos o que extrañamente olvidó declarar alguna parte de su patrimonio, o que no declaró su participación en alguna sociedad.

Por otro lado, la Contraloría también trabaja con información. Esta es una fuente de información objetiva que entrega datos e información útiles para tomar decisiones. Hasta ahora, esta área de Contraloría era desconocida, sin embargo esta información es provechosa para la toma de decisiones, por ejemplo, este fin de semana en los periódicos apareció información levantada desde Contraloría a propósito de vacunas, sus costos unitarios y tipos, obtenidos con el dinero de todas las personas, como ustedes mismos.

Otro ejemplo, sucede cuando en algún restaurante se ofrece solo pago en y transferencia o pago efectivo. ¿Por qué creen que sucede esto aun cuando, en el pago con tarjeta, la boleta es automática? Resulta que, por un pago en transferencia o efectivo no hay necesariamente boleta, es decir, se están

robando el 20 % en cada compra. Luego la ciudadanía se pregunta ¿por qué no hay furgones policiales?, ¿por qué la salud primaria es mala?, ¿qué pasa con los hoyos de las calles? Ese 20 % es dinero público, que no solo nos paga el sueldo, sino que también hace que el Estado funcione. Estas situaciones se deben tener cuenta en su diario vivir.

Las alianzas tienen influencias. La única manera de combatir la corrupción es en el marco de una alianza porque la corrupción no es solo pública, esta necesita de un privado que esté dispuesto a sobornar o llevar a cabo el tráfico de influencia y un público que esté dispuesto a aceptarlo. La única manera de luchar contra la corrupción es que todas las personas estemos convencidas de que es algo importante y que es necesario luchar contra este flagelo, porque finalmente se termina afectando a la democracia. En este país hemos tenido periodos donde no hubo democracia y no era tan evidente ejercer nuestros derechos y libertades. Actualmente, se da por hecho que la democracia es el único sistema donde podemos desarrollarnos como personas en toda nuestra potencialidad, pero se debe tener presente que la corrupción socaba la democracia.

Rol de las Universidades en la promoción de la integridad y lucha contra la corrupción

Gloria de la Fuente⁴

La corrupción socava no solamente de la confianza en las instituciones. América Latina y nuestro país tienen un problema de confianza en las instituciones grave que socava los elementos básicos de la relación de la comunidad y, por lo tanto, nuestra democracia.

No se trata de una discusión que tiene que ver con normas. Chile ha avanzado en esta materia. Más bien, tiene que ver con cuidar nuestra democracia, por lo tanto, cuidar nuestras instituciones.

Respecto al rol de la universidad, creo que, en general, hemos abandonado la discusión de los temas vinculados a la corrupción y a la integridad pública de las democracias en nuestros planes de estudio. Yo creo que eso es parte importante de la formación básica de todo estudiante. En general, la discusión sobre la integridad o sobre la corrupción a gran escala, como hemos visto en Chile durante los últimos años, pero también a escala pequeña, tiene que ver con la discusión sobre la ética. Cito a la OCDE: la integridad tiene que ver no solamente con normas, leyes o reglamentos que puedan existir de comportamiento; en las universidades, por ejemplo, no basta con normas que eviten la copia o el plagio,

4 Académica de la Universidad Católica de Chile.

sino que se trata, fundamentalmente, de cuestiones que están en la cultura de las personas y su comportamiento. Si tenemos comportamientos no íntegros o corruptos finalmente perjudicamos tanto a nuestro entorno inmediato como a la vida en comunidad y, en consecuencia a las instituciones y la democracia.

En este sentido, el rol de las universidades es fundamental, no solamente porque debieran considerarse en los planes de estudio cuestiones como corrupción, transparencia o integridad —particularmente en los programas de ciencias sociales—, sino porque también la discusión sobre la integridad de la pública, la vida en comunidad, la transparencia, el combate contra la corrupción forman parte importante de nuestra convivencia como comunidad. Por lo tanto, creo que la dimensión ética y la dimensión de la probidad deberían estar consideradas en los planes de estudio de las universidades en general.

Rol de las universidades en la promoción de la integridad y lucha contra la corrupción

Rodrigo Egaña⁵

Me parece que las universidades no deberían restringir la formación sobre ética pública a las personas que estudian administración pública o derecho, porque me da la impresión de que si alguien va a la Facultad de Ingeniería, de Agronomía o Medicina y habla ética pública, lo van encontrar un ser extraño. Junto con Cristian Pliscoff éramos profesores de un curso de dirección y ética pública, pero veíamos que en la universidad no había una línea de formación o un curso general de esta materia. Uno pensaría que, en la universidad, todas las personas que obtengan una certificación profesional deberían ser competentes en ciertos principios éticos para ser parte de la sociedad, porque este no es un problema solamente del sector público.

El Contralor mencionaba un ejemplo de pago en transferencia o efectivo. Yo diría otro ejemplo, cuando en un supermercado le preguntan, ¿boleta o factura? La lógica está en que si se tramita una factura se podrá hacer algo con el 20 %. A mí me parece que la formación ética general debiera ser una campaña o compromiso para las universidades.

Por otro lado, se debiera promover las formaciones de posgrado que profundizan en temas de ética, porque actualmente hay pocas. Por ejemplo, la SUBDERE tiene un programa de la academia que forma personas de los municipios en la materia. En la facultad también se ha dado dos veces dicho curso, donde participan 150 funcionarios municipales. Sin embargo, cabe preguntarse ¿cuántos son los funcionarios municipales que debieran de conocer esa formación básica?

5 Académico de la Universidad de Chile.

En este sentido, creo que es tarea para la alianza, junto con las universidades, plantear un plan de formación de ética general.

Competencias para acceder a un cargo público

Rodrigo Egaña

Las mesas ejecutivas para la productividad es una iniciativa del Ministerio de Economía y de la CORFO con el apoyo del BID, que trae a Chile una tecnología de gestión pública preocupada de un tema. Este trata el aumento de la productividad en el sector productivo, mediante la supresión de trabas de cualquier tipo que impidan el fluir normal de los procesos productivos. Desde este punto, hemos iniciado con cuatro mesas de trabajo las cuales son: turismo, alimentos, construcción e industria creativa cultural. Durante cuatro meses ha funcionado este trabajo de asociación público-privada, dado que, quienes generan las trabas están en el mundo privado y en el sector público en consecuencia, se buscan las soluciones articulando una relación entre ambos sectores.

Para esa función se buscaron personas que sabían muchos del gobierno y de la gestión, porque hay que saber, por ejemplo, cuál es la distinción entre un decreto y una resolución.

En este sentido, creo que el sistema alta dirección pública ha intentado avanzar en esa línea. Reconozco que el director actual está planteando una discusión sobre qué significa el mérito: ¿es el mérito suficiente para probar idoneidad en el cargo?, ¿quiénes tiene mayor posibilidad de adquirir mérito en la sociedad?: aquellos que tienen la posibilidad de ir a establecimientos educacionales de calidad, a buenas universidades o vienen de un entorno familiar tranquilo. En este punto, se acentúan las desigualdades y la brutal diferencia que hay en la sociedad.

Para desempeñar cargos públicos, es fundamental tener competencias e idoneidad donde los temas éticos debieran ser mucho más importantes. En mi experiencia en el Consejo de Alta Dirección Pública, el tema ético jugaba un rol. Todo esto requiere, indispensablemente, de un liderazgo político que impulse y releve esta práctica.

Acciones consideradas corrupción

Gloria de la Fuente

Es evidente que cuando vemos la corrupción, a propósito la formación sobre ética e integridad pública, vemos cuestiones a nivel macro, no prestamos tanta atención a acciones como el mal uso de información privilegiada, distracción de caudales públicos o negar arbitrariamente información pública a usuarios de las instituciones. En estos casos, estamos frente a actos de corrupción, donde podríamos agregar a la lista un montón de situaciones del mundo privado, por ejemplo, hechos de colusión o elusión de impuestos.

En cuanto a los macrocomportamientos corruptos, la norma tiene que perfeccionarse, deben existir alianzas como esta, que ayuden a levantar alertas desde donde es posible impulsar grupos de trabajo donde exista un compromiso de funcionarios públicos, pero también del mundo privado, de la sociedad civil y de la academia para buscar nuevas formas de combatir la corrupción.

En esta misma línea, no podemos dejar de observar los microcomportamientos corruptos. Una sociedad que avanza hacia la integridad y la ética pública es una sociedad que busca que tengamos una convicción respecto a cómo avanzamos hacia una cultura de transparencia y de integridad pública, por lo tanto, cuidamos nuestro comportamiento para no socavar nuestra vida en comunidad.

Esto es parte importante de nuestro aporte a la sociedad, puesto que, cuando una persona inventa una excusa para faltar una prueba, copia o comete plagio, también está faltando a esa comunidad. Tal vez no genera efectos tan nocivos como los de un evento macrocorrupto que generan un flagelo importante para las instituciones, ya que empeora la vida de muchas personas. Es muy cierto que la corrupción termina generando desigualdad sobre las personas que menos tienen, porque son quienes más recurren a las instituciones del Estado. Pero también es cierto que si hay un compromiso frente a los comportamientos microcorruptos, estamos incurriendo en aquello que genera daño a la comunidad.

Latinobarómetro en sus encuestas realiza una pregunta sobre cuán laxas son las sociedades respecto a determinados comportamientos y cuánta tolerancia tienen asumiendo que la corrupción es parte del mapa de las sociedades.

En el camino por construir una cultura de integridad, nuestro país avanzado de manera importante en legislación en cuanto a materia del *lobby*, probidad y transparencia, las personas lo reconocen en las encuestas. Sin embargo, también debemos preocuparnos por aquellos comportamientos que dañan nuestra vida en comunidad.

Acciones consideradas corrupción

Rodrigo Egaña

Hay comportamientos cotidianos a los que debemos prestar especial atención. Les daré un ejemplo que me ha sucedido en las calles. Al ir manejando junto a mi esposa, cuando una persona va manejando y dobla en un lugar que dice «no virar izquierda» yo le toco la bocina. Ella reprocha mi acción, pero yo explico que, si alguien hace aquello que no se debe hacer, significa que está disponible para actuar en muchas otras situaciones que pueden ser más graves. Por esa razón, falta conciencia social para comprender que lo colectivo requiere obligaciones. No podemos vivir como queramos, por algo existe la sociedad.

La discusión de la Constitución era importante, porque sería la norma que definiría las reglas básicas. Pero si no respetamos las reglas del tránsito vamos a tener un caos, al igual que si no respetamos las reglas tributarias nos encontramos frente a otro tipo de caos mayor.

La explicación a estos comportamientos, según la expresión de las propias personas, dice relación con la escasa cercanía o respaldo que sienten con el Estado, evidenciado en la tendencia a violar las normas. Esta es una cuestión esencialmente ética.

En este sentido, la alianza puede jugar un importante rol, que es necesario compartirlo con otros medios, por ejemplo con comunicaciones. Esta debe ser una tarea colectiva y no solo una iniciativa de ciertos especialistas o de las escuelas de gobierno de las universidades.

Rendición de cuentas en las instituciones

Gloria de la Fuente

Chile ha avanzado en sus instituciones de rendición de cuentas. Las personas reconocen que, respecto a diez años atrás, en el Chile de hoy tenemos mejores condiciones para combatir la corrupción o descubrir actos de corrupción. El problema recae en que las personas –en general– no saben dónde denunciar o no cuentan con protección al denunciante que les brinde garantías para enfrenarse a ese tipo de situaciones.

La corrupción es un fenómeno capaz de sofisticar las maneras en que funciona. Se ha evidenciado con el pasar de los años, por tanto, las instituciones deben tener cierta flexibilidad que les permita modificar sus mecanismos de combate y prevención.

En el Consejo para la Transparencia, institución creada en el año 2008 en una realidad totalmente distinta en comparación a la actualidad, se crea un mecanismo de acceso a la información que en la práctica es un mecanismo de *accountability* sofisticado para ese tiempo, puesto que, por ejemplo, las municipalidades no contaban con una página web, por lo que se tuvo que trabajar en que los municipios accedieran a una plataforma digital para cumplir con las disposiciones de transferencia activa. Con el pasar de los años se generó un sistema para garantizar el cumplimiento de acceso a la información, esa plataforma hoy se conoce como Portal de Transparencia.

La tecnología en trece años avanza rápidamente, por lo tanto, uno supone que, un cambio normativo o un cambio en la institucionalidad deberá sofisticar la manera en que se pone a disposición la información.

La OEA acaba de lanzar su Ley Modelo Interamericana 2.0, sobre acceso a la información pública, que establece mecanismos de transparencia productiva. Lo que hace la norma hoy, es establecer igualdad de condiciones para todo lo que se publique.

Por otro lado, creo indispensable establecer un ecosistema en materia de transparencia e integridad pública, lo que mejora las formas de contabilidad y rendición de cuentas. En Chile, tenemos un déficit en ese ecosistema, ya que, por ejemplo, al descubrir situaciones de corrupción no siempre las penas y las sanciones son acordes al daño infringido socialmente o a la pérdida de la confianza en las instituciones, todo lo cual socava las instituciones democráticas.

Reconstruir la confianza y favorecer la integridad desde la gestión pública

Rodrigo Egaña

Las instituciones públicas tienen que tener claro su diseño estratégico y que este sea público. Es muy difícil rendir cuentas cuando no se sabe qué es lo que se persiguió y cuál fue el diseño original que generó las iniciativas, acciones, gastos o decisiones.

Normalmente las rendiciones de cuentas son una rendición de acciones que no siempre tienen un carácter evaluativo o comparativo. En la década de los 90, se hizo un esfuerzo por introducir en los servicios públicos la planificación estratégica. El día de hoy, proceso se transformó en una cuestión mecánica que, en ocasiones, no tiene relación con la vida real de la institución.

Reconstruir la confianza y favorecer la integridad desde la gestión pública

Gloria de la Fuente

Hoy existe la obligación de rendir a través de cuentas públicas, que en muchos casos son cuentas públicas participativas, por lo tanto, incorporan la opinión de la sociedad civil.

Hemos perdido bastante en el Estado la posibilidad de tener una mirada estratégica respecto a lo que se busca. Esta labor comienza desde los planes gubernamentales hasta el rol que tiene cada una de las instituciones.

En este sentido, es necesario mejorar la manera en que se rinden las cuentas, fortaleciendo el rol de las instituciones que funcionan en la lógica de *accountability* horizontal, como Contraloría o el Consejo para la Transparencia, entre otras. Estas debieran tener un rol más protagónico en la materia.

Se han generado estrategias de modernización en la gestión, considerando que nuestro Estado funcionaba más en siglo XX que en el siglo XXI. Por lo tanto, actualmente contamos con herramientas y la posibilidad de mirar un vínculo distinto con la sociedad.

La Encuesta nacional de transparencia que realizaba el Consejo para la Transparencia media la relación entre el Estado y los ciudadanos, a través de aspectos como cercanía, lejanía, buen trato o mal trato. De esta encuesta, se entiende que, en general, las personas perciben lejanía y maltrato, es decir, el Estado no está resolviendo los dilemas que afectan a las ciudadanía. Por ello hay una obligación de pensar en un Estado que se relacione de otra manera con todas las personas.

Factores que aumentan el riesgo de corrupción

Rodrigo Egaña

Si en Chile la Contraloría no hubiese existido desde los años que esta existe, los niveles corrupción serían más altos.

La falta de control es importante; sin embargo, cuando se gestionan instituciones, se evidencia una distancia entre el objetivo a lograr y la eficiencia. En la falta de control, debemos hacernos cargo de la contraparte, es decir, cómo quienes controlan facilitan el logro de los objetivos.

En este sentido, debemos preguntarnos ¿cómo usamos nuevas tecnologías para eso, para que el control pueda ir en el tiempo real con la rapidez de las decisiones que deben ser tomadas? En ocasiones estas situaciones tensionan a las instituciones y pueden llevarlas a saltarse normas de manera consciente por alcanzar el objetivo. En esto hay que colocar especial atención para ser trabajado.

Factores que aumentan el riesgo de corrupción

Gloria de la Fuente

En un contexto que nadie esperaba, el trato directo aumentó de manera exponencial en país, tras la declaración del estado de excepción constitucional. Pese a que este mecanismo era necesario, porque nos enfrentábamos a una pandemia, se pudieron cometer irregularidades en distintas situaciones, como la materialización de compras que no tenían un carácter de urgente y, por tanto, no tenían que ver con la crisis sanitaria.

En estas instancias reivindicamos el rol de las agencias que hacen *accountability* horizontal, ya que se deben que enfrentar las emergencias en lo cotidiano y en situaciones como una pandemia. Por ello, el rol que cumple Contraloría y el Consejo para la Transparencia es exigir la rendición de cuentas que es necesaria.

Intervención

Georgiana Braga-Orillard⁶

Nos encontramos en un momento difícil, pues estamos enfrentando la recuperación de una crisis creada por la pandemia, que generó inflación y la guerra en Ucrania.

Hace treinta años que el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo mide el progreso de desarrollo en el mundo y, con esto, el índice de desarrollo humano global. En treinta años, por primera vez en dos años consecutivos, hemos tenido un retroceso de desarrollo en el 90 % de los países del mundo.

Chile, a pesar de su recuperación, retrocedió al nivel que se presencié en 2016. En esta instancia, es necesario redoblar los esfuerzos para alcanzar los objetivos

6 Representante residente del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.

de desarrollo sostenible. En este país, se percibe bastante desconocimiento de la Agenda 2030 de desarrollo sostenible, incluso se le llama la agenda de Naciones Unidas, pero lo que no se conoce es que los 17 objetivos de desarrollo sostenible fueron obtenidos por la consulta pública más grande en el mundo. Todos los países del mundo tuvieron sus propias consultas para saber cuáles eran sus objetivos o necesidades.

Chile es socio fundador de Naciones Unidas y, por tanto, participó en las consultas también del desarrollo sostenible. El país ha estado presente en varias instancias de Naciones Unidas inclusive, el Contralor es el presidente del Consejo de Auditores de Naciones Unidas.

Ahora bien, aunque existe desconocimiento sobre algunos asuntos, este proceso participativo deja un mensaje muy importante: no debemos dejar a nadie atrás. Esto requiere el aporte de todos.

Es primera vez que la Alianza Anticorrupción forma una unión con la universidades para un congreso estudiantil, este hito es sumamente importante, sumado al décimo aniversario de esta alianza.

Hace tres meses llegué a Chile y, en este período, ya pude notar que hay una marcada desconfianza desde la ciudadanía hacia las instituciones.

Por esto, es especialmente importante involucrar a los dejados atrás como los jóvenes, las mujeres, los pueblos indígenas, las personas con discapacidad y muchos otros. Llegar a la comunidad de estudiantes permite ampliar una discusión sobre los asuntos de política pública.

En las preguntas vistas con anterioridad sobre los factores que aumentan el riesgos de corrupción, yo hubiera votado por la respuesta número 4 respecto a los procesos que operan fuera de la visibilidad de la ciudadanía. Hoy, existe un movimiento donde la ciudadanía –los jóvenes especialmente–, están participando en tecnologías fuera de la visibilidad como las redes sociales, las criptomonedas o el metaverso. Las discusiones que ustedes van a tener en un par de años o ahora van a marcar la ética en el futuro, incluso en un presente muy cercano.

El involucramiento de la juventud es sumamente importante, porque las instituciones siempre llegan después, lo que es normal porque las normas y las reglas se hacen después que llega la tecnología.

Es sumamente importante ampliar la discusión y valorar la participación de quienes están presentes, principalmente de las facultades y las carreras que son distintas, por tanto, tienen necesidades distintas.

El compromiso del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo es continuar apoyando las iniciativas que promuevan la integridad a través de la Alianza Anticorrupción –también con otras instituciones–, para avanzar hacia un desarrollo sostenible y hacia la consolidación de una democracia inclusiva y participativa.

Editorial

Artículos

Lübbert Álvarez, Valeria: Desafíos de anticorrupción en municipios en Chile.

Crisosto Rifo, Cristian: El régimen de responsabilidad administrativa de los fiscales del Ministerio Público chileno.

Aparicio Arias, Raúl y Ramírez Campos, José Manuel: Análisis del proceso de control de inventarios en instituciones públicas chilenas: principales aspectos que emergen en la gestión de bienes públicos y propuestas de mejora, para fortalecer la eficiencia de los procesos y la probidad y transparencia, en esta tarea.

Möller Pardo, Natalia y Pavez, Paula: Variables psicológicas y psicosociales intervinientes en casos de corrupción pública detectados por la aplicación de la ley de transparencia: un análisis desde la psicología social.

Figuroa Mardones, Michel: Corrupción: conceptos, tipologías y significados.

Palomino Díaz, Ángelo: Reforma a la ley N° 20.730. Propuestas para una nueva regulación del *lobby* en Chile.

Artículos ganadores Congreso Estudiantil

Franco Carias, María y Navarrete Esparza, Marcelo Andrés: Anticorrupción en Latinoamérica: desafíos para Chile en transparencia y uso de tecnologías de información (premio a mejor ensayo).

Ahumada Salvo, Alejandra: La administración local y los mecanismos anticorrupción: relevancia del fortalecimiento interno (premio a mejor trabajo de investigación).

Actualidad

Jornada inaugural: Primer Congreso Estudiantil de la Alianza Anticorrupción UNCAC.

