INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO, RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY SOBRE PROBIDAD EN LA FUNCIÓN PÚBLICA.

BOLETÍN N° 7.616-06-3

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento viene en informar, en tercer trámite constitucional, el proyecto de la referencia, originado en mensaje del ex Presidente de la República señor Sebastián Piñera Echeñique.

Para el despacho de esta iniciativa, S.E. la Presidenta de la República ha hecho presente la urgencia la que ha calificado de “suma” para todos sus trámites constitucionales, motivo por el cual esta Cámara cuenta con un plazo de 15 días para afinar su tramitación, término que vence el día 17 de junio próximo por haberse dado cuenta de la urgencia en la Sala el día 2 de junio, recién pasado.

Durante el análisis de esta iniciativa la Comisión contó con la colaboración de la Ministra Secretaria General de la Presidencia(S), señora Patricia Silva; de la asesora legislativa de esa secretaría de Estado, señorita Valeria Lübbert; de la representante de la fundación Datos Protegidos, señorita Romina Garrido; de la representante de la fundación Ciudadano Inteligente, señorita María Jaraquemada y del asesor de la Fundación Jaime Guzmán, señor Héctor Mery.

Por acuerdo de fecha 2 de junio del año en curso y en virtud de lo señalado en el artículo 120 del Reglamento, los Jefes de los Comités Parlamentarios dispusieron el envío a esta Comisión, por el plazo de dos semanas a contar de esa fecha, del proyecto en informe, devuelto por el Senado en tercer trámite constitucional, con el fin de que se pronuncie acerca de los alcances de las modificaciones introducidas por aquél, recomendando su aprobación o rechazo.

Se hace presente que para el tratamiento del articulado se tomará como referencia la numeración dada por la Cámara.

Finalmente, debe consignarse que el Senado calificó como normas de carácter orgánico constitucional y deben, en consecuencia, ser aprobados por las cuatro séptimas partes de los señores diputados en ejercicio, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 77 y 84, en relación con el inciso segundo del artículo 66, ambos de la Constitución Política de la República, los siguientes artículos del proyecto:

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional de declaración de intereses y patrimonio que señala los incisos tercero y cuarto del

artículo 8º de la Carta Fundamental, los siguientes artículos del proyecto: 1º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 46, 47, 48, 49, números 1) y 6) del 55, 56, 57, 58, 1º transitorio y 2º transitorio.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado: artículo 2º.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional sobre organización y atribuciones de la Contraloría General de la República, los siguientes artículos del proyecto: 9º, 10, 11, número 1) del 44 y 54.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional de declaración de intereses y patrimonio, y en la ley orgánica de Municipalidades: artículo 12.

- En razón de incidir en la ley orgánica que fija la organización y atribuciones de los tribunales: artículos 13, 50 y Nº 3) del 55.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Congreso Nacional y en la relativa a la declaración de intereses y patrimonio: artículos 14 y 15.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional que fija la organización y atribuciones de los tribunales y en la relativa a la declaración de intereses y patrimonio: artículos 16 y 18.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional que fija la organización y atribuciones del Ministerio Público y en la relativa a la declaración de intereses y patrimonio: artículo 17.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones y en la relativa a la declaración de intereses y patrimonio: artículo 19 y número 7) del 55.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Banco Central: artículos 20 y 53.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Congreso Nacional: números 3) y 4) del artículo 44.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional de Contraloría General de la República y de Bases Generales de la Administración del Estado: artículo 45.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Congreso Nacional: número 2) del artículo 55.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Tribunal Constitucional: número 4) del artículo 55.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Ministerio Público: número 5) del artículo 55.

- En razón de incidir en la ley orgánica constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones: número 8) del artículo 55.

CONTENIDO DE LAS ENMIENDAS APROBADAS POR EL H. SENADO, SÍNTESIS DE LA DISCUSIÓN EN LA COMISIÓN Y ACUERDOS ADOPTADOS.

La ministra Secretaria General de la Presidencia(S), señora Patricia Silva explicó que en el Senado se introdujeron las siguientes modificaciones al proyecto de ley en discusión, en lo que dice relación con la declaración de intereses y patrimonio:

a) Se agregan nuevos sujetos obligados: Se ordena en numerales el artículo 4° y se incorporan nuevos sujetos obligados a realizar declaraciones de interés y patrimonio: los ministros consejeros y los cónsules; los consejeros del Instituto Nacional de Derechos Humanos; el Subcontralor General de la República, los Contralores Regionales y quienes se desempeñen hasta el tercer nivel jerárquico en la Contraloría General de la República; los directores y gerentes de las empresas públicas creadas por ley y de las sociedades en que el Estado tenga participación accionaria, aun cuando la ley señale que es necesario mencionarlas expresamente para quedar sujetas a la regulación de otras leyes; los presidentes y directores de corporaciones y fundaciones que presten servicios o que tengan contratos vigentes con la Dirección Administrativa de la Presidencia de la República, sea que perciban o no una remuneración; las autoridades, funcionarios directivos, profesionales y técnicos de la Administración del Estado que se desempeñen hasta el tercer nivel jerárquico o su equivalente; las personas contratadas a honorarios que presten servicios en la Administración del Estado, cuando perciban regularmente una remuneración igual o superior al promedio mensual de la recibida anualmente por un funcionario que se desempeñe en tercer nivel jerárquico, incluidas las asignaciones que correspondan; los rectores y miembros de las juntas directivas de las Universidades del Estado, y los miembros de las directivas nacionales de los partidos políticos.

b) Se establece la obligación de efectuar una actualización anual de la declaración con prescindencia si existe o no un hecho relevante (artículo 5°). El proyecto aprobado por la Cámara de Diputados establecía la actualización obligatoria cada dos años, más cada vez que ocurra un hecho relevante. En el texto aprobado por el Senado se establece el deber de actualizar la declaración de intereses y patrimonio anualmente, y dentro de los treinta días posteriores a concluir sus funciones. Asimismo, se eliminó el deber de actualizar la declaración por la ocurrencia de un hecho relevante. Añadió que se realiza una referencia explícita a la protección de los datos personales.

c) Se hace explícita la protección de datos personales contenidos en la declaración (artículo 5°). Indicó que al carácter público de las declaraciones se agrega el resguardo de los datos personales conforme a la ley N° 19.628.

d) Se elimina la publicación de declaraciones en sitio web de la Contraloría (artículo 5°). Manifestó que si bien se elimina esta publicación, se establece que el reglamento regulará la forma de remitir las declaraciones a la Contraloría General de la República y al Consejo para la Transparencia, para asegurar su acceso en portales de acceso público.

f) Se modifica remisión al reglamento (artículo 7°): Sostuvo que el artículo 5° aprobado por la Cámara de Diputados señalaba que "*un reglamento establecerá los requisitos y forma de la declaración de intereses y patrimonio, su actualización y las modificaciones, y contendrá las demás normas necesarias para dar cumplimiento a las disposiciones de esta ley".* En el Senado esta norma fue incluida en el artículo 7° en el segundo informe de la Comisión de Gobierno, Descentralización y Regionalización. Sin embargo, en el informe complementario emitido por dicha Comisión se eliminó esta norma bajo el entendido de que no era necesaria, pese a los planteamientos del Ejecutivo en contra de tal eliminación.

g) Forma de la declaración (artículo 6°). Se dispone la realización de la declaración mediante formulario electrónico en los casos en que se encuentre disponible, y en su defecto por medio de declaraciones en papel, debidamente autentificadas por el ministro de fe respecto o notario.

h) Se perfeccionan normas sobre transparencia activa de las declaraciones (artículos 6° y 7°): Respecto de las autoridades obligadas a publicar su declaración se explicita que estas deben están disponibles en el sitio electrónico de la institución respectiva, mientras el declarante se desempeñe en el cargo y hasta seis meses después del cese de sus funciones. Añadió que además, se establece que las declaraciones deberán enviarse al Consejo para la Transparencia para que estas se pongan a disposición de la ciudadanía en formato de datos abiertos y reutilizables.

Al respecto destacó que se aprecia una contradicción entre ambas reglas, pues una de ellas, el artículo 6°, aboga por la transparencia activa limitada a las autoridades superiores de los órganos del Estado y jefes de servicio, mientras que la otra consagra la publicidad de todas las declaraciones en formato de datos abiertos y reutilizables (el artículo 7°).

i) Se agregan más bienes e intereses en el contenido de la declaración (artículo 7°). Entre otras modificaciones a esta norma se cuentan las siguientes:

- Respecto de las actividades profesionales, la Cámara exigía incluir actividades realizadas hasta doce meses antes de asumir el cargo, lo que se reduce a las actividades que se realicen al momento de la declaración.

- Se agregan derechos de aprovechamiento de aguas y concesiones de que sea titular el declarante.

- Respecto de las sociedades de que es controlador el declarante, se eliminó la exigencia de declarar las entidades (bienes inmuebles, valores y acciones) que posee la sociedad controlada.

- Se elimina la exigencia de indicar todo tipo de crédito con entidades financieras. Ello se comprenderá en la individualización del pasivo.

- Se agrega la individualización del cónyuge o conviviente civil. Tratándose de autoridades superiores de los órganos del Estado y jefes de servicio, además, se deberá individualizar a parientes en toda la línea recta por consanguineidad y hasta segundo grado en la colateral, y en el segundo grado de afinidad.

j) Inclusión de bienes de cónyuge y conviviente civil (artículo 8°). Se incluyen los bienes del cónyuge casado en sociedad conyugal o el conviviente civil que ha pactado comunidad de bienes. Respecto de los demás regímenes patrimoniales del matrimonio o de los bienes que conformen el patrimonio propio o reservado se dispone que la declaración será voluntaria. Asimismo, afirmó que se exige la inclusión de los intereses, sin importar el régimen patrimonial el matrimonio o de bienes por el que hubieren optado, salvo constancia expresa de que se haya negado la información. Respecto de los intereses y el patrimonio del cónyuge, se incorporó también al conviviente civil.

k) Se precisan deberes del jefe de servicio (artículo 9°). Se establece expresamente la obligación del jefe de servicio de remitir a la Contraloría las declaraciones de patrimonio e interés que se hubieren efectuado, dentro de los 30 días siguientes a aquel en que tome conocimiento de aquellas.

l) Se precisan atribuciones de la Contraloría (artículo 10°): Se mantienen las atribuciones de la Contraloría para fiscalizar la oportunidad, integridad y veracidad de las declaraciones, pero se agrega la referencia al artículo 9° de la ley N° 10.336.

m) Se modifican sanciones y procedimiento (artículo 11). Se unifican las conductas sancionables y el procedimiento sancionatorio a cargo de la Contraloría General de la República en un solo artículo. Se modifica el rango de sanciones. Se reducen de 20 a 10 días los plazos para apercibir y para contestar los cargos. Las sanciones se modifican de 10 a 30 UTM a 5 a 50 UTM, aumentando el margen de la sanción. Asimismo, se elimina la sanción por no efectuar declaración a quienes habiendo sido destituidos no la efectúan. Añadió que la sanción por incumplimiento sostenido por un periodo superior a cuatro meses se cambia de suspensión sin goce de remuneraciones, a cese en el ejercicio de las funciones, considerándose una falta grave a la probidad administrativa.

n) Se modifica el capítulo tercero, sobre los “otros sujetos obligados” a efectuar declaraciones de patrimonio e intereses.

- Se amplía el deber de realizar declaraciones a los funcionarios de las categorías A, B y C de las plantas de ambas corporaciones o

de la planta de la Biblioteca del Congreso Nacional; los Secretarios de Comisiones y quienes integren el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y el Comité de Auditoría Parlamentaria.

- Se incluye como sujetos obligados a los ministros titulares y suplentes de los Tribunales Ambientales.

- Se realiza un nuevo orden respecto de la regulación de los tribunales, según si forman parte o no del Poder Judicial y estén sujetos o no a la superintendencia de la Corte Suprema.

- Se incorpora la regulación de los miembros del Consejo del Banco Central. En el texto aprobado por la Cámara se regulaba como modificación a la ley orgánica constitucional del Banco Central, lo que en el texto despachado por la Comisión de Gobierno Interior del Senado se reincorpora con el resto de los órganos autónomos.

Respecto del Mandato especial de administración de cartera de valores informó que se introdujeron las siguientes modificaciones:

a) Se reordenan artículos para mayor orden.

b) Se elimina el Mandato de Administración General de Cartera.

Sólo se podrá efectuar mandato diversificado que incluye un plan de liquidación, bajo la denominación “mandato especial de administración de cartera de valores”. Se estimó que de mantener este tipo de mandato no se lograba el objetivo de eliminar los conflictos de intereses.

c) Se modifican criterios para constituir el mandato de forma obligatoria. Se establece un monto desde el cual es obligatorio constituir el mandato equivalente a 25.000 unidades de fomento en acciones. Por sobre dicho monto, o se constituye mandato o se debe enajenar el excedente de las acciones que sobrepasen la mencionada cifra. El texto aprobado por la Cámara establecía que el Presidente de la República, Ministros, senadores, diputados, consejeros regionales y Contralor General de la República debían constituir mandato por todo su patrimonio en acciones y valores emitidos por entidades constituidas en Chile; mientras que alcaldes, subsecretarios, intendentes, gobernadores respecto de su patrimonio vinculado al ejercicio de sus funciones. En el texto aprobado por la Comisión de Gobierno Interior del Senado, se obliga a todas las autoridades en los mismos términos.

d) Se precisan prohibiciones de comunicación entre mandante y mandatario. Si bien el mandante puede dar instrucciones generales al mandatario, estas no pueden referirse a efectuar inversiones en algún rubro o empresa en particular.

e) Se perfeccionan normas tributarias. Expresó que se agrega que para efectos tributarios la constitución del mandato no constituye

enajenación. Además, se establece que el mandatario deberá proporcionar oportunamente al Servicio de Impuestos Internos una declaración jurada con la información necesaria para determinar la procedencia de los impuestos que correspondan por las rentas que administre.

f) Respecto de quienes pueden ser mandatarios se establece que pueden serlo las empresas bancarias autorizadas para operar en Chile. Respecto de entidades constituidas en el extranjero se exige únicamente constituir representante en Chile conforme a las instrucciones de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras y la Superintendencia de Valores y Seguros. Además, se elimina la exigencia al mandatario de emitir una boleta de garantía a beneficio fiscal.

g) Se perfeccionan reglas sobre fiscalización. Indicó que se realiza una reordenación de la autoridad llamada a ejercer tal función según el sujeto obligado de que se trate. Además, se agrega que respecto de diputados y senadores, corresponderá enviar copia del mandato a la Superintendencia respectiva y a la Comisión de Ética y Transparencia Parlamentaria.

En cuanto a la obligación de enajenar ciertos bienes destacó las siguientes modificaciones:

a) Se eliminan los montos y porcentaje de propiedad desde los cuales era obligatoria la enajenación, haciendo más exigente la norma. Asimismo, se realiza un nuevo orden respecto de los sujetos obligados y los bienes que se deben enajenar. Se modificó el objeto de las enajenaciones para cada sujeto obligado.

b) Se agrupan en categorías los sujetos obligados. El primer grupo de sujetos obligados está constituido por el Presidente de la República, los diputados, los senadores y el Contralor General de la República, quienes se encontrarán obligados a enajenar su participación en la propiedad de empresas proveedoras de bienes o servicios al Estado o a sus organismos y en empresas que presten servicios sujetos a tarifas reguladas o que exploten, a cualquier título, concesiones otorgadas por el Estado, incluidas las concesiones de radiodifusión televisiva de libre recepción.

El segundo grupo de sujetos obligados se encuentra constituido por los ministros de Estado, los subsecretarios, los intendentes, los superintendentes, los intendentes de dichas Superintendencias y los jefes de servicio, quienes se encontrarán obligados a enajenar su participación en la propiedad de empresas proveedoras de bienes o servicios al Estado o sus organismos y en empresas que presten servicios sujetos a tarifas reguladas, cuando estas se encuentren vinculadas expresa y directamente con el ámbito de su competencia o bien sujetas, de acuerdo a la ley, a su fiscalización. Además, se incluyen las concesiones de radiodifusión televisiva.

Añadió que respecto de ambos grupos de sujetos obligados, se eliminó la referencia al porcentaje de propiedad (5%) desde el cual se exige enajenación.

En el tercer grupo de sujetos obligados se encuentran los alcaldes, quienes deben enajenar su participación en la propiedad de aquellas entidades que tengan contratos vigentes con la municipalidad o exploten, a cualquier título, concesiones municipales dentro de su comuna.

Asimismo, respecto de la obligación de enajenar, se eliminó la obligación de renunciar a la participación de las sociedades mencionadas cuando los titulares de estas sean comunidades o sociedades que conformen el grupo empresarial en que la autoridad tenga la calidad de controlador o miembro del controlador en los términos del Título XV de la ley N° 18.045, pues basta cualquier grado de control para que deba enajenar los bienes que se señalan.

c) Se incluye todo tipo de concesión, no sólo las de radiodifusión televisiva. Respecto del primer grupo de sujetos obligados se establece el deber de enajenar toda participación en entidades que tengan concesiones con el Estado, no solo las de radiodifusión televisiva.

d) Se hizo compatible la norma con inhabilidades vigentes de autoridades. Además, se realizó una referencia expresa a las prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Constitución o en leyes especiales, y se eliminó la referencia a las sanciones que se disponen por la vulneración de lo dispuesto respecto de la obligación de enajenar.

Por último, expresó que se establece un plazo de prescripción de las sanciones. Se dispone que las sanciones procedentes por infracciones a las normas de mandato y de obligaciones de enajenar podrán hacerse efectivas en el término de cuatro años desde la fecha de la infracción respectiva y no se extinguirán por el cese de funciones. Además, se aumentan las sanciones aplicables tanto al mandante como al mandatario.

Asimismo, sostuvo que se agregan normas adecuatorias, entre las cuales se cuentan modificaciones a la ley N° 20.405 del Instituto Nacional de Derechos Humanos, la ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública y la ley N° 20.600 que crea los Tribunales Ambientales.

El diputado señor Rincón sostuvo que podría establecerse una inhabilidad para integrar directorios de empresas del Estado respecto de quienes tengan participación en la propiedad de empresas que se dediquen al mismo rubro. A vía de ejemplo, explicó que una persona que sea titular de concesiones mineras no debiera poder integrar el directorio de CODELCO.

Por otra parte, manifestó que no correspondía incluir los bienes de la mujer en la declaración de patrimonio del marido cuando este es una autoridad pública.

Asimismo, preguntó qué materias incluyó el Senado en materia de protección de datos personales.

El diputado señor Chahin afirmó que tiene dudas respecto de las sanciones que se proponen. Preguntó cómo la Cámara de Diputados aplicará una multa al Contralor General de la República, cuando este incumpla su obligación de efectuar declaración de intereses y patrimonio.

Asimismo, manifestó que existen otros sujetos obligados que no son funcionarios públicos, como los miembros de Paneles de Expertos, donde no existiría un jefe de servicio encargado de aplicar la sanción.

El diputado señor Squella sostuvo que la única forma de efectuar una revisión profunda del texto es en la Comisión Mixta, la que solo podría pronunciarse respecto de aquellas modificaciones introducidas por el Senado que han sido rechazadas por la Cámara.

En virtud de lo expuesto, estimó necesario que la Comisión Mixta tenga la posibilidad de conocer de la mayor cantidad de artículos, a fin de preservar la armonía general del texto que se apruebe.

El diputado señor Soto afirmó que el proyecto establece la obligación de identificar a determinados parientes. Al respecto preguntó por qué razón se excluyó de esa nómina al conviviente de hecho.

Asimismo, preguntó si existe la obligación de declarar las cuentas de ahorro de las autoridades.

La diputada señora Turres, doña Marisol, sostuvo que normas de esta naturaleza pueden terminar dificultando la participación de personas en entidades como los Paneles de Expertos. El incorporarse a ellos supone la obligación de exponer su patrimonio, aun cuando la participación en entidades de esa naturaleza puede ser muy breve.

El diputado Monckeberg, don Cristián, estimó que esta iniciativa aun presenta muchas inconsistencias. Sugirió rechazar todas las modificaciones introducidas por el Senado, para poder efectuar una revisión completa del articulado.

A vía de ejemplo, consideró inexplicable que se excluya de la obligación de enajenar a los miembros de los tribunales superiores de justicia.

La representante de la fundación Datos Protegidos, señorita Romina Garrido, expresó que con esta iniciativa la privacidad de los servidores públicos sufre una importante disminución, que encuentra su justificación en el beneficio de la mayoría de los ciudadanos, en tanto estos puedan conocer determinadas características personales y patrimoniales de aquellos que tomarán decisiones en nombre de todos. En ese sentido, destacó que no están en condiciones de juzgar si con las declaraciones se cumple su objetivo.

Estimó que esta renuncia a una esfera de privacidad no puede ser absoluta en cuanto los funcionarios públicos, siguen poseyendo sus

garantías constitucionales. Se trata de un caso de tensión entre publicidad versus privacidad. Al respecto expresó que existe una conocida y extensa jurisprudencia y doctrina en materia laboral sobre la ciudadanía en la empresa, y que no es otra cosa que hacer oponibles al empleador los derechos fundamentales de los trabajadores. Recalcó que el Estado, también es un empleador.

Añadió que es correcto profundizar en el contenido de las declaraciones, pero haciendo un balance entre la información que se entrega y la forma cómo se usa y custodia dicha información. Manifestó que esperaban que prontamente esta Comisión apruebe una modificación constitucional en ese sentido.

Indicó que la legislación prevé que cualquier persona tiene el derecho a requerir información gubernamental, pero no personal. Estimó necesario y fundamental evitar invasiones indebidas a la privacidad. En aquellos casos que versan sobre información personal de servidores públicos, necesariamente debe poderse transparentar al abrir dicha información, el actuar gubernamental: es decir operaciones o actividades del gobierno, para que se evidencie el "beneficio social" de abrir dicha información, el cual debe ser mayor que "el perjuicio al individuo". Sostuvo que esta decisión del Estado debe dejar claro "qué se revela de la función pública, más que de la vida personal o familiar de un funcionario de manera aislada".

En virtud de lo expuesto, formuló observaciones los siguientes artículos:

1. En el artículo 5° de la nueva ley de probidad, se ha incorporado como inciso segundo, nuevo, el siguiente: "La declaración será pública, sin perjuicio de la debida protección de los datos personales conforme a la ley N° 19.628, y revestirá, para todos los efectos legales, la calidad de declaración jurada.".

2. "*Artículo 6°.- La declaración de intereses y patrimonio, y sus actualizaciones, deberán efectuarse a través de un formulario electrónico y conforme a lo previsto en la ley Nº 19.799. Sólo en caso de no estar implementado o habilitado el respectivo formulario electrónico la declaración podrá efectuarse en papel, debidamente autentificada al momento de su recepción por el ministro de fe del órgano u organismo al que pertenezca el declarante o, en su defecto, ante notario.*

Respecto de las autoridades superiores de los órganos del Estado y de los sujetos que se desempeñen como jefes de servicio, esta declaración y sus actualizaciones se publicarán en el sitio electrónico de la institución respectiva, con resguardo de los datos personales, debiendo mantenerse en dicho sitio mientras el declarante se desempeñe en el cargo y hasta seis meses después del cese de sus funciones.".

Señaló que la referencia a la ley N°19.628 es insuficiente, puesto que nuestra ley no contempla facultades de control ni las garantías de seguridad que le asisten a los titulares de dichos datos. Si bien este proyecto no

puede hacerse cargo de las falencias legislativas en ese sentido, debe hacerse expresa mención a la finalidad para la cual se publican esos datos y su prohibición expresa de usos diversos, particularmente los comerciales. Lo anterior, es de importancia dado el mal concepto de “fuente accesible al público” de la ley N°19.628.

Añadió que el “resguardo de los datos personales”, es una expresión ambigua, pues la declaración no es otra cosa que información personal que cede en publicidad. Incluso más, la publicación o difusión de datos personales por parte de la Administración en Internet, es una medida que incrementa la posibilidad de acopio y tratamiento de información personal, lo que técnicamente corresponde a una cesión de datos, que unido al concepto de “fuente accesible al público” se confunde, dejando al desamparo los millones de datos de funcionarios que podrían estar a disposición. Por ello, estimó necesario velar por el respeto al principio de proporcionalidad entre la medida y alcance de la publicación y la satisfacción de las legítimas funciones y competencias públicas.

En este sentido, estimó que no bastaría que la persona acepte que sus datos sean tratados conforme a la ley N°19.628, como se advierte al llenar el formulario que actualmente existe en la plataforma diseñada para tal efecto, sino que es necesario que expresamente se solicite el consentimiento para publicar la información. La privacidad debe establecerse por defecto (privacidad por diseño).

3. Artículo 7°: (inciso final): “*Un reglamento regulará la forma en que la Contraloría General de la República y el Consejo para la Transparencia dispondrán de la información de la totalidad de las declaraciones de patrimonio e intereses que esta ley establece, para su debido registro público en portales accesibles a toda la ciudadanía, en formato de datos abiertos y reutilizables.”.*

Sostuvo que respecto del uso de datos abiertos es primordial contar previamente con un marco que asegure la no alteración, destrucción o pérdida de esos datos, su calidad, pertinencia, finalidad, licitud, entre otros aspectos, a través de un marco jurídico robusto. Visto de esa forma las leyes de protección de datos más que constituir un obstáculo para la apertura de datos, van a garantizar entre varias cosas, la exactitud de estos mediante un estándar de tratamiento de información.

Recalcó que no puede permitirse la hiperaccesibilidad de datos personales sin un marco jurídico adecuado.

Añadió que es importante que previamente a ser liberados, cuando los datos revelen información personal sean puestos de manera anónima, en forma irreversible, para evitar que pueda asociarse a personas identificadas o identificables.

El manejo de los datos no puede ser a cualquier precio, y debe tenerse en cuenta que muchos de ellos pueden afectar la privacidad de las personas.

4. Artículo 8º.- "*La declaración de intereses y patrimonio deberá comprender los bienes de su cónyuge siempre que estén casados bajo el régimen de sociedad conyugal y los del conviviente civil del declarante, siempre que hayan pactado régimen de comunidad de bienes".*

Consideró que la norma que hace extensiva la declaración de patrimonio a los cónyuges y convivientes civiles debe ser más restrictiva, reservándose sólo para los casos de sociedad conyugal cuando los cónyuges vivan juntos y siempre que la mujer no ejerza una actividad separada, en aplicación de las reglas del patrimonio reservado.

Sin embargo, más allá del texto de la norma, estimó que existe un problema evidente de constitucionalidad, puesto que el artículo 8° de la Constitución Política es expreso al disponer que los obligados a declarar sus intereses y patrimonio son el Presidente de la República, los Ministros de Estado, los diputados y senadores, y las demás autoridades y funcionarios que una ley orgánica constitucional señale. Mediante una ley simple, no puede extenderse esta obligación a otras personas, como las que se pretende.

Concluyó que la institucionalidad de la transparencia es suficiente, con algunos ajustes, para garantizar el control ciudadano de los actos de los funcionarios públicos. En este contexto, sus actuaciones tienen la carga de una publicidad que permite analizar las acciones y su destino y consecuencias, de forma tal que lo beneficioso o perjudicial que resulten para cualquier tercero, incluidos sus familiares, será fácilmente determinable en su aspecto objetivo, dando cuenta del hecho mismo, o subjetivo, en atención a los móviles para realizar una acción en relación al receptor afectado.

Puntualizó que acertadamente ha señalado un experto europeo que no puede simplificarse el valor que tiene la sociedad y el individuo, considerando lo que es abierto y público como bueno por naturaleza y como ocultación y privacidad algo malo en esencia. Reducir la complejidad de esta discusión es no comprender que se trata de ponderación de derechos fundamentales.

La representante de la fundación Ciudadano Inteligente, señorita María Jaraquemada discrepó de la idea de enviar la totalidad del proyecto a Comisión Mixta, dado que ello puede atrasar en demasía su tramitación. Manifestó que las declaraciones de intereses y patrimonio hoy son tan imperfectas que urge la pronta dictación de esta ley, pese a que entiende que el ánimo de la Comisión es procurar se despache una ley adecuada para los fines que se persiguen.

Indicó que muchas de sus observaciones ya fueron recogidas por la Comisión de Gobierno del Senado, sin embargo subsisten algunas de ellas que no fueron recogidas.

En primer lugar sostuvo que se redujo el plazo actualización de las declaraciones de intereses y patrimonio a un año, en vez de dos, pero se elimina la necesidad de actualizarlas por la ocurrencia de un "hecho

relevante". Manifestó que entendían la dificultad de definir ese término, particularmente si esta definición debe alcanzar tanto para concejales como para parlamentarios. Pese a ello, expresó que puede ocurrir que tengan lugar tales hechos en el patrimonio o intereses de la persona, sin que la sociedad civil se entere de ello, la que puede mantenerse en la ignorancia desde el mes de abril hasta marzo del año siguiente.

En segundo lugar, respecto de los datos personales hizo presente que su opinión difiere sustancialmente de la expresada por quien la antecedió en el uso de la palabra. Sostuvo que la solución al problema planteado por ella debe darse en el marco de la ley sobre datos personales y no limitando la transparencia de la información de personas que ejercen funciones públicas.

Indicó que le preocupaba la redacción aprobada por el Senado para el artículo 6° del proyecto, dado que resulta un tanto contradictorio. Este dispone que las declaraciones de intereses y patrimonio serán públicas, resguardando los datos personales. La ley respectiva (ley N°19.628) establece que son datos personales "*los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables."* Por tanto, todo lo que una autoridad consigna en la declaración de intereses y patrimonio es un dato personal. Por ello, cualquier autoridad podría invocar su derecho a que nada de lo declarado sea público.

Este tema fue debatido durante la tramitación de la iniciativa en el Senado. La intención de los legisladores era mantener ciertos temas referidos a la seguridad de las personas, a salvo de la publicidad. A vía de ejemplo mencionó la placa patente del vehículo, su domicilio personal, datos de funcionarios de la Policía de Investigaciones o del Ministerio Público que llevan causas relacionadas con el narcotráfico, entre otras materias. Estimó que antecedentes de esa naturaleza deben ser explicitados en la norma que regula en contenido de la declaración de intereses y patrimonio.

En tercer lugar, consideró que las sanciones propuestas por el Senado son algo bajas. Consideró que en este tipo de materias el acento debe ponerse en la fiscalización y en la sanción. La experiencia ha demostrado que nada se obtiene con regular en forma minuciosa una determinada materia, si no se imponen sanciones que inhiban la comisión de ciertas conductas.

Por último, destacó que respecto del Congreso Nacional es necesario imponer sanciones más graves en caso de reincidencia en este tipo de conductas. Si los parlamentarios son reincidentes solo se les podría aplicar la sanción de multas, a diferencia de las autoridades de la Administración, que sí podrían ser destituidos.

El asesor de la Fundación Jaime Guzmán, señor Héctor Mery señaló que en el artículo 1° se consagra una nueva definición de probidad en la función pública, en circunstancias que la ley de Bases Generales de la Administración del Estado ya contempla una.

La señora Silva respecto de la inquietud formulada por el diputado Rincón sobre la mujer casada en sociedad conyugal afirmó que se entiende que existe un patrimonio familiar y un interés conjunto del matrimonio, de ahí entonces la obligación de incluir el patrimonio de la mujer en la declaración.

En relación con la convivencia de hecho explicó que resultaba difícil de definir qué se entiende por ella.

En relación al tema planteado por ambas fundaciones sostuvo que ese aspecto ha cruzado la discusión de todo el proyecto.

Informó que a última hora se incluyó en el texto legal la referencia a los datos abiertos y no dejar su regulación en un reglamento.

Agregó que las materias que el Ejecutivo estima que debieran ir a Comisión Mixta son las siguientes, por las razones que a continuación se señalan:

a) Artículo 4 N°14: El Senado incorporó entre los sujetos obligados a efectuar declaración de patrimonio e intereses a los miembros de las directivas nacionales de los partidos políticos. Al respecto señaló que esta norma debe ser revisada. No corresponde que tales personas estén sujetas a la fiscalización de la Contraloría General de la República. Esta materia debe ser tratada en la futura ley de partidos políticos. Estos deben ser fiscalizados por el Servicio Electoral y no por la Contraloría. Añadió que no resulta claro qué se entiende por “directivas nacionales”, dado que los partidos utilizan diversa nomenclatura sobre la materia.

b) Artículo 4° N°9: Esta norma dispone que los presidentes y directores de corporaciones y fundaciones que presten servicios o tengan contratos vigentes con la Dirección Administrativa de la Presidencia de la República, sea que perciban o no una remuneración deben efectuar declaración de intereses y patrimonio. Sostuvo que debiera incorporarse en este numeral a las Corporaciones Municipales.

El diputado señor Trisotti sugirió incorporar también a los funcionarios de las corporaciones de desarrollo regional, que manejan una importante cantidad de recursos públicos.

El diputado señor Soto propuso incorporar también a la Asociación de Municipalidades.

c) Artículo 6° inciso final y el artículo 7° inciso final: Tales normas se refieren a la forma en que se efectuará la declaración de intereses y patrimonio. Estimó necesario aclarara la remisión al reglamento que se efectúa y el portal en que se publicarán tales declaraciones.

d) Artículo 7° letra a): La norma aprobada por el Senado establece que la declaración de intereses y patrimonio deberá contener la fecha y lugar en que se presenta y la singularización de todas aquellas actividades y

bienes del declarante, incluyendo las actividades profesionales, laborales, económicas, gremiales o de beneficencia, sean o no remuneradas, que realice o en que participe el declarante. La Cámara exigía incluir las actividades realizadas los doce meses anteriores a asumir el cargo. El Ejecutivo considera necesario insistir en el criterio de la Cámara.

e) Artículo 43 N°3: Esta norma se refiere a las autoridades que deberán enajenar, o renunciar de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2108 y siguientes del Código Civil, a su participación en la propiedad sobre los bienes. El numeral 3) contempla a los alcaldes y concejales, quienes se regirán por las disposiciones de la ley N° 18.695, orgánica constitucional de municipalidades, sin perjuicio de las disposiciones de esta ley. Recalcó que resulta incorrecto efectuar remisiones a dicha ley, porque ella no contempla obligación de enajenar.

La asesora legislativa del Ministerio Secretaria General de la Presidencia, señorita Valeria Lübbert, sugirió que el monto a partir del cual es obligatorio constituir el mandato, establecido en el artículo 24 sea también revisado por la Comisión Mixta.

El diputado señor Rincón reiteró que el artículo 8° de la Constitución en su inciso tercero solo obliga a los funcionarios que una ley orgánica constitucional señale, por tanto, no puede extenderse las obligaciones que en esa norma se consagran a los familiares de las autoridades.

Consideró inconstitucional el incluir en la declaración de patrimonio los bienes del cónyuge cuando la autoridad esté casada en régimen de sociedad conyugal.

La señorita Lübbert sostuvo que la norma no obliga al cónyuge a efectuar una declaración de patrimonio. Solo se exige al funcionario a incluir los bienes de su cónyuge cuando esté casado bajo el régimen de sociedad conyugal, puesto que existe una confusión de patrimonios. En los demás regímenes patrimoniales la inclusión de los bienes del cónyuge o conviviente civil será voluntaria.

Respecto de la supuesta inconstitucionalidad de la norma, recordó que el artículo 8°, que alude al principio de probidad en la función pública, fue incorporado el año 2005,. Posteriormente, en la reforma constitucional del año 2010 se incorporaron los incisos tercero y cuarto, que se refieren a la declaración de patrimonio e intereses de las autoridades y a los casos en que ella deberá delegar en terceros la administración de sus bienes. Si se entiende que la reforma del año 2010 solo alcanza a las autoridades que expresamente se señalan en la norma, significa que la reforma del año 2005 que incorporó el principio de probidad vino a restringir el ámbito de aplicación de tal principio, que estaba reconocido de antemano por nuestro ordenamiento jurídico de manera amplia. Tal interpretación no parece ser la adecuada.

Sostuvo que la Constitución y sus reformas vinieron a imponer un límite al legislador, en orden a que debe exigir al menos a los

funcionarios que allí se señalan, efectuar la declaración de intereses y patrimonio. Ese es el piso y no el techo de la exigencia constitucional.

Hizo presente que la reforma del año 2010 surgió a partir de una interpretación del Tribunal Constitucional en orden a que a las autoridades que tenían un estatuto fijado en la Constitución no podían exigírseles por ley efectuar una declaración de intereses y patrimonio. Ello demuestra que no existió la intención de restringir el ámbito de aplicación de la declaración de patrimonio e intereses.

Por último, recalcó que hoy existen normas vigentes que obligan a los cónyuges de funcionarios a efectuar declaración de patrimonio e intereses. A vía de ejemplo mencionó el artículo 41 de la ley orgánica del Servicio de Impuestos Internos, que obliga a todos los funcionarios de ese servicio a incluir los bienes de su cónyuge, sin importar el régimen patrimonial al cual estén adscritos.

Afirmó que esta norma se encuentra dentro de las medidas sugeridas por la Comisión Engel, en orden a transparentar los eventuales conflictos de interés que pudieran existir.

La Secretaría de la Comisión informó que el profesor Miguel Angel Fernández en un informe en derecho remitido a esta instancia durante el primer trámite constitucional concluyó que "*la declaración de intereses y patrimonio que el legislador – por mandato constitucional- impone realizar a los funcionarios públicos puede incluir los bienes de su cónyuge, siempre que estén casados bajo el régimen de sociedad conyugal, considerando que se trata de una excepción al derecho que la Carta Fundamental asegura a los cónyuges a la vida privada, atendida la finalidad de cautelar la probidad de dichos funcionarios, y ello, sin olvidar que se trata también de una excepción desde el ángulo de los sujetos que pueden ser obligados a prestar esa declaración, de acuerdo al artículo 8° inciso tercero de la Carta Fundamental, atendida la especial comunidad de bienes que se forma en esa especie de vínculo matrimonial*."

El diputado Monckeberg, don Cristián, reiteró su propuesta, en orden a rechazar todas las modificaciones efectuadas por el Senado.

Entre otras materias, sostuvo que el proyecto de ley no resuelve de buena forma la manera en que la Cámara ejercerá su atribución fiscalizadora respecto de la Contraloría General de la República.

Añadió que también debe estudiarse con mayor detención la situación de aquellas autoridades que son designadas y no elegidas. A vía de ejemplo mencionó la situación de una persona que asume como Ministro de Estado, se ve en la obligación de enajenar parte de su patrimonio, y al cabo de un breve lapso es removido de su cargo.

El diputado señor Squella compartió la propuesta efectuada por el diputado Monckeberg.

Manifestó que no constituye un buen camino el legislar aceleradamente reaccionando sobre la coyuntura política.

Sugirió aprobar las modificaciones formales y remitir todas las de fondo a la Comisión Mixta.

El diputado señor Ceroni suscribió los planteamientos de los diputados Monckeberg y Squella.

La señora Silva puntualizó que el Ejecutivo es partidario de remitir a la Comisión Mixta las cinco modificaciones antes mencionadas.

El diputado señor Squella aclaró que el rechazo de las modificaciones no supone un rechazo del proyecto. Destacó que el grueso de este ya se encuentra aprobado, si se revisa con detención los textos despachados por ambas Cámaras. Solo se procura ampliar el espectro de trabajo de la Comisión Mixta, para que esta tenga mayor flexibilidad en su actuar.

Sometidas a votación las modificaciones del Senado, la Comisión acordó por la unanimidad de los diputados presentes, recomendar el rechazo de todas ellas. Votaron en ese sentido, la señora Turres, doña Marisol y los diputados señores Andrade, don Osvaldo; Ceroni, don Guillermo; Coloma, don Juan Antonio; Farcas, don Daniel; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

****

Se designó Diputado informante al señor Squella, don Arturo.

Tratado y acordado en sesión de 9 y 10 de junio de 2015, con la asistencia de la diputada señora Turres, doña Marisol y los diputados señores Andrade, don Osvaldo; Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Farcas, don Daniel; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo.

Sala de la Comisión, a 10 de junio de 2015.



JUAN PABLO GALLEGUILLOS JARA
Abogado Secretario de la Comisión