



*Comisión de Probidad
Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

-000008-

13 de Octubre de 2005

Licenciado
Luis Eduardo López Ramos
Director Legislativo
Congreso de la República
Su Despacho

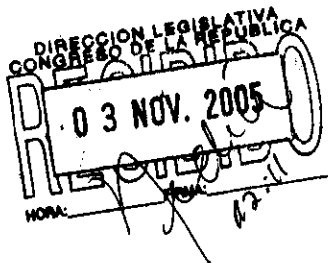
Respetable Licenciado López:

Respetuosamente me dirijo a usted, deseándole éxitos en las diferentes actividades que realiza diariamente.

De acuerdo en lo regulado en los artículos 39, 40 y 41 del Decreto 63-94 del Congreso de la República, me permito hacer de su conocimiento, que en la Comisión de Probidad, fue recibida la Iniciativa de Ley número 3197, "que Dispone aprobar la ley Anticorrupción, por lo que por unanimidad de los miembros Diputados que integran esta Comisión se emite DICTAMEN DESFAVORABLE.

Sin otro particular y para los efectos jurídicos pendientes, se remite el Dictamen en mérito.

Atentamente,





Lic. Ángel Mario Salazar
Presidente



-000009-

Comisión de Probidad
Congreso de la República de Guatemala, C.A.

HONORABLE PLENO

Con fecha 2 de febrero del año en curso, fue recibida en esta Comisión la Iniciativa de Ley número 3197 (Iniciativa que dispone aprobar la Ley Anticorrupción) presentada por el Representante Manuel Antonio Baldizón Méndez.

CONSIDERACIONES GENERALES:

Desde los inicios de la más reciente época democrática que inició en 1985 con la Promulgación de la Constitución Política de la República que se encuentra vigente, se ha puesto especial atención en transparentar la administración pública y el manejo de los fondos por parte de funcionarios y empleados públicos, pues en el pasado se vio como algunos incrementaban desmedidamente su fortuna y los indicios indicaban que lo habían logrado a través de operaciones fraudulentas a los intereses del Estado.

A partir de 1986, la historia reciente no ha sido muy distinta a la que motivó a los constituyentes a plasmar principios de probidad en la Constitución, razón por la cual ha habido en nuestro ordenamiento jurídico ordinario leyes que norman el que hacer público, el manejo de fondos y las sanciones a aquellos que las infrinjan. Dentro de esta normativa resalta la Ley de Probidad que (Decreto 45-86) y la Ley de Responsabilidades, que estaba vigente desde 1928. Debido a que tales leyes resultaban insuficientes e ineficaces en el control de la administración pública, el 6 de diciembre de 2002 fue aprobada la Ley de Probidad (Decreto 89-2002) que derogaba las leyes antes mencionadas. En esta ley fueron incluidos mecanismos de control que debieran servir para evitar el enriquecimiento ilícito y desmedido de las personas que ejerzan cargos públicos ya sea por elección, nombramiento o designación.

ANÁLISIS DE LA INICIATIVA:

El artículo 1 de la iniciativa indica claramente que el objeto de la misma es prevenir el enriquecimiento de las personas al servicio del Estado; la redacción del artículo es evidentemente inapropiada, pues a nadie –ni al Estado– corresponde impedir el enriquecimiento de las personas pues esto es un derecho inherente a la persona humana y plenamente garantizado por la Constitución. Aventurándose, podría intuirse que la intención del legislador era la de prevenir el enriquecimiento ilícito pero no el simple enriquecimiento, pues este dependerá de la administración que haga cada persona de sus ingresos.

El artículo 3 es una imagen del artículo 20 de la actual Ley de Probidad, con el agregado de incluir a los hijos mayores, padres del funcionario y de su cónyuge dentro de los llamados a presentar declaración patrimonial. Por cierto, la redacción de la iniciativa se refiere al funcionario y a su esposa, limitando así la posibilidad que el funcionario sea de género femenino.

La inclusión de los hijos mayores y de los padres de ambos –funcionario y cónyuge– irrespetan los conceptos de persona y personalidad contenidos en el Código Civil, pues en el caso de los hijos, al cumplir la mayoría de edad, se convierten en personas totalmente independientes



-000010-

Comisión de Probidad
Congreso de la República de Guatemala, C.A.

de sus padres, capaces de ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones por si mismos, ya no bajo la patria potestad de sus padres. De nuevo, puede aventurarse a asumir que la intención del legislador era evitar que los funcionarios usaran a sus hijos para desviar fondos del Estado, igual es el caso de sus padres y los de su cónyuge, pero esto no puede hacerse a costas de violar los derechos de otros ciudadanos.

En ese mismo tema, el artículo 4 es igualmente contenido en el artículo 20 actual de la Ley de Probidad.

En cuanto a la función que otorga la iniciativa a la Contraloría General de Cuentas, es la misma que actualmente tiene de acuerdo con su ley orgánica y la función que le otorgan las demás leyes vigentes, incluyendo la Ley de Probidad.

El artículo 9, cuando habla de justipreciación de los bienes adquiridos durante el ejercicio de la función pública indica que debe hacerse de acuerdo al valor real del mercado y no el valor registral, pero la iniciativa no indica que lo mismo debe hacerse en el momento que el funcionario hace su declaración, tanto previa como posterior, por lo que es previsible que cuando la Contraloría justiprecie los bienes de acuerdo al artículo 9, los el valor de los mismos será mucho más alto que el declarado por el obligado, por lo que la diferencia podría ser tomado como indicio de enriquecimiento ilícito sin serlo en absoluto.

El artículo 15 de la iniciativa plantea un punto que ha sido objeto de continua discusión, si las declaraciones de probidad deben ser documentos públicos o resguardados por haber sido proporcionados bajo garantía de confidencialidad. La tendencia que ha imperado en los últimos tiempos del libre acceso a toda la información que maneja el Estado no toma en cuenta que la Constitución misma en varias instancias no solo permite sino manda a guardar confidencialidad de varios datos, por ejemplo el artículo 24 párrafo segundo indica que es punible revelar el monto de impuestos pagados, utilidades, pérdidas y costos y cualquier otro dato de contabilidades revisadas. Las declaraciones de probidad son, en efecto, la radio gráfica de la contabilidad de una funcionario, sus bienes y utilidades, por lo que la Constitución prohíbe revelar esos datos, pero la iniciativa lo obligaría, por lo que este artículo deviene inconstitucional.

La preocupación general radica en que un funcionario durante su gestión aumente su fortuna de tal manera que se sospeche que lo hizo con fondos públicos ilícitamente, por lo que la fortuna previa y la posterior no son de interés público, más si lo es la diferencia entre ambas; si el interés público es en evitar el enriquecimiento ilícito, en todo caso se podría permitir el acceso al monto de la diferencia y si ello —la diferencia desmedida— resultase sospechosa, pues deberá iniciarse un proceso judicial dentro del cual, con orden de juez competente puede tenerse acceso a todo tipo de información contable, incluso a las declaraciones de probidad, pero solamente con orden de juez, pues de no hacerlo de esta manera, se estará violando los derechos del funcionario, específicamente el contenido en el artículo 24 constitucional y el del artículo 21 de la Ley de Probidad que refuerza a aquél.

Por otro lado, el artículo 16 indica que si luego de un proceso penal que resultase en una sentencia absolutoria para el funcionario éste tendrá derecho a recibir todas las remuneraciones perdidas durante el tiempo que estuvo procesado; esto es imposible ya que durante ese tiempo, el cargo habrá sido ocupado por otro funcionario y remunerar luego al removido implicaría que el



-000011-

Comisión de Probidad
Congreso de la República de Guatemala, C.A.

Estado pagará a dos personas distintas por el misma función lo cual podría se ilegal. Adicionalmente, el artículo 17 indica que de no hacerse el pago retenido en el plazo que indica el artículo 16 (60 días) el funcionario tendrá derecho al doble de lo reclamado lo cual no tiene absolutamente ninguna razón además resulta contrario a la tendencia de reducción del gasto público. En otras palabras, se le estaría pagando doble a una persona que no desempeñó un cargo.

CONCLUSIONES:

La iniciativa de ley 3197 que dispone aprobar la Ley Anticorrupción no hace más que repetir conceptos y normas vertidas en nuestro ordenamiento jurídica vigente, además de introducir figuras de dudosa constitucionalidad por lo que resulta evidente que no solo no es necesaria, resulta repetitiva y contiene violaciones a derechos constitucionalmente garantizados, por lo que se concluye que la iniciativa no es conveniente.

DICTAMEN DE LA COMISION:

Con base en lo anterior y lo que para el efecto establece el artículo 171 inciso i) de la Constitución Política de la República; Decreto 101-97 del Congreso de la República; 39, 40, 41, 111 y 112 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, la Comisión de Probidad emite **DICTAMEN DESFAVORABLE** a la iniciativa enviada por el Representante Manuel Antonio Baldizón Méndez, iniciativa que dispone aprobar la LEY ANTICORRUPCION, y lo somete a consideración del Honorable Pleno.

DADO EN LA SALA DE LA COMISIÓN DE PROBIDAD A LOS CATORCE DIAS DEL MES DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL CINCO.

ANGEL MARIO SALAZAR MIRÓN
PRESIDENTE

Guillermo Estuardo Sosa Rodríguez
Vice-Presidente

Moisés David Chua de León

Juan Daniel Cifuentes Velásquez

José Leopoldo Cruz Clavería



-000012-

Comisión de Probidad
Congreso de la República de Guatemala, C. A.

Gladys Anabella de León Ruiz


Cesar Augusto Fajardo Rodríguez


Julio René Morales Arévalo

Rubén Darío Morales Véliz


Jorge Luis Ortega Torres

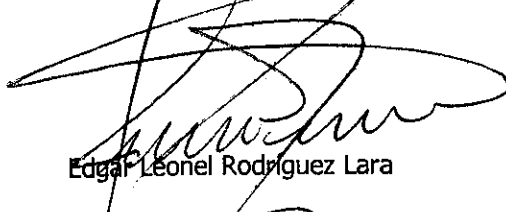

Mario Taracena Díaz-Sol


Enrique Pinto Martínez


Obdulio Oqueli de León

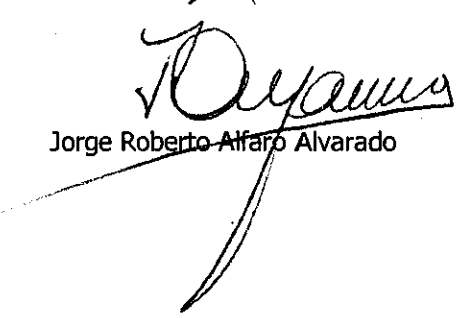

Mario Ronaldo Pizarra Montenegro


Mario Israel Rivera Cabrera


Edgar Leonel Rodríguez Lara


Carlos Enrique Tevalan De León


Obdulio Solórzano Montepeque


Jorge Roberto Alfaro Alvarado