

OFICIO N° 134-2018

INFORME PROYECTO DE LEY N° 33-2018

Antecedente: Boletín N° 12.100-02

Santiago, 16 de octubre de 2018.

Por oficio N° 14.215, de 13 de septiembre de 2018, la Presidenta de la Cámara de Diputados, señora Maya Fernández Allende, puso en conocimiento de esta Corte el proyecto que modifica la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública (Boletín N° 12.100-07), a fin de que se pronuncie respecto de determinadas disposiciones, de conformidad a lo dispuesto en los incisos 2° y 3° del artículo 77 de la Constitución Política de la República y artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión de 12 del mes en curso, presidida por el Presidente (S) señor Muñoz G., y los ministros señores Dolmestch, Carreño, Künsemüller y Silva, señora Egnem, señores Fuentes y Cisternas, señoras Chevesich y Muñoz S., señores Valderrama, Dahm y Prado, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

A LA PRESIDENTA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS

SEÑORA MAYA FERNÁNDEZ ALLENDE

VALPARAÍSO

“Santiago, dieciséis de octubre de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo presente:

Primero. Que por oficio N° 14.215, de 13 de septiembre de 2018, la Presidenta de la Cámara de Diputados, señora Maya Fernández Allende, puso en conocimiento de esta Corte el proyecto que modifica la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública (Boletín N° 12.100-07), a fin de que se pronuncie respecto de determinadas disposiciones, de conformidad a lo dispuesto en los incisos 2° y 3° del artículo 77 de la Constitución Política de la República y artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Segundo. Que el proyecto propone modificar siete cuerpos legales para fortalecer y aumentar los estándares de transparencia en el ejercicio de la función pública y, en líneas generales, cambia la institucionalidad en materia de transparencia activa y pasiva, actualizando y profundizando el esquema regulatorio de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública.

Tercero. Que en primer término, la iniciativa aborda los siguientes aspectos:

a) **Extensión del ámbito de aplicación de la Ley N° 20.285 a otros sujetos.**

Se trata de corporaciones y asociaciones municipales y personas jurídicas sin fines de lucro que reciban transferencias de fondos públicos que asciendan en su conjunto a una cantidad igual o superior a 1.500 unidades tributarias mensuales, representativas de, al menos, un tercio de su presupuesto anual del año calendario inmediatamente anterior, y de entidades receptoras de fondos públicos que se encuentren inscritas en conformidad a las disposiciones de la Ley N° 19.862.

Además el Congreso Nacional, Tribunal Constitucional, Ministerio Público, Contraloría General de la República, Banco Central, Servicio Electoral, Tribunal Calificador de Elecciones y Corporación Administrativa del Poder Judicial.

b) Creación de una Dirección de Transparencia en cada órgano constitucional autónomo, integrada por tres directores: uno designado por la Comisión de Transparencia del Estado de Chile y los otros por el presidente o jefe superior del órgano que corresponda, en base a una nómina que elaborará el Consejo de Alta Dirección Pública.

c) Dirección de Transparencia de la Corporación Administrativa del Poder Judicial.

El artículo 4 regula el principio de transparencia y el derecho de acceso a la información pública en la Corporación Administrativa del Poder Judicial, y crea una unidad encargada de implementar dicho principio y conocer las reclamaciones en el contexto del ejercicio del citado derecho, denominada Dirección de Transparencia de la Corporación Administrativa del Poder Judicial. Además, señala que la publicidad y el acceso a la información pública se regirán, en lo que fuere pertinente, por las siguientes normas de la Ley N° 20.285:

-El Título II, que detalla la información concreta que es pública y que hace extensivo dicho concepto a los actos y sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, salvo las excepciones que establece la misma ley y las previstas en otras de quórum calificado; así como la información elaborada con presupuesto público y toda otra que obre en poder de la institución, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación,

origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.

-El Título III, que regula la transparencia activa de las instituciones públicas, esto es, indica el tipo de información que debe ser mantenida a disposición permanente del público, a través del sitio electrónico de la respectiva institución.

-Los artículos 10 al 22 del Título IV, que refiere a los deberes de transparencia pasiva de las instituciones y que comprende actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales. Además regula las hipótesis de denegación de esa información y la forma de tramitar por el órgano requerido la petición de información. Se excluyen los artículos 23 y siguientes de ese título, que aluden, principalmente, al procedimiento de amparo ante el Consejo para la Transparencia, pues será la Dirección de Transparencia la que ejercerá ese rol.

La referida dirección estará conformada por tres directores, de los cuales, al menos uno deberá tener título de abogado, haber ejercido la profesión a lo menos cinco años y haberse destacado en la actividad profesional o académica especializada en materias de derecho administrativo, ética, probidad o transparencia; integrante que será designado por el pleno de la Corte Suprema, previo concurso público, de una terna que elabore el Consejo de Alta Dirección Pública conforme al procedimiento previsto en el párrafo 3 del título VI de la Ley N° 19.882. Para estos efectos, el Presidente de la Corte Suprema solicitará que el citado consejo convoque a un concurso público, abierto y de amplia difusión. Este director abogado, será su presidente.

Los restantes deberán poseer al menos cinco años de experiencia profesional y tener conocimientos o experiencia en materias relacionadas con ética, probidad, transparencia, gestión o administración pública y serán designados por la Comisión de Transparencia del Estado, previo concurso público.

Los directores durarán seis años en sus cargos, y se renovarán por parcialidades, no pudiendo ser reelegidos, y solo podrán ser removidos por el Tribunal Constitucional si incurren en una inhabilidad sobreviniente, incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones, a requerimiento de la Comisión de Transparencia del Estado o del pleno de la Corte Suprema, y conocerá del asunto en pleno especialmente convocado al efecto y para acordarla deberá reunir el voto conforme de la mayoría de sus miembros en ejercicio.

También se establece un repertorio amplio de inhabilidades e incompatibilidades, y el cargo es incompatible, en general, para todo funcionario público o personas que presten actualmente servicios a cualquier título a los organismos del Estado y miembros de los órganos de dirección de los partidos políticos. De este modo se excluyen todos los funcionarios del orden judicial. Asimismo, se descarta a personas que estén inhabilitadas para el ejercicio de funciones o cargos públicos, estén condenadas por delito que tenga asignada pena de crimen o simple delito, o hayan 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. Finalmente, se establece que no podrán integrarla quienes se hayan desempeñado como abogados integrantes durante los últimos dos años contados desde producida la vacante a la que postulan.

Los directores estarán sujetos a la obligación de presentar declaración de intereses y patrimonio en los términos de la Ley N° 20.880, y les será aplicable lo dispuesto en los incisos 5° y 6° del artículo 15. De las infracciones a esa obligación corresponderá conocer al pleno de la Corte Suprema. También, al deber de mantener reserva de los antecedentes que recaben en ejercicio de sus atribuciones cuando afecten los derechos de las personas o aplique otra causa legal de reserva, y su infracción constituirá una falta grave al principio de probidad en el ejercicio de la función pública.

Los directores percibirán una dieta equivalente a quince unidades de fomento por cada sesión a la que asistan, con un máximo de cincuenta de esas unidades por mes calendario.

La dirección debe adoptar sus decisiones por la mayoría de sus miembros, y el quórum mínimo para sesionar será de dos directores, en cuyo caso, quien ejerza la presidencia poseerá voto dirimente.

Conforme al texto del proyecto, toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de la Corporación Administrativa del Poder Judicial en la forma y condiciones que establece, y consiste en acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales. Vencido el plazo previsto para la entrega de la información requerida, o denegada la petición, el requirente tendrá derecho a recurrir ante la dirección dentro del plazo de veinte días hábiles, contado desde la notificación de la denegación de acceso a la información o desde que haya expirado la prórroga del mismo.

La decisión de la dirección podrá ser reclamada por el requirente ante la Corte de Apelaciones respectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 28, 29 y 30 de la Ley N° 20.285, esto es, la del domicilio del reclamante; y la resolución que se pronuncia sobre la reclamación podrá señalar la necesidad de iniciar un procedimiento disciplinario para establecer si algún funcionario o autoridad incurrió en alguna de las infracciones señaladas en el Título VI, que se instruirá conforme a lo establecido en el Código Orgánico de Tribunales, con la salvedad que se aplicarán sobre quien ejerza la presidencia de la Corte Suprema, cada vez que se indique que procederán respecto del jefe superior del servicio.

d) Creación de la Comisión de Transparencia del Estado.

Estará integrada por las siguientes autoridades: Ministro Secretario General de la Presidencia, en representación del Presidente de la República, quien la presidirá; Presidente del Senado; Presidente de la Cámara de Diputados; Presidente de la Corte Suprema; Fiscal Nacional del Ministerio Público; Presidente del Tribunal Constitucional; Presidente del Consejo Directivo del Servicio Electoral; Presidente del Tribunal Calificador de Elecciones; Contralor General de la República; Presidente del Banco Central; y Ministro de Justicia y Derechos Humanos, quien actuará como Secretario Ejecutivo.

Sus funciones son: determinar los lineamientos generales del desarrollo, actividad e implementación del Portal de Transparencia del Estado; proponer al Presidente de la República las directrices generales de los planes, políticas y programas relacionadas con transparencia en el ejercicio de la función pública y acceso a la información; velar por la correcta y adecuada implementación y aplicación de la presente ley; y designar, previo concurso público, a dos de los

directores que integran cada Dirección de Transparencia que el proyecto crea en los órganos constitucionales autónomos. El Ministro Secretario General de la Presidencia ejercerá el rol de presidente de la instancia, y en su ausencia, le corresponderá el Ministro de Justicia y Derechos Humanos.

La comisión podrá invitar a sus sesiones a funcionarios de los órganos del Estado, representantes del sector privado y de la sociedad civil, y a personas de reconocida trayectoria profesional o académica, si lo estimare para su buen funcionamiento; sesionará en forma ordinaria de forma trimestral, y una de esas deberá destinarse a escuchar a los gobernadores regionales. La instancia también podrá celebrar sesiones extraordinarias, por requerimiento fundado de uno de sus integrantes, lo que debe ser calificada por el presidente; y deberá rendir una cuenta pública anual de su cometido.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos será el encargado de proporcionar apoyo administrativo y de servicios para el funcionamiento de la comisión.

e) Creación de un sitio electrónico denominado Portal de Transparencia del Estado.

Al sitio web denominado “Portal de Transparencia del Estado” le corresponderá facilitar a las instituciones obligadas al cumplimiento de los deberes de transparencia activa, la presentación y tramitación de las solicitudes de acceso a la información y el acceso a la información que de su cumplimiento derive. Los órganos sometidos a la Ley de Transparencia deberán utilizar las herramientas que el referido sitio web ponga a su disposición, e interoperar con éste la información contenida en sus respectivos sitios web de transparencia activa y sus plataformas de gestión de solicitudes.

Será administrado por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, conforme a los lineamientos que entregue la Comisión de Transparencia del Estado.

f) Fortalecimiento institucional del Ministerio Secretaría General de la Presidencia y del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Se fortalece el rol del Ministerio Secretaría General de la Presidencia en materias de integridad pública, probidad en el ejercicio de la función pública, transparencia y gobierno abierto a través de la creación de la División de Integridad Pública y Transparencia; y se incorpora dentro de las funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos el diseño y entrega de lineamientos sobre el derecho de acceso a la información pública y la protección de datos personales.

g) Modificaciones a la Ley N° 20.285.

-Se consagra la obligación de publicar la remuneración que le corresponda a cada funcionario o persona contratada conforme al Código del Trabajo.

-Los sujetos obligados deberán publicar un listado que señale las materias respecto de las cuales versaron las solicitudes de acceso a la información pública realizadas durante el año anterior, individualizando el acto administrativo que accedió a su entrega.

-Se introducen cambios a los plazos relativos a la derivación de las solicitudes de acceso a la información pública: se consagra el plazo de cinco días hábiles para derivar una solicitud de acceso a la información, desde un órgano incompetente al competente (en la actualidad la regla es de remisión inmediata).

-Se explicita que el plazo de veinte días hábiles para responder comienza a correr una vez que el órgano competente recibe la derivación de solicitud de acceso a la información, y en el caso de que se haya requerido al solicitante subsanar la solicitud, que empieza a transcurrir una vez subsanada la falta.

-En el evento que la información requerida contenga datos personales, y el solicitante declare y comprobare ser su titular, y así lo desee, la entrega procederá por medios electrónicos de la forma que establecerá un reglamento dictado por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

-Se aumenta el plazo a cinco días hábiles (hoy son dos días hábiles) para que los órganos de la Administración del Estado notifiquen a terceros que podrían ver perturbados o menoscabados sus derechos con la entrega de la información. Asimismo, el tercero afectado podrá ejercer el derecho de oposición dentro del plazo de diez días hábiles contados desde la notificación (en la actualidad son 3 días hábiles).

-Se consagra legalmente la facultad del Consejo para la Transparencia para promover instancias alternativas de solución de conflictos, una vez presentado un reclamo o un amparo. Si no se resuelva anticipadamente el conflicto, todas las opiniones o documentos vertidos o entregados a las partes no inhabilitarán al consejo para resolver, en definitiva.

-Cuando el solicitante en la reclamación lo indique expresamente, el Consejo para la Transparencia podrá efectuar las notificaciones vía correo electrónico. En el caso de los órganos de la Administración del Estado, se realizará al correo electrónico que hayan designado para estos efectos.

-Las partes podrán pedir, en forma fundada y preventiva, que ciertos actos y documentos sean declarados secretos, mientras se encuentre

pendiente la decisión del Consejo para la Transparencia, la que deberá tomar las medidas de seguridad necesarias para mantener el carácter de secreto de dicha información.

-Se amplía el plazo que el consejo tiene para resolver el reclamo a veinticinco días hábiles (en la actualidad son cinco), ampliable por una sola vez, mediante resolución fundada del Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, a treinta días corridos.

h) Modernización del Consejo para la Transparencia.

Se consagra legalmente la obligación de realizar una cuenta pública participativa a la ciudadanía de la gestión de sus políticas, planes, programas, ejecución presupuestaria y cualquier otra información que considere relevante, correspondiente al año anterior.

Se robustecen las infracciones y sanciones. Así, la autoridad o jefe superior del órgano del Estado requerido, que hubiere denegado infundadamente el acceso a la información, será sancionado con censura o multa de hasta 50% de su remuneración. Se tendrá presente para la aplicación de la multa o sanción la intencionalidad, grado de participación y la conducta anterior. Si persiste en dicha actitud, una vez notificado de la resolución que ordena la entrega de la información, habiendo sido aplicada la censura o la multa, el Consejo para la Transparencia apercibirá al infractor a que cumpla lo ordenado dentro del plazo de diez días hábiles. Si no cumple lo decretado una vez notificado, se considerará una falta al principio de probidad administrativa.

El incumplimiento a las normas de transparencia activa será sancionado con censura o multa de hasta 50% de su remuneración. Se tendrá presente para la aplicación de la multa o sanción la intencionalidad, grado de participación y la conducta anterior,

Cuarto. Que las normas consultadas son

(1) Los artículos segundo, tercero, quinto y sexto en la parte que otorgan al pleno de la Corte Suprema la facultad de remover a los directores del Ministerio Público, Tribunal Calificador de Elecciones, Tribunal Constitucional y Servicio Electoral (artículos 5), y en la parte que establecen un nuevo régimen recursivo sobre la materia (artículos 10) respecto de las Direcciones de Transparencia de esas instituciones.

(2) El artículo cuarto que modifica la institucionalidad y procedimiento aplicable sobre la materia respecto de la Corporación Administrativa del Poder Judicial.

(3) El artículo séptimo en la parte que otorga al pleno de la Corte Suprema la facultad de remover a los directores de la Contraloría General de la República, a requerimiento de la Comisión de Transparencia del Estado o del Contralor General de la República, por las causales de incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta.

(4) El artículo octavo en cuanto otorga al pleno de la Corte Suprema la facultad de remover a los directores del Banco Central, a requerimiento de la Comisión de Transparencia del Estado o del Consejo del Banco Central, por las causales de incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta y, en la parte que estipula un procedimiento de reclamación para ante la Corte de Apelaciones respectiva, en relación a los conflictos derivados de las obligaciones de transparencia pasiva.

(5) El artículo noveno que entrega al pleno de la Corte Suprema la facultad de remover a los directores de la Dirección de Transparencia Parlamentaria, a requerimiento de la Comisión de Transparencia del Estado, del Senado, de la Cámara de Diputados, o cinco y diez senadores y diputados,

por las causales de incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta. Además, en la parte que estipula un procedimiento contencioso administrativo para ante la Corte de Apelaciones respectiva, en relación al mismo asunto.

(6) El artículo décimo primero en cuanto establece la composición de la “Comisión de Transparencia del Estado de Chile”.

En concreto, se recaba la opinión sobre cuatro aspectos distintos de la propuesta: (a) sobre el procedimiento de reclamo para ante las respectivas Cortes de Apelaciones en relación a controversias derivadas de los deberes de transparencia pasiva de las Direcciones de Transparencia del Ministerio Público, Tribunal Calificador de Elecciones, Tribunal Constitucional, Banco Central, Servicio Electoral, Congreso, Contraloría General de la República y Corporación de Administrativa del Poder Judicial; (b) acerca de la potestad de conocer del procedimiento de remoción de los directores de las Direcciones de Transparencia del Ministerio Público, Tribunal Calificador de Elecciones, Tribunal Constitucional, Servicio Electoral, Contraloría General de la República, Banco Central y Congreso, por el pleno de la Corte Suprema a requerimiento de organismos que varían según el caso; (c) respecto de la modificación a la institucionalidad, procedimiento y obligaciones aplicables a la Corporación Administrativa del Poder Judicial en estas materias; y (d) en relación a la composición de la “Comisión de Transparencia del Estado de Chile”.

Quinto: Que previo al análisis requerido, es necesario formular algunas cuestiones previas:

1) Falta de claridad en relación al régimen aplicable sobre determinadas materias en relación a los nuevos sujetos obligados.

Se establecen cuatro clases de sujetos: i.- ministerios, intendencias, gobernaciones, gobiernos regionales, municipalidades, Fuerzas Armadas, de

Orden y Seguridad Pública, y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa (art. 2); ii.- empresas públicas creadas por ley y empresas del Estado y sociedades en que éste tenga participación accionaria superior al 50% o mayoría en el directorio; iii.- Congreso Nacional, Corporación Administrativa del Poder Judicial, Ministerio Público, Tribunal Constitucional, Servicio Electoral y Tribunal Calificador de Elecciones¹, quienes, de acuerdo al proyecto, deben ajustarse a las disposiciones contenidas en la Ley N° 20.285 y en sus respectivas leyes orgánicas que versen sobre los asuntos a que se refiere el artículo 1º, “cuando ello corresponda” (art. 1); y iv.- personas jurídicas sin fines de lucro que reciban transferencias de fondos públicos que, en su conjunto, asciendan a una cantidad igual o superior a 1.500 unidades tributarias mensuales, representativas de, al menos, un tercio de su presupuesto anual del año calendario inmediatamente anterior (art. 10).

No obstante que se consagra cuatro clase de sujetos, no aclara cuáles obligaciones y procedimientos deben aplicarse a unos y otros; sin perjuicio de la intención del mensaje de extender varias de las normas a los nuevos sujetos obligados y de la existencia de referencias genéricas en los artículos que regulan su situación, porque existen ámbitos en que los supuestos de aplicación de algunas no es posible respecto de organismos que no pertenecen a la “Administración del Estado”, v.gr., el artículo 1º de la Ley de Transparencia, que no se modifica, que define “autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio” sólo en términos aplicables a los órganos de la Administración del Estado, lo que, por lo tanto, pone en duda la manera en que

¹ Cabe consignar que la omisión en esta disposición del Banco Central no aparece justificada, sino que parece ser producto de un error de redacción.

deberían interpretarse los artículos 12, 14, 16 y 20, en aquello que resulte aplicable a los nuevos órganos obligados.

Lo señalado, esto es, la inexistencia de disposiciones que explícitamente extiendan lo prescrito en los artículos señalados a aquellos organismos que no componen la Administración del Estado, no permite ponderar adecuadamente la manera en que la reforma afectará a instituciones como la Corporación de Administrativa del Poder Judicial o el Tribunal Calificador de Elecciones; razón por la que se debería corregir el artículo 1 y examinar aquellos ámbitos en los que la regulación podría resultar ambigua en relación a los sujetos obligados por la ley, refiriendo explícitamente, en cada caso, cuáles de aquellas atribuciones, obligaciones y procedimiento resultarán aplicables para todos los órganos que no puedan calificarse como “Administración del Estado”.

2) Aumento de plazos y de las facultades para denegar solicitudes de transparencia.

Las modificaciones que se introducen al artículo 20 amplían a más del doble los plazos de la autoridad para informar a terceros a los que la información pudiera afectar; otro tanto ocurre con la reforma propuesta al artículo 24, y aquellas que afectan al artículo 27, que podría transformar un plazo que actualmente es de 5 días hábiles, a uno que podría tener más de 55. Pues bien, son innovaciones que podrían afectar también a los órganos que no componen la Administración del Estado.

Tratándose de la propuesta de reforma al artículo 12, que agrega como causal para no dar curso a la solicitud de transparencia -previa enmienda del solicitante dentro de plazo bajo apercibimiento de tenerla por desistida- cuando “fuere ofensiva, manifiestamente improcedente, incluyera acusaciones de

cualquier tipo o juicios de valor respecto de las actuaciones de los órganos de la Administración del Estado”, en razón de su vaguedad descriptiva, podría ser usada para obstaculizar las solicitudes de transparencia, por lo que parece necesario modificarlo para dotar de más eficacia a la ley, de un modo que resulte afín a los objetivos del mensaje.

Con todo, parece que ambos puntos no van en el sentido que el estándar internacional reclama en esta materia. En efecto, la Convención de las Naciones Unidas (N.U.) contra la Corrupción (publicada el 30 de enero de 2007, mediante Decreto 375 del Ministerio de Relaciones Exteriores) establece como medidas necesarias para aumentar la transparencia en la administración pública “[l]a simplificación de los procedimientos administrativos, cuando proceda, a fin de facilitar el acceso del público a las autoridades encargadas de la adopción de decisiones” (art. 10).

Sexto: Que sobre las materias a examinar es posible formular las siguientes observaciones:

1.- Régimen recursivo en relación a los nuevos sujetos obligados.

Se establecen dos estatutos en relación a las solicitudes de acceso a la información, pues, en relación a los sujetos actualmente obligados por la Ley N° 20.285, que, en general, corresponden a los que conforman la Administración del Estado, se aplica el procedimiento de acceso y reclamación vigente, que establece la obligación de informar en el respectivo servicio o jefe de servicio; la posibilidad de reclamo ante el Consejo para la Transparencia; y la reclamación en contra de la resolución que adopte para ante la Corte de Apelaciones respectiva.

Tratándose de los nuevos sujetos obligados el procedimiento es diverso: la solicitud se dirige ante el respectivo órgano; los reclamos se plantean a su

respectiva Dirección de Transparencia; y en contra de la decisión que adopte se puede formular un recurso de reclamación ante la Corte de Apelación respectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 28, 29 y 30 de la Ley N° 20.285. La propuesta solo modifica el último artículo citado, en el siguiente sentido:

-Se debe usar la vía más rápida y efectiva para solicitar informe al reclamado o al que tenga la calidad de interesado, los que deben presentar sus descargos u observaciones en el plazo de diez días, remitiendo todos los antecedentes que obren en su poder sobre el asunto que motivo el reclamo.

-Evacuado el informe, o vencido el plazo señalado, se debe ordenar traer los autos en relación y la causa se debe agregar extraordinariamente a la tabla de la audiencia más próxima, previo sorteo de la sala.

-Se puede abrir un término probatorio que no puede exceder de siete días.

-La sentencia se debe dictar dentro del plazo de diez días desde que se celebre la audiencia o, en su caso, desde que quede ejecutoriada la resolución que declare vencido el término probatorio.

-La resolución no es susceptible de recurso alguno.

-Si se acoge el reclamo de ilegalidad interpuesto contra la denegación del acceso a la información, la sentencia debe señalar un plazo para su entrega.

-La Corte puede señalar la necesidad de iniciar un procedimiento disciplinario si estima que el funcionario, autoridad o parlamentario incurrió en alguna de las infracciones señaladas en el Título VI de la Ley de Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado. Al respecto, tratándose de algunos órganos dicha atribución podría

resultar problemática, ya que el Tribunal Calificador de Elecciones y el Consejo Superior de la Corporación Administrativa del Poder Judicial están compuestos y dirigidos, al menos parcialmente, por ministros de la Corte Suprema. Más aún, si la propuesta señala que el procedimiento disciplinario se debe instruir conforme a lo establecido en el Código Orgánico de Tribunales, *“con la salvedad que se aplicaran sobre quien ejerza la presidencia de la Corte Suprema, cada vez que se indique que procederán respecto de la autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado”*, pues el presidente no tiene jurídicamente el control sobre la conducta constitutiva de infracción.

En efecto, la Corporación Administrativa del Poder Judicial, sujeto obligado por la Ley N° 20.285, es dirigida por un Consejo Superior integrada por el Presidente de la Corte Suprema y cuatro de sus ministros, y está investido de facultades que puede delegar en las personas que menciona el artículo 509 del Código Orgánico de Tribunales. Por otra parte, es a su director a quien le corresponde impartir instrucciones al personal de la corporación, supervigilar y fiscalizar el cumplimiento de sus funciones, según el artículo 510 del mismo código. Por consiguiente, la decisión de denegar de manera infundada el acceso a la información o la falta de entrega oportuna –cuales son algunas de las hipótesis infraccionales- no se radica en el Presidente de la Corte Suprema.

En consecuencia, de acuerdo al proyecto, es posible que al Presidente de la Corte Suprema se le atribuya responsabilidad sin que haya tenido participación en los hechos que la sustenta, e incluso, a pesar de su voluntad expresa en contrario.

Además, llama la atención que la propuesta utilice dicha técnica de atribución de responsabilidad conforme al cargo, únicamente respecto del Presidente del Banco Central, del Contralor General de la República y de los Presidentes de la Cámara de Diputados y del Senado, más no de autoridades de los demás órganos regulados.

Séptimo: En segundo término, respecto de la potestad de la Corte Suprema para conocer el procedimiento de remoción de nuevos sujetos obligados:

Aplica el mismo procedimiento para todas las Direcciones de Transparencia, y el requerimiento puede ser iniciado por la Comisión de Transparencia del Estado o por la máxima autoridad de cada órgano.

Las causales para remover a los directores son tres: (i) incapacidad; (ii) mal comportamiento; o (iii) negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones; y el acuerdo debe reunir el voto favorable de la mayoría de sus miembros en ejercicio. Sin embargo, en otros preceptos referidos a la integración de las direcciones y a la duración de los cargos de los directivos, se señala que pueden ser removidos si incurren en una inhabilidad sobreviniente, incapacidad o negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones.

También el proyecto señala que constituye falta grave al principio de probidad en el ejercicio de la función pública, la infracción del deber de mantener reserva de los antecedentes que los directores recaben en ejercicio de sus atribuciones cuando afecten los derechos de las personas o si concurre otra causa legal de reserva.

Pues bien, el proyecto no señala de manera explícita, en el evento que se configure una de esas infracciones que, por el solo ministerio de la ley, constituye falta grave al principio de probidad, la consecuencia jurídica y si

forma parte de alguna de las causales de remoción que debe conocer la Corte Suprema.

Por último, no se establece la oportunidad en que el director requerido puede hacer sus descargos una vez notificado, ni aclara si se abrirá término probatorio o su apertura será discrecional para el tribunal, tampoco si procederán medidas para mejor resolver o si el director puede ser suspendido provisoriamente en el ejercicio de sus funciones mientras se resuelve el requerimiento.

Octavo. Respetto de los mecanismos de transparencia en la Corporación Administrativa del Poder Judicial.

El artículo cuarto introduce una regulación que complementa la vigente, prevista en el artículo 8 de la Ley N° 20.285, disposición que se mantiene inalterada, estableciendo un régimen de transparencia activa a los tribunales que forman parte del Poder Judicial, a través de su Corporación Administrativa, y a los especiales que se indican, respecto de la información enunciada en el artículo 7 de la citada ley y de determinadas sentencias y resoluciones.

Pues bien, la nueva regulación pretende hacer aplicable el régimen de transparencia pasiva a la referida corporación, dado que la faz activa de transparencia, esto es, la que concierne a la información que el servicio debe poner a disposición del público a través de sus sitios electrónicos, ya se encuentra vigente (artículo 8 de la Ley N° 20.285), y solo será perfeccionada mediante la modificación que propone la iniciativa para el artículo 7 de la ley, agregando dos cuestiones adicionales que deben publicarse por el servicio.²

² Estas se refieren a al personal sujeto al Código del Trabajo y respectivas remuneraciones y a un listado de las materias respecto de las cuales versaron las solicitudes de acceso a la información pública realizadas durante el mes anterior, así como la referencia a los actos administrativos que accedieron a su entrega.

Entonces, la innovación fundamental es hacer posible el derecho de las personas para solicitar y recibir información de la corporación (transparencia pasiva), respecto de una serie de antecedentes que enuncia el artículo 9 del artículo cuarto, vale decir, las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público por parte de dicho entidad, salvo las excepciones legales.

Una observación que se puede hacer a la fórmula empleada, idéntica a la ya existente en el inciso 2° del artículo 10 de la Ley N° 20.285, dice relación con que las solicitudes pueden recaer sobre la información que elabora la Corporación Administrativa del Poder Judicial, más no la de los tribunales que forman parte del Poder Judicial –comunicaciones, oficios y resoluciones judiciales-, lo que parece acertado, toda vez que la publicidad de estos últimos se encuentra prevista en el artículo 9 del Código Orgánico de Tribunales y en la letra c) del artículo 2 de la Ley N° 20.886, que modifica el Código de Procedimiento Civil para establecer la tramitación digital de los procedimientos judiciales.

En lo que se refiere a la regulación de la Dirección de Transparencia de la Corporación Administrativa del Poder Judicial, no difiere sustancialmente de la prevista para los demás órganos en que se introduce dicha unidad, salvo lo relativo al tribunal competente para conocer de la remoción de sus directores; siendo los habilitados para requerirla, la Comisión de Transparencia del Estado y el pleno de la Corte Suprema, conforme a las causales y procedimiento señalado, siendo aplicables las observaciones ya expuestas.

La competencia para resolver la remoción se radica en el pleno del Tribunal Constitucional, lo que se explica para mantener la autonomía de los

directores respecto del Poder Judicial y de la Corporación Administrativa. Sin embargo, se puede generar disparidad de criterios al decidirse la remoción, entre los adoptados por la Corte Suprema (referidos a directores de las Direcciones de Transparencia Parlamentaria, del Ministerio Público, del Tribunal Calificador de Elecciones, del Servicio Electoral, del Banco Central, de la Contraloría General de la República y del Tribunal Constitucional) y los que utilice el Tribunal Constitucional (a cargo únicamente de la remoción de directores de la Dirección de Transparencia de la Corporación Administrativa del Poder Judicial); más aún si las causales de remoción son genéricas, requiriendo un alto grado de definición judicial para determinar si las conductas son constitutivas de la causal invocada.

Noveno: Sobre la composición de la “Comisión de Transparencia del Estado de Chile”

Se integra con las máximas autoridades de ambas cámaras del Congreso, de la Corte Suprema, del Ministerio Público, del Tribunal Constitucional, del Consejo Directivo del Servicio Electoral, del Tribunal Calificador de Elecciones, de la Contraloría General de la República, del Banco Central, y del Ministro Secretario General de la Presidencia, en representación del Presidente de la República, por lo tanto, quedan representados todos los órganos a que se refiere y regula la propuesta.

Décimo. Propuestas con las finalidades que se indican.

Atendido que el proyecto instaura direcciones de transparencia en cada uno de los nuevos sujetos que quedan sometidos al mismo, lo que puede generar una multiplicidad de criterios al resolver los requerimientos que se formulen, sin perjuicio de que, además, generará un mayor gasto fiscal, parece conveniente estudiar la factibilidad que se instituya una sola dirección de

transparencia que los comprenda, que se conforme con un miembro que represente a cada uno, nombrado a través del mecanismo que contempla la propuesta.

Asimismo, considerando que el proyecto no contempla medio recursivo para impugnar la decisión que adopte la Corte de Apelación respectiva, lo que hace procedente el recurso de queja que tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos graves cometidos en su dictación, atendido lo dispuesto en el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, resulta conveniente que se estudie la factibilidad de introducir un medio de impugnación no de orden disciplinario sino, más bien, de tipo jurisdiccional

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar **en los términos precedentemente expuestos** el proyecto de ley que modifica la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública (Boletín N° 12.100-07).

Ofíciase.

PL-33-2018.-”

Saluda atentamente a V.S.

HAROLDO BRITO CRUZ

Presidente

JORGE SÁEZ MARTIN

Secretario