

Interpretación legal creativa, 18 de febrero de 2010 (La tercera)

Si siguiéramos a Navia, deberíamos revisar por ilegales decisiones relevantes de los ministros Cortázar (ex director de Entel y hoy encargado de telecomunicaciones) o Jiménez (ex rectora de la UC de Temuco, hoy ministra de Educación).
por José Francisco García y Sergio Verdugo.

En su columna del domingo en La Tercera, Patricio Navia denuncia algunos supuestos conflictos de interés que afectarían a los futuros ministros del Presidente electo. Si bien nos parece interesante su análisis sobre la relación entre negocios y política, la interpretación que realiza del artículo 12 de la ley de procedimiento administrativo (LBPA), se parece a la llamada "contabilidad creativa", distorsionando el correcto sentido de la norma y originando consecuencias absurdas.

La interpretación de Navia de la norma aludida -que establece un principio de abstención para autoridades y funcionarios de la administración bajo ciertas circunstancias- la lleva hacia dominios que el propio legislador encontraría del todo ajenos a los objetivos y fines perseguidos por la misma. Si siguiéramos a Navia, deberíamos revisar por ilegales decisiones relevantes de los ministros Cortázar (ex director de Entel y hoy encargado de telecomunicaciones) o Jiménez (ex rectora de la Universidad Católica de Temuco, hoy ministra de Educación).

Sin embargo, la interpretación correcta es otra.

El marco legal comienza con el principio constitucional de probidad del artículo 8 de la Constitución. Para efectos de la administración del Estado, este principio se desarrolla en el artículo 62 de la Ley 18.575 sobre bases generales de la administración, que enumera las conductas que infringen la probidad, y se complementa con el artículo 12 de la LBPA. En ambas la interpretación de dichas conductas es restrictiva y su enumeración legal es cerrada.

Por el contrario, Navia hace una interpretación extensiva, asumiendo que las conductas allí mencionadas inhabilitan a los ministros en una generalidad de actos vinculados a materias amplias. Esto es un error. El artículo 12 de la LBPA, en lo pertinente, está diseñado para la dictación de actos administrativos específicos donde exista interés directo por parte de la institución particular con la que se relacionó la autoridad (en este caso, el ministro). Por consiguiente, dicha disposición no tiene por objeto evitar que las autoridades tomen decisiones de interés general. Así, el haber estado vinculado a una clínica o a una universidad no implica no poder decidir acerca de los marcos regulatorios de las clínicas o universidades en general. Navia confunde la singularidad de la abstención cuando exista interés directo (acto que concierne a una clínica o universidad específica) con la participación en decisiones relativas al marco regulatorio general.

En el fondo, Navia confunde los aspectos positivos y normativos del debate, pidiéndole a la ley que diga cosas que no dice. Habla de la ley que quisiera tener (lo normativo), pero no de la que tenemos (lo positivo). No obstante lo anterior, creemos que se debe revisar y perfeccionar el actual marco legal sobre la materia, sobre todo si seguimos las palabras de un destacado jurista: los principios de la LBPA "son normas de marketing más que jurídicas".

Pero hay buenas noticias. Recientemente se ha elevado a rango constitucional la exigencia de declarar públicamente los intereses y patrimonios de diversas autoridades, incluyendo a los ministros de Estado. Esta es la norma donde hoy tenemos que concentrar nuestra atención en su desarrollo complementario. Además, es la propia sociedad civil y los medios de comunicación (y el propio Navia) los que están jugando un rol clave en este debate: la procedencia de los futuros ministros está elevando los estándares de escrutinio público al que están siendo sujetos.