

INTEGRIDAD, PROBIDAD Y TRANSPARENCIA EN CHILE. TRES DÉCADAS DE AVANCES Y DESAFÍOS

Editores: Angelo Palomino - María Constanza Salinas

INTEGRIDAD, PROBIDAD Y TRANSPARENCIA EN CHILE. TRES DÉCADAS DE AVANCES Y DESAFÍOS.

Primera edición: noviembre, 2021
Impreso en Santiago de Chile.

Registro de propiedad intelectual:
ISBN versión impresa: Pendiente
ISBN versión digital: Pendiente

La Comisión de Integridad Pública y Transparencia agradece al Banco Interamericano de Desarrollo por el apoyo y la colaboración brindada en el desarrollo de este libro.

Las opiniones expresadas en esta publicación pertenecen a los autores y no necesariamente reflejan el punto de vista del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Se prohíbe el uso comercial bajo el amparo de la legislación vigente. Este documento puede reproducirse libremente para fines no comerciales citando debidamente la fuente.

Editores:

Angelo Fernando Palomino Díaz
María Constanza Salinas Quiñones

Portada, diseño y diagramación:

Gloria Alejandra Rivera Follador

Cita recomendada: Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2021). Integridad, probidad y transparencia en Chile. Tres décadas de avances y desafíos. Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

**INTEGRIDAD, PROBIDAD Y
TRANSPARENCIA EN CHILE.
TRES DÉCADAS DE AVANCES Y
DESAFÍOS.**



**Comisión de
Integridad Pública
y Transparencia**

ÍNDICE

01 **Prólogo** **P. 06**

02 **Visión general** **P. 08**

03 **Introducción** **P. 12**

04 **Parte I:
Probidad** **P. 19**

p. 20

Capítulo 1:

La Comisión de Ética Pública de 1994 y los primeros avances en transparencia y probidad luego de la recuperación de la democracia en Chile.

p. 49

Capítulo 2:

Alcances de la constitucionalización del principio de probidad en Chile: elevando el estándar del ejercicio de la función pública hacia una cultura de integridad pública.

05 **Parte II:
Transparencia** **P. 78**

p. 79

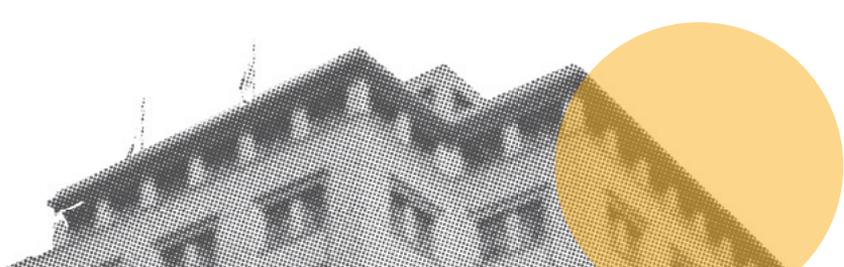
Capítulo 3:

La instalación de una cultura de la transparencia.

p. 106

Capítulo 4:

Hacia un ecosistema de transparencia y probidad para el Estado de Chile. Lecciones aprendidas desde el acceso a la información pública.



06

Parte III: Regulación del Lobby y prevención de los conflictos de interés

P. 126

p. 127

Capítulo 5:

La implementación de la Ley de Lobby con énfasis en el rol de los funcionarios públicos.

p. 145

Capítulo 6:

Mecanismos de prevención de los conflictos de intereses y resguardo de la probidad en el ejercicio de la función pública: ideas matrices y análisis de funcionamiento de la Declaración de Intereses y Patrimonio.

p. 162

Capítulo 7:

Contraloría General de la República de Chile: el uso de análisis de datos masivos para detectar conflictos de intereses.

07

Parte IV: La labor de otras instituciones y las perspectivas de futuro para la integridad en Chile

P. 186

p. 187

Capítulo 8:

Modernización de las compras públicas para un mejor uso de los recursos.

p. 213

Capítulo 9:

La profesionalización del empleo público en Chile: logros y desafíos.

p. 236

Capítulo 10:

Avanzando hacia una cultura de la Transparencia.

p. 259

Capítulo 11:

Empatía y buen trato para superar la desconfianza.

08

Notas sobre los autores

P. 278

Prólogo

Una política de Estado. Es así como se debe abordar la integridad pública y la transparencia. Y en nuestro país, gracias a la comprensión, voluntad y esfuerzo de todos los sectores, además de un proceso responsable y serio, lo estamos haciendo. Desde la creación de la Comisión de Ética Pública hasta la reciente aprobación, en segundo trámite constitucional, del proyecto de ley denominado “Transparencia 2.0”, han transcurrido tres décadas en que Chile ha logrado incrementar y robustecer su institucionalidad en estas materias, convirtiéndose en pionero en la región.

El Presidente de la República, el Congreso Nacional, la Contraloría General de la República, el Consejo para la Transparencia, y nosotros, desde el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, entre otros, hemos sido importantes actores en esta tarea que se extiende desde la década de los 90. Por ejemplo, mediante la Ley 19.653, sobre Probidad Administrativa -donde precisamente se consagran los principios de integridad pública y transparencia-, hasta los proyectos de ley de Transparencia 2.0 -que amplía y profundiza las normas sobre ésta y acceso a la información pública- y de Protección del Denunciante- que dota de mejores herramientas a la hora de perseguir atentados contra la probidad-, cuya iniciativa, en ambos casos, correspondió al Presidente de la República, en actual ejercicio.

Este libro busca entregar una mirada profunda y atenta al camino recorrido y también, a los desafíos que quedan por recorrer, gracias a la multitud de perspectivas que nos aportan las distintas plumas que hemos convocado. Porque, así como lo alcanzado es fruto de miradas amplias, el futuro también se escribe así.

El carácter colaborativo de este volumen refleja el proceso de estas tres décadas de avance, donde los actores que han formado parte de este camino imprimen su huella, relevando su trabajo diario por avanzar y alcanzar las metas que nos hemos propuesto como país. Esto incluye el trabajo diario de nuestros funcionarios hasta la creación de plataformas y sistemas que hacen posible el ejercicio efectivo de los derechos consagrados en las normas y el cumplimiento de las obligaciones que imponen las mismas.

Los avances realizados también se traducen en cifras. Desde la entrada en vigor de la Ley sobre acceso a la información pública en el año 2008, se han formulado un total aproximado de 1.500.820 solicitudes de acceso a la información. Mientras que, con ocasión

de la Ley que regula el Lobby desde 2014, se han registrado 503.605 audiencias, 471.831 viajes y 41.105 donativos.

Son tres décadas de trabajo permanente que continúan. En este contexto, la Contraloría General de la República ha comenzado a explorar el conflicto de intereses a través de Big Data, fortaleciendo las habilidades y capacidades del personal que la integra. Asimismo, la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia ha realizado recomendaciones en materia de Lenguaje Claro a todos los órganos de la administración, con el objeto de facilitar una comunicación más efectiva entre el Estado y la ciudadanía.

A eso se suma la adhesión de Chile a la Alianza para el Gobierno Abierto en el año 2011, durante el primer gobierno del Presidente Sebastián Piñera, lo que ha posibilitado que propuestas emanadas de la sociedad civil y de servicios estatales se transformen en políticas públicas creadas de forma colaborativa. En la actualidad, se está implementando el V Plan de acción de Gobierno Abierto, que incorpora propuestas de los tres poderes del Estado y de los ciudadanos.

Los principales hitos de estos 30 años se podrán recorrer en este texto, de la mano de sus propios protagonistas. Esa riqueza no se hubiese alcanzado sin la participación y voluntad de tantos. Es por eso que agradecemos que los ex secretarios ejecutivos de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, junto con la Presidenta del Consejo para la Transparencia, el Contralor General de la República, el jefe de la Unidad de Estudios y Datos de la misma institución, las directoras de Chile Compra y del Servicio Civil, hayan aceptado nuestra invitación a reflexionar sobre el proceso. Todos ellos son, fueron y serán actores relevantes en el desarrollo de esta institucionalidad que nos enorgullece, pero que sabemos que todavía debemos perfeccionar y fortalecer.

La transparencia, probidad e integridad pública son la base que permite cimentar la confianza de la ciudadanía en sus instituciones, en sus autoridades. Es lo que permite que un ciudadano se sienta cerca y parte de ellas. Y sólo fortaleciendo e impulsando esa identificación es que podemos seguir construyendo una mejor sociedad para y con las personas.

Juan José Ossa Santa Cruz

Ministro Secretaría General de la Presidencia

Máximo Pavez Cantillano

Subsecretario Ministerio Secretaría General de la Presidencia
Presidente de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia

Visión general

Nuestro país tiene una larga historia de probidad administrativa y prueba de ella es que durante las últimas décadas la democracia chilena ha sido reconocida internacionalmente por la solidez de sus instituciones y el establecimiento de normas anticorrupción de vanguardia en la región. Sin embargo, en los años recientes se ha identificado una serie de situaciones de fraude al fisco, mal uso de recursos públicos, colusiones entre grandes empresas, prácticas abusivas contra los consumidores y conflictos de intereses tanto en el sector público como en el privado, que han dañado profundamente esa imagen de país íntegro. Todo esto se ha traducido en una profundización de la desconfianza ciudadana hacia las instituciones y un aumento en la percepción de corrupción.

A más de 30 años del retorno a la democracia y el establecimiento de cuatro comisiones asesoras presidenciales en materia de probidad, hay ciertos elementos mínimos que deberían guiar la discusión sobre la integridad en el país. En primer lugar, comprender que la corrupción es un problema propio de las democracias. En cualquier otro sistema político, la anteposición de los intereses de una minoría por sobre el bienestar de la sociedad en su conjunto es un sistema corrupto en sí mismo, en consecuencia, solo podemos hablar de corrupción en democracia, ya que otras formas de gobierno autoritarias son la corrupción en sí misma. En segundo lugar, se debe reconocer que la corrupción no es un problema exclusivo del sector público. Por el contrario, es un flagelo que se presenta en el sector privado e incluso en las organizaciones de la sociedad civil. Es decir, la corrupción es una enfermedad de la sociedad en su conjunto.

En tercer lugar, debemos tener en cuenta que es un fenómeno que evoluciona con el tiempo, por lo que adopta formas cada vez más sofisticadas, con lo que herramientas que fueron eficaces para combatirla hace unos años, hoy día se ven superadas por las “variantes” de este virus. Finalmente, la corrupción es un problema público complejo, cuyas causas son diversas y sus consecuencias tienen impactos diferenciados en los distintos grupos de la sociedad.

Las principales convenciones o acuerdos internacionales en materia de probidad, como la Convención Interamericana contra la Corrupción de la OEA (1996), la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2003) o la Convención Antisoborno de la OCDE (2007), coinciden en que las instituciones públicas juegan un rol fundamental en la lucha contra la corrupción. No es coincidencia

entonces el llamado de la Agenda 2030 de Naciones Unidas a combatir este flagelo a través de una serie de metas agrupadas bajo el objetivo N° 16: "Paz, justicia e instituciones sólidas". Esto mismo fue reafirmado recientemente en la Asamblea General de las Naciones Unidas contra la Corrupción de 2021, donde los Estados se comprometieron a perfeccionar y asegurar un mejor funcionamiento de sus instituciones.

Lo anterior evidencia que el principal desafío que enfrentan los Estados a nivel global en materia anticorrupción es el robustecimiento de sus propias instituciones. Esto implica el desarrollo de mecanismos legales, institucionales y de gestión que permitan enfrentar transversalmente este flagelo.

Por un lado, resulta necesaria la articulación de instituciones sólidas en materia de detección, investigación y sanción de la corrupción. Solo a través de organizaciones lo suficientemente independientes de las instituciones controladas es posible dar una mirada objetiva y de largo plazo que impida que la ocurrencia de irregularidades quede en la impunidad. La solidez de estas instituciones debe ser complementada con procesos flexibles de lucha contra la corrupción, lo que permita articular organizaciones públicas y privadas conectadas con su entorno y que reconozcan e incorporen de manera ágil las mejores prácticas anticorrupción a nivel internacional.

Probablemente el desafío más importante en esta materia es el desarrollo de políticas públicas de integridad. Esto supondría dejar atrás una estrategia legalista que a nivel mundial está obsoleta y ha demostrado tener limitados efectos en la reducción de las malas prácticas y, de este modo, avanzar hacia programas gubernamentales con una mirada integral, que aborden los distintos ámbitos de este problema. A partir de esto, será posible medir, evaluar y perfeccionar los esfuerzos anticorrupción con una mirada técnica y de largo plazo. Algunas materias indispensables que hay que considerar en este sentido son: la concientización ciudadana sobre los peligros de la corrupción; la educación de niños, niñas y adolescentes en materia cívica; el reposicionamiento de la ética pública como un pilar indispensable en la democracia; la protección efectiva de quienes denuncian; y el perfeccionamiento de los mecanismos anticorrupción del sector privado.

Avanzar en cada una de estas materias hace indispensable hacer una revisión histórica de los distintos esfuerzos que se han hecho durante los últimos años en materia de probidad. El análisis de cada una de las acciones emprendidas es una pieza fundamental para la generación de conocimiento que permita identificar aquellas iniciativas exitosas y reconocer áreas donde aún es necesario avanzar.

La publicación que aquí se presenta, liderada por la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia con el apoyo del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), es un aporte en este sentido. Cada uno de sus capítulos permiten comprender que la probidad pública no es un resultado espontáneo de la función pública. Por el contrario, requiere esfuerzos contantes para la construcción de un sistema de integridad que complemente instrumentos disuasivos de las malas prácticas y herramientas que incentiven a las personas a cumplir con los estándares éticos necesarios para una cultura de integridad.

En momentos decisivos para el país, cuando la ciudadanía ha elegido una convención con paridad de género para redactar la Constitución que sentará las bases de una nueva institucionalidad, este libro representa un hito en materia de lucha contra la corrupción. Sus ideas y análisis permitirán proveer de información relevante para abordar los desafíos que el país enfrentará durante las próximas décadas y, por lo tanto, son un llamado a reflexionar sobre la relevancia de construir un Estado con altos estándares de integridad para asegurar una convivencia democrática entre todos y todas.

Conscientes de lo anterior y considerando buenas prácticas y recomendaciones internacionales en la materia, a partir del 2019, la Contraloría comenzó la elaboración participativa de una Estrategia Nacional Anticorrupción con el propósito de fortalecer el aporte institucional en la construcción de un Estado más probo y transparente. A partir de esto, se publicó el libro “Radiografía de la corrupción en Chile: ideas para fortalecer la probidad” que presenta en un lenguaje claro una revisión teórica a este fenómeno y recopila una serie de casos internacionales en la materia.

En ese mismo contexto, se realizó una amplia consulta ciudadana en la que participaron más de 16 mil personas, quienes dieron su opinión sobre las áreas más expuestas a la corrupción y sugirieron ideas para enfrentar este problema. En este análisis, el 85% de los encuestados indicó que la Contraloría es la entidad responsable de combatir la corrupción en Chile. Este indicador se condice con el “IX Estudio nacional de percepción del derecho a la información en funcionarios públicos” publicado por el Consejo para la Transparencia en 2020. Dicho estudio señaló que el 65% de los consultados mencionó a la CGR como una de las tres organizaciones en que más confiaba para luchar contra la corrupción. En ese contexto, la Estrategia Nacional Anticorrupción de la CGR pretende entregar una mirada prospectiva y propositiva respecto a cómo el país puede avanzar hacia una cultura de tolerancia cero a la corrupción. El documento contempla 25 medidas agrupadas en tres pilares que ilustran áreas en las cuales la Contraloría puede aportar en estos desafíos. El primer pilar, denominado “Una buena Administración” propone siete medidas destinadas a construir instituciones con las capacidades humanas, normativas y de gestión necesarias para asegurar que

la Administración del Estado pueda responder de manera oportuna a las demandas de la ciudadanía y actuando siempre conforme a los principios de integridad, transparencia, rendición de cuentas y control. Un segundo pilar denominado “Protección de los recursos públicos” prevé 12 medidas que buscan articular un sistema control que permita asegurar que cada peso público se invierta donde debe ir. Finalmente, el pilar “Probidad y democracia” busca la consolidación de una sociedad con altos estándares éticos y con una institucionalidad comprometida irrestrictamente con el respeto cívico, la integridad y los derechos humanos.

El escenario al que se ha enfrentado Chile en el último tiempo evidencia el surgimiento de una ciudadanía empoderada con nuevas demandas a las que la institucionalidad debe hacer frente. La compilación histórica que esta publicación realiza, junto al trabajo de la Contraloría, de la sociedad civil y el de muchas otras instituciones anticorrupción puede ser un buen punto de partida para enfrentar los desafíos que el futuro nos depara. Sin embargo, la lucha contra la corrupción exige algo más allá.

Los esfuerzos normativos e institucionales por la probidad serán infructuosos si no contamos con un compromiso permanente con los valores éticos de una vida en democracia. Un compromiso profundo de todos: desde las más altas autoridades políticas hasta aquellos grupos tradicionalmente postergados; desde líderes empresariales hasta confederaciones de trabajadores; desde los pueblos originarios hasta aquellas personas migrantes que acaban de llegar al país en busca de un mejor futuro. Solo de esta manera podremos seguir por el camino correcto y construiremos una mejor democracia con tolerancia cero a la corrupción.

Jorge Bermúdez Soto
Contralor General de la República

Introducción

María José Jarquín¹

“La calidad de las instituciones y la transparencia son temas transversales y fundamentales para la gobernanza democrática, la prestación efectiva de servicios públicos y el establecimiento de un clima para los negocios que incentive la inversión y respalde el desarrollo del sector privado (Organización de los Estados Americanos, 2021).

Importancia de enfrentar la corrupción y promover la transparencia con mejores instituciones y conocimiento

El Marco Sectorial de Transparencia e Integridad del Grupo Banco Interamericano de Desarrollo (GBID) señala que la corrupción se manifiesta de diversas maneras, tanto en la esfera pública como en la privada, y tiene distintas escalas. Soborno, prevaricato, conflictos de interés, uso de información privilegiada, fraude y tráfico de influencias son algunas de las distintas modalidades de corrupción. Junto a los grandes escándalos coexiste, en muchos casos, la corrupción de pequeña escala. Por ejemplo, la decisión de construir una gran obra pública a partir de contribuciones ilícitas a una campaña política no precluye que, en la ejecución de esa obra, también se deban pagar pequeños sobornos para aprobar los permisos de obras o las habilitaciones.

Sea de un tipo o de otro, grande o pequeña, el consenso sobre la corrupción en la academia, los grupos de pensamiento y organismos de desarrollo es inequívoco: la corrupción tiene efectos negativos para la gobernabilidad democrática, el Estado de derecho, la confianza, la inversión pública y privada, la provisión de servicios públicos y el desarrollo del sector privado.

¹ A partir del 1 de noviembre de 2021, es representante del Grupo Banco Interamericano de Desarrollo (BID) en Honduras. Anteriormente se desempeñó como especialista líder en Modernización del Estado, en la sede del Banco en Washington, D.C., y posteriormente en Chile, liderando el diálogo técnico y la agenda de trabajo del Grupo BID en Chile en materia de Transparencia e Integridad.

El Informe del Grupo Asesor de Expertos en anticorrupción, transparencia e integridad para América Latina y el Caribe del GBID, publicado en 2018, alerta que la serie de escándalos sin precedentes en la región de los últimos años amenaza con erosionar los cimientos de gran parte del bienestar económico y la estabilidad política de la región, así como del Estado de derecho (Engel et al., 2018). El Banco Mundial sostiene que la corrupción constituye “un obstáculo enorme para el desarrollo económico y social” al desviar recursos públicos de aquellos que más los necesitan. La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) señala que la manipulación de licitaciones excluye a potenciales competidores y altera los procesos de ejecución de contratos de obra pública (OCDE, 2010). El documento del Diálogo Empresarial de las Américas presenta evidencia sobre cómo la falta de transparencia e integridad puede afectar la productividad y el crecimiento económico de los países. Los datos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) estiman que entre el 10% y el 25% del valor de las compras públicas se pierde por la corrupción (Diálogo Empresarial de las Américas [ABD], 2018).

También está demostrado que cuando los indicadores señalan mayores niveles de corrupción, estos datos se traducen en una mayor prima de riesgo en los mercados de deuda. Estudios del BID demuestran una fuerte correlación inversa entre las calificaciones emitidas por las tres principales agencias de calificación y los principales indicadores de corrupción: los países con peores indicadores tienen una calificación de mayor riesgo soberano (Araki y Panizza, 2019).

Ante esta realidad, existe igualmente consenso en que la debilidad institucional, la inadecuada regulación y la opacidad ayudan a explicar la corrupción. Si bien la configuración exacta de estos factores varía de un país a otro, la región de América Latina y el Caribe (ALC) en su conjunto enfrenta desafíos importantes en asegurar reformas efectivas en estas materias.

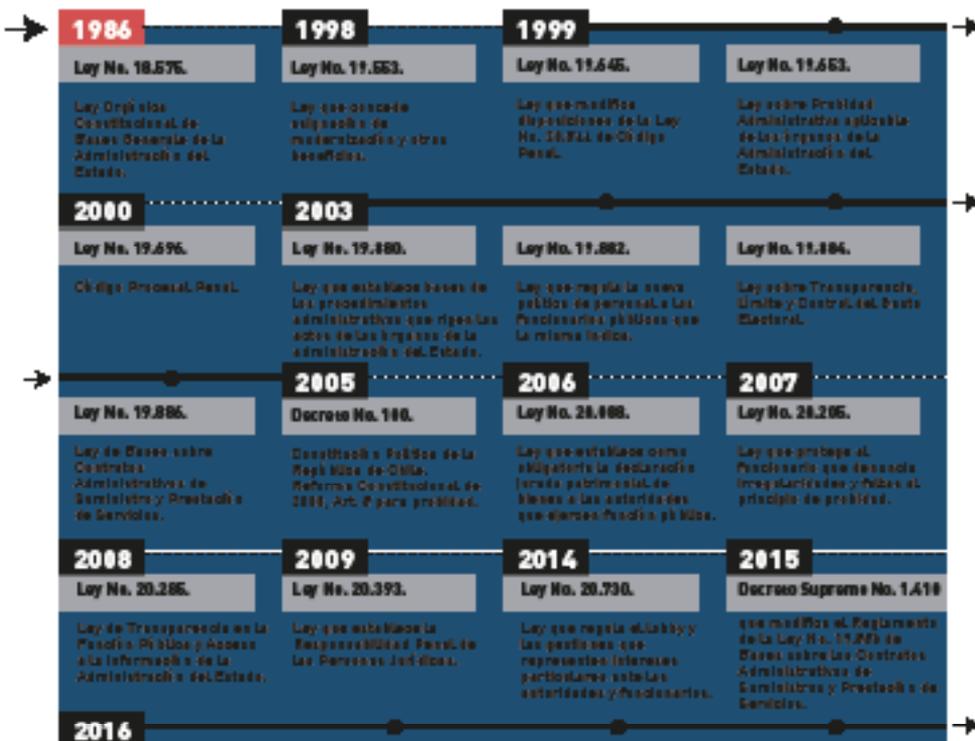
Por ello, el BID apoya a los países de la región para que mejoren su capacidad institucional, adopten mejores leyes y desarrollen regulaciones que eliminen oportunidades para la opacidad y la captura de rentas. Este apoyo incluye, entre otros, la generación de conocimiento sistematizado que permita, a los encargados de la formulación de políticas públicas, entender la corrupción y las causas propias de cada país; y el análisis riguroso de los datos existentes para identificar las mejores respuestas de política para cada caso.

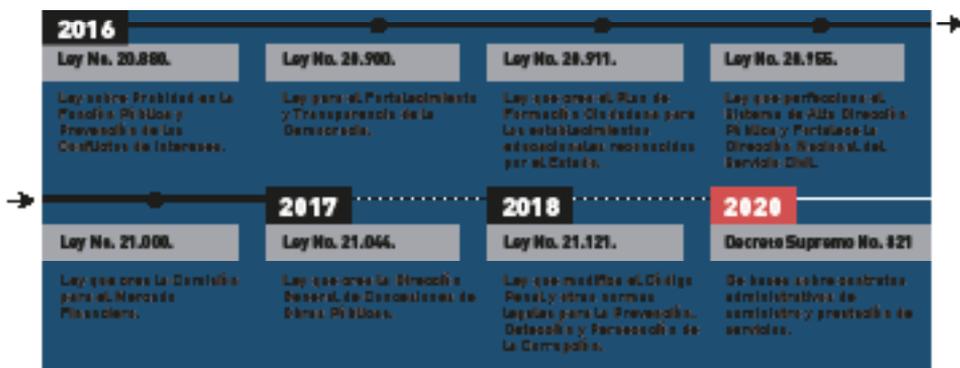
Todo ello alineado con las convenciones y los estándares internacionales de transparencia e integridad, a fin de garantizar un mayor acceso a la información; así como mayor eficiencia y eficacia en el uso de los recursos públicos.

La agenda de Integridad y Transparencia en Chile

Frente a este panorama, Chile presenta una realidad que merece destacarse, en especial si se analiza el largo plazo. En efecto, a lo largo de las últimas tres décadas, Chile ha desarrollado un robusto y comprensivo marco legal e institucional de probidad y transparencia, conforme con acuerdos y estándares internacionales (ver gráfico 1). Partiendo en 1986 con la introducción del principio de probidad administrativa en Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que constituye la organización básica de la Administración pública; y, en 2003, con la definición de la transparencia y publicidad como principio de los procedimientos administrativos del Estado en la Ley que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado.

Figura N°1:
Evolución histórica del marco legal en Chile 1986-2020.





Fuente: Elaboración propia, con información de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile y con el apoyo de Evelyn Molina B.

A veces como parte de una actualización regular del marco legal, a veces como respuesta a eventos de corrupción, y con el propósito de robustecer este marco, entre 1994 y 2020, se promulgaron leyes que representan profundas reformas que se vienen implementando gradualmente mediante distintos mecanismos. Estas buscan: (i) garantizar el derecho de acceso a información pública, incentivar la rendición de cuentas y la participación ciudadana; (ii) incrementar la probidad administrativa; (iii) regular los conflictos de intereses, el lobby y la gestión de intereses; (iv) regular el financiamiento de la política y transparentar la actividad electoral; (v) promover la meritocracia del empleo público y establecer estándares de comportamiento para el desempeño probo y transparente de la función que desarrollan los funcionarios públicos; (vi) definir estándares de comportamiento ético de funcionarios públicos; y (vii) fortalecer las exigencias de probidad y transparencia en compras públicas, entre otros. Todo esto hace parte del “ecosistema en materia de transparencia e integridad pública”, que menciona uno de los autores de esta publicación, y que mutuamente se apalancan.

Este marco legal fue acompañado de la debida atención a los organismos de aplicación. Por ello, la Contraloría General de la República (CGR) y el Consejo para la Transparencia (CPLT) también han progresado a la par de esta agenda para asegurar la efectiva implementación de las legislaciones y de ese modo potenciar la integridad y la lucha contra la corrupción. La CGR lo hace fiscalizando el debido uso de los recursos Administrativo, incluyendo el principio de probidad administrativa. El CPLT actúa promoviendo y fiscalizando el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información pública, y garantizando el derecho de acceso a esta. También la Dirección Nacional del Servicio Civil (DNSC), fomentando y apoyando la profesionalización del empleo público y asegurando el funcionamiento del Sistema de Alta Dirección Pública (SADP); el Sistema de Información de Compras y Contratación Pública de la Administración, a cargo de la Dirección de Compras y Contratación

Pública (ChileCompra), para mayor transparencia y competencia de las compras públicas; y el Ministerio Secretaría General de la Presidencia (SEGPRES), facilitando y coordinando la agenda programática y legislativa del gobierno, proponiendo y promoviendo normas de probidad y transparencia, y liderando la agenda de integridad y transparencia.

¿Cuál es el dato original del caso chileno? Estas reformas reflejan acuerdos políticos transversales e intertemporales que colocan a Chile a la cabeza de la región y en posición comparable con los países de la OCDE. El Banco tiene el privilegio de acompañar varios de estos esfuerzos, destacando el apoyo a la Agenda de Probidad y Transparencia (APT) de 2015-2017 y el apoyo en curso a la Agenda de Integridad Pública y Transparencia de 2019-2022. En ambos casos, en las materias que aborda la presente publicación.

¿Hay tareas pendientes?, ¿quedan desafíos que atender? Sí, y siempre los habrá, en tanto la corrupción evoluciona y se sofisticada. Un ejemplo de esa agenda pendiente es la reforma necesaria en materia de un marco legal e institucional para cumplir con el estándar GAFI/OCDE de beneficiario final.

Por ello, convencidos de que los encargados de la formulación de políticas públicas necesitan de conocimiento sistematizado que les permita entender la corrupción y las causas propias de cada país, contribuir con ello hace parte del apoyo del BID; incluyendo el análisis riguroso de los datos existentes permite identificar las mejores respuestas de política para cada caso.

Un recuento con mirada prospectiva de parte de esta historia

Más y mejor conocimiento sobre la historia y los factores de economía política que dieron paso a la institucionalidad con que hoy cuenta Chile en materia de integridad y transparencia, sobre el desarrollo gradual en el tiempo que conllevan estos procesos, y sobre algunos de sus resultados, permitirá elaborar mejores respuestas a los desafíos pendientes. A eso apunta esta publicación, de la mano de profesionales que han sido partícipes directos de esta construcción institucional.

La publicación se estructura en cuatro apartados. Los primeros tres exponen los antecedentes y la evolución del marco legal de probidad y transparencia con que cuenta hoy el país. En el primer apartado, estructurado en dos capítulos, se elabora sobre los orígenes del principio de probidad administrativa, su incorporación inicial y evolución en la legislación chilena, partiendo con la Ley

Orgánica Constitucional de Bases Generales y Prevención de los Conflictos de Intereses de 2015. En el segundo apartado, también estructurado en dos capítulos, se presentan los elementos de contexto que contribuyeron a la reglamentación del derecho de acceso a la información pública mediante la Ley sobre Acceso a la Información de la Administración Pública de 2008; la relevancia de la institucionalidad que vela por su implementación y los avances a diez años de su promulgación. En el tercer apartado, estructurado en tres capítulos, se analizan tanto la conceptualización en el tiempo como la regulación del lobby y de los conflictos de intereses, incluyendo lo referido a las declaraciones de patrimonio e intereses y el apalancamiento de su implementación en el uso de nuevas tecnologías de la información y comunicación con plataformas como www.infolobby.cl y la Declaración de Intereses y Patrimonio (DIP), para una efectiva prevención, detección e investigación de posibles irregularidades en el ejercicio de la función pública cuyos resultados hablan por sí solos.

El cuarto y último apartado está compuesto a su vez por cuatro capítulos. Los dos primeros muestran cómo dos instituciones con alcance transversal a la Administración pública, desde sus respectivos mandatos, aplican y promueven la observancia del principio de probidad y transparencia en la gestión de los recursos públicos: ChileCompra y la DNSC con mecanismos de profesionalización del empleo público y herramientas para gestionar la ética. En el tercero se examinan las perspectivas de futuro para la integridad y la transparencia en el país desde el prisma que ofrecen conceptos como el gobierno abierto y el lenguaje claro. El apartado concluye con un cuarto capítulo en que se reflexiona sobre la confianza de los ciudadanos en las instituciones y cómo abonar a estas desde las emociones y el buen trato.

A través de todos estos capítulos y la narrativa que ofrece cada uno de sus respectivos autores, uno transita del anhelo o la esperanza a lo posible, reconociendo que, para ello, el valor compartido, por la sociedad, de rechazo a la corrupción es un poderoso elemento de base; la adhesión a convenciones internacionales e instancias que mandatan la existencia de sistemas de integridad y transparencia es un útil catalizador; la oportunidad, la proporcionalidad y la gradualidad son sabias luces que alertan y orientan la navegación hacia puertos cada vez más robustos y consolidados; y que las instituciones importan, sobre todo para hacer cumplir la ley.

Referencias

Araki, S. y Panizza, U. (2019). El uso de indicadores de corrupción en las calificaciones soberanas. Una actualización. Banco Interamericano de Desarrollo (BID).

<https://publications.iadb.org/es/el-uso-de-indicadores-de-corrupcion-en-las-calificaciones-soberanas-una-actualizacion>

Diálogo Empresarial de las Américas [ABD]. (2018). Acción para el crecimiento. Recomendaciones de políticas y plan de acción 2018-2021 para el crecimiento en las Américas. Banco Interamericano de Desarrollo (BID).

<https://publications.iadb.org/en/action-growth-policy-recommendations-and-2018-2021-action-plan-growth-americas>

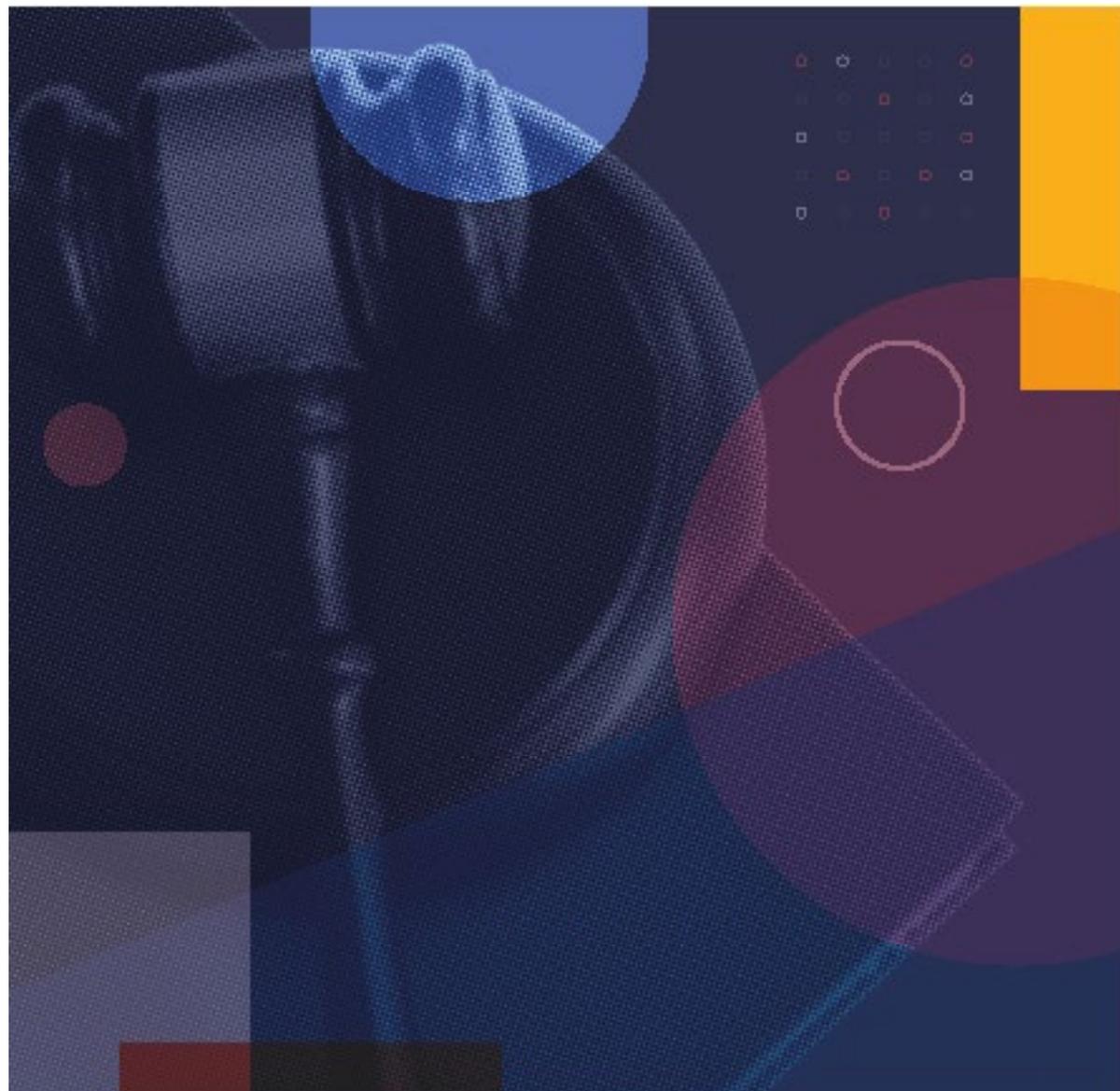
Engel, E.; Ferreira, D.; Kaufmann, D.; Lara, A.; Londoño, J.; Noveck, B.; Pieth, M. y Rose-Ackerman, S. (2018). Informe del Grupo Asesor de Expertos en anticorrupción, transparencia e integridad para América Latina y el Caribe. Banco Interamericano de Desarrollo (BID).

<https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Informe-del-Grupo-Asesor-de-Expertos-en-anticorrupcion-transparencia-e-integridad-para-America-Latina-y-el-Caribe.pdf>

Organización de los Estados Americanos. (2021). XIII Foro de las Américas del Sector Privado, discurso de M. Claver-Carone. Organización de Estados Americanos.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2010). Policy Roundtable on Collusion and Corruption in Public Procurement.

<https://www.oecd.org/competition/cartels/46235884.pdf>



Parte I:

01

Probidad



Capítulo 1

La Comisión de Ética Pública de 1994 y los primeros avances en transparencia y probidad luego de la recuperación de la democracia en Chile¹

Felipe del Solar²

El 11 de marzo de 1990 asumió el primer gobierno democráticamente elegido en Chile, luego del golpe de Estado del 11 de septiembre de 1973. El Presidente Aylwin (DC) y la coalición de partidos que lo apoyaban habían derrotado al general Pinochet en el plebiscito de 1988. Para la oposición a Pinochet, eso había significado aceptar la Constitución de 1980 -redactada, plebiscitada y publicada en dictadura- y las reglas impuestas por el régimen militar para determinar si el general Pinochet seguía en el poder o se daba paso a elecciones libres y competitivas. Ese primer gobierno traspasó el poder al segundo gobierno electo democráticamente en marzo de 1994, al también DC, Eduardo Frei Ruiz-Tagle, hijo del expresidente Eduardo Frei Montalba, que gobernó en el período justo anterior a Salvador Allende. La posibilidad de realizar elecciones libres y competitivas, y traspasar el poder a un nuevo gobierno de centro-izquierda daba cuenta, en ese tiempo, de la progresiva consolidación del régimen democrático en Chile, luego de los 17 años de dictadura militar. El general Pinochet continuaba como comandante en jefe del Ejército y su poder todavía se hacía sentir. La Constitución de 1980 seguía rigiendo solo con los cambios aprobados en el plebiscito de 1989, por lo que todavía se gobernaba bajo una democracia protegida.

La falta de probidad y la corrupción como flagelos que afligen a un régimen democrático en los primeros años de la recuperación de la democracia en Chile todavía no tenían la dimensión y conceptualización que adquieren hoy, especialmente en un país como Chile, donde la tolerancia a actos corruptos es particularmente baja

¹ El autor agradece los comentarios recibidos a una versión preliminar de este texto por parte de Alejandro Ferreiro, Guillermo Larraín, Sebastián Valenzuela y José Antonio Viera-Gallo. Cualquier error -de todas formas- es de la exclusiva responsabilidad del autor. También el autor quiere agradecer las conversaciones que sobre estas políticas mantuvo con Alejandro Ferreiro, José Antonio Viera-Gallo y Genaro Arriagada.

² Periodista de la Universidad de Chile y Magíster en Ciencia Política de la Universidad Católica de Chile. Fue secretario ejecutivo de la Comisión de Probidad y Transparencia (2008 - 2011).

en el contexto latinoamericano, el descubrimiento de escándalos de corrupción hacia finales del gobierno de Patricio Aylwin (descritos más adelante) puso un manto de duda sobre la forma en que el gobierno democrático podría lidiar con la amenaza de este flagelo. Los hechos conocidos en esos años podrían haber apenas generado algún comentario mordaz en otro país latinoamericano, pero en Chile, y en esos años, su descubrimiento motivó a la acción para evitar que se pudiera transformar en un problema sistémico para quienes habían conseguido derrotar al general Pinochet en las urnas.

Cómo conceptualizar la corrupción y la captura del Estado era todavía difícil en esos años. Hoy hemos avanzado sustantivamente en su definición y en las herramientas disponibles para controlarla y buscar erradicarla. La corrupción entendida como “la privatización de las políticas públicas” (Kaufmann, 2005, p. 82) era un concepto todavía no acuñado con tal claridad en 1994. Pero incluso sin esa conceptualización el sistema político chileno tomó medidas activas para intentar mantenerla bajo control. El principio democrático de ejercer el poder solo en beneficio de los electores y los ciudadanos forma parte de la fundamentación histórica de la democracia pero donde su ruptura constituía un acto de corrupción claro, evidente y tipificado de corrupción y, por tanto de vulneración del principio democrático- no era tan nítido en esos años como lo es hoy. Esto era particularmente evidente en, por ejemplo, los conflictos de interés.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE, 2017)³ define la captura regulatoria como el resultado o el proceso mediante el cual decisiones públicas sobre leyes, regulaciones o políticas son desviadas del interés público de forma consistente y repetida, y dirigidas hacia los intereses de grupos particulares o personas, con la intención y la acción de esos grupos o personas. La influencia indebida puede conseguirse sin involucrar directamente (incluso sin el conocimiento de) tomadores de decisión, manipulando información o estableciendo estrechos vínculos sociales o emocionales con ellos.

El entramado de normas y regulaciones requeridas para evitar o contener la captura regulatoria es considerablemente complejo y sofisticado. La inmensa mayoría de ellas alcanzan al funcionamiento y ámbito de decisiones del sector público (y sus autoridades y

³ **Traducción libre del autor.** El texto original en inglés es el siguiente: “Capture can be defined as the result or process by which public decisions over laws, regulations or policies are consistently or repeatedly directed away from the public interest and towards the interests of a narrow interest group or person, by the intent and action of this group or person. Undue influence can even be achieved without directly involving (and without the knowledge of) public decision-makers, by manipulating information or establishing close social or emotional ties with them.”

funcionarios), pero abarca también al sector privado, tanto en su interacción con el sector público como entre privados. La corrupción entre privados, sin embargo, es un concepto y regulación todavía más nueva y adoptada progresivamente en Chile producto, principalmente, de las exigencias derivadas de formar parte de la OCDE.

La transparencia como regla democrática fundamental es importante y genera los incentivos correctos para una gestión pública más eficiente y atenta a los intereses de la ciudadanía. Es una herramienta para controlar el poder, para asegurar una mejor sintonía entre las decisiones públicas y las necesidades reales de los ciudadanos. Pero su uso de forma extrema o sin contrapesos legítimos también puede representar un perjuicio para los mandantes, como ha demostrado Prat (2006).

Si volvemos en el tiempo a 1990, constatamos que esta conceptualización respecto del fenómeno de la corrupción, acerca del entramado de normas disponibles para su control y la profundidad del análisis acerca del fenómeno en su conjunto era sustantivamente más limitado que hoy. Sin embargo, casos de corrupción en Chile fueron revelados en 1993, generaron alta visibilidad pública, provocaron el reproche generalizado que este tipo de actos siempre ha generado en Chile y condujeron en 1994 al gobierno recién asumido de Eduardo Frei a tomar acciones correctivas.

Los casos de corrupción a principios de los 90 en Chile

A finales del período presidencial de Patricio Aylwin se conocieron casos de corrupción de diversa índole y magnitud. Las investigaciones siguieron en curso una vez que asumió el nuevo gobierno de Eduardo Frei y nuevos casos se sumaron a los escándalos ya conocidos. Entre los casos revelados, está un contrato para desmalezar el recinto de la Refinería de Petróleos de Concón de la Empresa Nacional de Petróleo (ENAP, empresa estatal) en la región de Valparaíso que fue contratada con un sobreprecio considerable. La diferencia entre el precio real del servicio y el monto pagado habría servido realmente para el financiamiento de la campaña electoral de un candidato de la Concertación al Senado. Ese candidato era el ministro de Minería del gobierno de Patricio Aylwin y quien había perdido la elección senatorial de 1989.

A finales del gobierno de Aylwin se conoció también el manejo fraudulento de la política de ventas a futuro del cobre producido por CODELCO, la empresa nacional de cobre, la mayor productora mundial y parte del patrimonio que había pasado a manos del Estado durante el gobierno de Salvador Allende. En este caso, un operador

de ventas a futuro llamado Juan Pablo Dávila provocó millonarias pérdidas a la empresa, a costa de su enriquecimiento personal. Así el caso fue conocido como “El Davilazo”.

El destape de diversos casos de corrupción ponía también en entredicho a las recientes autoridades democráticamente elegidas, toda vez que aquellos arrojaban un manto de duda sobre la fortaleza de la recientemente recuperada democracia y -al incluir escándalos de empresas estatales, incluida Codelco- abrían el debate y la presión sobre la conveniencia de su privatización⁴. A mi modo de ver, sin embargo, Rehren (2002, p. 161) correctamente clasifica la mayoría de los casos de corrupción a principios de los 90 en Chile bajo la categoría de clientelismo político. Si bien “El Davilazo” no cabe dentro de esa clasificación, por sí mismo fue capaz de generar una visibilidad pública muy fuerte que llevó incluso a la oposición de ese entonces a presentar en el Congreso una acusación constitucional contra Alejandro Foxley, ministro de Hacienda de Aylwin.

Solo entre 1993 y 1994 la Contraloría General de la República habría recibido 241 denuncias por casos de corrupción. “Ellas incluían casos a nivel municipal e irregularidades en empresas públicas como Codelco, RPC, Esval, Empremar, Emporchi y Enacar; servicios públicos como Digeder [y] Onemi [;] Ministerio de Bienes Nacionales, Servicio Nacional de la Mujer, Hospital Militar, Dirección de Previsión de Carabineros, Oficina Nacional del Retorno y Serviu de Concepción (Rehren 2002, p. 160).

A su vez, el Instituto Libertad⁵ (2006) identificó 12 casos de corrupción y 3 denuncias durante el gobierno de Aylwin, y 23 casos y 19 denuncias formales durante el gobierno de Frei. La mayoría de los casos aparecen vinculados a la gestión de empresas estatales con fines de enriquecimiento ilícito o desviación de recursos para el financiamiento de campañas electorales. Es decir, parecen ratificar la idea de que la mayoría de los casos se relacionaban con el clientelismo político y no el enriquecimiento personal.

Este escenario, sin embargo, no generó la percepción de una situación generalizada de corrupción, pero sí la consciencia de que, si no se actuaba a tiempo, la corrupción podría salirse de control y generar un problema sistémico. Y desde el punto de vista político, podría transformarse en una herramienta de ataque de la oposición hacia el primer gobierno elegido democráticamente desde 1970.

⁴ Para revisar distintos recuentos de los hechos que generaron revuelo durante esos años y motivaron la acción del gobierno de Frei ver Orellana (2004) y Rehren (1999, 2002, 2008).

⁵ Centro de estudios ligado al partido Renovación Nacional, opositor al gobierno de la Concertación.

Como veremos más adelante, estos casos generan más reproche en Chile que en otros países de la región y han forzado desde 1994 a la generación de políticas públicas para evitar que se repitan las condiciones que las hicieron posibles.

Esta situación -y especialmente “El Davilazo”- llevó al Presidente Eduardo Frei a convocar a una Comisión Nacional de Ética Pública (CNEP) a menos de un mes de haber asumido el gobierno en abril de 1994. El mandato de esta Comisión Especial fue para que en el plazo de 100 días elaborara un informe para sugerir eventuales perfeccionamientos o reformas de la legislación vigente en torno al financiamiento de los partidos políticos y las campañas electorales, en materia de contratos y licitaciones del Estado, respecto a los conflictos de interés, tiendan a cautelar los intereses públicos y a prevenir y sancionar el uso indebido de influencias, estudiar los delitos que dicen relación con la ética pública configurados en la legislación vigente y hacer un catastro de aquellos actos reñidos con la ética pública que no estén tipificados como delitos (Decreto N° 423, de 1994).

La Comisión estuvo conformada por ocho personalidades designadas directamente por el Presidente de la República: Ricardo Rivadeneira, militante de Renovación Nacional y miembro del Consejo de Defensa del Estado; Guillermo Arthur, militante de la Unión Demócrata Independiente y exministro del Trabajo de Pinochet; Óscar Godoy, académico del Instituto de Ciencia Política de la Universidad Católica y cercano a Renovación Nacional; Máximo Pacheco Gómez, militante demócratacristiano y exsenador; Hernán Vodanovic, militante socialista y exsenador; Augusto Parra, militante radical y rector de la Universidad de Concepción; Eugenio Velasco, militante radical y miembro del Tribunal Constitucional; y Andrea Muñoz, académica de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales. Además del ministro Secretario General de la Presidencia, el presidente del Senado, el presidente de la Corte Suprema, el presidente del Tribunal Constitucional, el presidente de la Cámara de Diputados, el Contralor General de la República y el presidente del Consejo de Defensa del Estado.

Como se observa, la conformación de la CNEP tuvo un carácter institucional de alto nivel al convocar a todos los poderes del Estado, a los organismos fiscalizadores y a personalidades que daban garantías de ecuanimidad a todos los sectores y partidos políticos. En ese momento, una configuración de este tipo no generaba dudas ni reproches.

Pero como bien han señalado Arís, Engel y Jaraquemada (2018), la CNEP tuvo una conformación muy diferente de las otras que fueron convocadas en años posteriores para un propósito similar. En esta primera experiencia chilena de comisiones para el diseño de políticas anticorrupción, con una sociedad civil todavía desarticulada producto

de la reciente dictadura y sin capacidades técnicas desarrolladas, sus miembros fueron personajes públicos ligados a la actividad política, como también representantes de los principales poderes del Estado (p. 99).

También señalan que su composición, también vista en perspectiva, grafica la forma de encarar los escándalos políticos en la época, en una suerte de combinación de factores como las relaciones “endogámicas” del mundo político con una carencia técnica y política de la sociedad civil, que no tuvo participación alguna, ni en el diseño de las propuestas ni en el seguimiento de su discusión legislativa⁶. Fue quizás esta falta de diálogo, de apertura a perspectivas diferentes sobre el fenómeno, la que impidió que se legislara sobre temas relevantes planteados en la agenda, y cuya omisión generó las condiciones para que nuevos casos de corrupción volvieran a escandalizar a la sociedad chilena años más tarde (p. 99).

Pero como hemos dicho, a principios de los 90 una comisión de ética pública con esa conformación no generaba reproches de legitimidad.

Este análisis da cuenta del contexto en el que se descubrieron los primeros casos de corrupción en democracia, caracterizado por la fragilidad y precariedad de la sociedad civil y la capacidad de materializar los cambios normativos, legales e institucionales necesarios para fortalecer la democracia frente a la corrupción. Sin embargo, la acusación de endogamia política quizás pudiera resultar debatible en la medida que la sociedad civil no era muy fuerte aún y el informe de la CNEP, con sus 41 áreas de intervención, no careció de legitimidad.

Es importante señalar también que antes y después de estos hechos de corrupción ocurridos en democracia, se conocieron también casos que afectaban a la dictadura militar (hechos ocurridos durante la dictadura y conocidos en democracia, como también casos ocurridos en democracia). El primero fue quizás el caso de tráfico de armas a Croacia. El hecho fue dado a conocer por un oficial del Ejército a modo de confesión. Su cuerpo fue encontrado sin vida en 1991 a poco de haber confesado el hecho. Los casos de corrupción más relevantes ocurridos durante la dictadura y conocidos años después

⁶ Para conocer la evolución de la sociedad civil en Chile, revisar los estudios del Centro de Políticas Públicas de la Universidad Católica de Chile y Sociedad en Acción. En su informe de 2020 se puede observar la cantidad de organizaciones de la sociedad civil a partir de 1857 y cómo, a partir de 1990, comienza un explosivo crecimiento de ellas, con la tasa de crecimiento anual más alta precisamente en ese año (sobre 70%). Pero comparado con el Chile actual, en 1994 la sociedad civil era todavía muy frágil. Ver: Mapa de las organizaciones de la sociedad civil 2020. Disponible en: https://www.sociedadnaccion.cl/wp-content/uploads/2020/07/MAPA-ORGANIZACIONES-DE-LA-SOCIEDAD-CIVIL-2020_-JULIO.pdf.

acontecieron principalmente en medio del proceso de privatización de empresas públicas y el enriquecimiento personal del general Pinochet y su familia.

En 1990 se conoció otro caso, el llamado “Caso Pinocheques”. El general Pinochet había vendido a su hijo mayor una empresa del Ejército durante la dictadura. En 1989 el Ejército había recomprado dicha empresa a través de la emisión de tres cheques por un total de cerca de US\$3 millones a nombre de Augusto Pinochet hijo. La investigación sobre el caso había comenzado en la Cámara de Diputados en octubre de 1990⁷. En diciembre de ese año el Ejército se moviliza amenazando al gobierno en lo que se conoce como el “Ejercicio de Enlace”. Este hecho hizo pensar en su momento que podría significar una regresión autoritaria, pero como señala Boeninger (1997/2014), dicho ejercicio no encontró apoyo de las otras ramas de las Fuerzas Armadas ni de los partidos de derecha (p. 465)¹⁰. Cavallo (2012) detalla el episodio destacando el enojo de Pinochet ante la posibilidad de ver manchada su honestidad y probidad. De cualquier forma, Pinochet logró el compromiso del gobierno y la coalición gobernante de no mencionarlo en el informe de la comisión investigadora de la Cámara de Diputados conformada para investigar el caso (una de las primeras comisiones investigadoras, luego de la recuperación de la democracia). A modo de contexto es importante mencionar que pocos meses antes -en marzo de 1991- se había dado a conocer el “Informe Rettig”, reporte de las violaciones a los derechos humanos ocurridos durante la dictadura, hecho que no generó la reacción del Ejército ni de Pinochet que sí tuvo la investigación sobre los cheques pagados a su hijo. Tampoco había generado ese tipo de reacción el hecho de haber constituido la Comisión Rettig a comienzos de 1990⁸.

En mayo de 1993 el Consejo de Defensa del Estado (CDE) reabre la investigación sobre el caso y el Ejército vuelve a movilizarse en el llamado “Boinazo”. Esta severa amenaza a la democracia por la investigación de este caso obligó al Presidente Frei a ordenar al CDE detener la investigación aduciendo “razones de Estado”. Es importante recordar que el general Pinochet permaneció como comandante en jefe de Ejército hasta 1998, para luego asumir como senador designado. De acuerdo a Boeninger (1997/2014, p. 470-473), el “Boinazo” también tuvo por motivación el temor del Ejército frente a las causas judiciales por violaciones a los derechos humanos. Por otra parte, el penúltimo día de su gobierno Pinochet había dictado

⁷ Edgardo Boeninger era ministro secretario general de la Presidencia durante el gobierno de Patricio Aylwin, por lo que tuvo conocimiento directo de ese episodio y fue partícipe de las gestiones en ese momento frente al general Pinochet.

⁸ El Ejército sí emitió una declaración pública, rechazando la conformación de la Comisión Rettig y luego otra al conocerse su informe final, pero sin movilizarse.

la llamada “Ley de Amarre” (Nº 18.972) por la cual el gobierno de Aylwin debió gastar US\$111 millones en indemnizaciones por la remoción de gerentes y jefes de empresas públicas que habían sido nombrados por la dictadura (Orellana, 2004). De acuerdo a Silva (2018) “se estima que se trató de 1.850 cargos de confianza, de los cuales finalmente unos 1.500 funcionarios siguieron trabajando en la administración pública mientras que los 350 restantes prefirieron renunciar y recibir la indemnización ofrecida” (p. 213).

Antes de que terminara el gobierno de Eduardo Frei en 2000, se habían destapado nuevos casos de corrupción que afectaban al gobierno democráticamente elegido. Entre los más escandalosos estuvieron el caso “Casa de Moneda”, el caso “Instituto Nacional de la Juventud” y el caso “Empremar” (Silva, 2018, p. 223; Orellana, 2004, p. 8). En los últimos días de ese gobierno estalla el caso “Indemnizaciones” que será el comienzo de la amenaza por casos de corrupción que puso en entredicho el gobierno de Ricardo Lagos (2000-2004). Pero entre las materias que generaban preocupación a mediados de los 90 se encontraba el alto porcentaje de recursos públicos que todavía se manejaban bajo la figura de “gastos reservados” y la falta de control efectivo sobre toda la Administración pública en todos sus niveles, especialmente, el municipal.

Las propuestas de la Comisión Nacional de Ética Pública (CNEP) de 1994

El informe de la CNEP (1996) comienza afirmando que “en Chile existe una larga y sólida tradición de integridad pública”. Dicha afirmación tiene asidero en la historia del país (ver sección siguiente) y constituye un llamado a actuar implementando las medidas contenidas en el informe para mantener esa condición. El informe afirma también que su creación no fue producto de “una súbita proliferación de conductas corruptas, sino como un recurso razonable y anticipado de prevención”.

Esta afirmación merece un análisis más detallado. Si bien se habían conocido casos de corrupción -relacionados a situaciones clientelares, “El Davilazo” y el caso “Pinocheques”- de acuerdo a José Antonio Viera-Gallo (comunicación personal, 5 de agosto de 2021), Genaro Arriagada (comunicación personal, 19 de agosto de 2021) y Alejandro Ferreiro (comunicación personal, 16 de agosto de 2021), esta afirmación del informe de la CNEP no es una casualidad y tiene pleno asidero en las consideraciones del momento respecto del nivel de expansión del fenómeno de la corrupción. Existían conciencia y consenso respecto de que no se trataba de un problema de especial gravedad todavía (no había corrupción sistémica), pero sí de su potencial de producir un daño severo a la calidad del

sistema democrático si no se actuaba a tiempo y que, por lo tanto, era indispensable tomar medidas de carácter eminentemente preventivo.

También la CNEP (1996) adopta una definición funcional de la corrupción, entendida como aquella situación en que “un agente público en el ejercicio de las funciones que le atribuye la legislación vigente, y a través de las mismas, consigue un beneficio privado (...) que puede ser monetario o de otra naturaleza”. Como parte del diagnóstico se plantea además que muchas veces existe “incertidumbre acerca de los límites de la vida pública y privada” lo que contribuye a que se produzca un mal uso de la autoridad. Se estima que en Chile en ese tiempo no parecía existir un nivel de corrupción elevado o sistémico, pero que era indispensable adoptar medidas que impidieran que ello ocurra. También estimó que existían ciertas prácticas toleradas o aceptadas, tanto por las dirigencias políticas como por la sociedad, que podrían conducir a estimular mayores niveles de corrupción. Afirmó también, “que existe un ethos nacional, o sea, un modo de ser chileno que comporta valores que se han ido acuñando en el tiempo”.

La CNEP (1996), en la introducción a su informe de propuestas, hizo un llamado a constitucionalizar los principios de probidad y transparencia (reforma que se logró en 2005, como se ve más adelante). En ese entendido, la CNEP -en términos de propuestas concretas- comenzó por recomendar elevar a rango constitucional a ciertos principios vinculados con la probidad:

- i) integridad en el cumplimiento de las obligaciones del cargo;
- ii) asumir la responsabilidad de responder por el desempeño del cargo ante la sociedad civil;
- iii) garantizar la transparencia de la función pública; y
- iv) dar publicidad al patrimonio y los intereses de los agentes públicos, y la simplicidad y publicidad de los procedimientos y los actos estatales.

Otra materia planteada al inicio del informe se refiere a la regulación de los conflictos de intereses y las vías para separar adecuadamente la esfera pública de la privada, evitando que las decisiones públicas sean adoptadas bajo influencia indebida de los intereses privados. Asumiendo la profunda transformación económica ocurrida durante la dictadura militar, la CNEP propuso regular adecuadamente la interacción entre los mercados (donde opera el lucro) y las entidades públicas, que muchas veces son consumidoras de bienes y servicios producidos por empresas privadas. También abordó expresamente la importancia de garantizar la igualdad de ingreso a la función pública, considerando una adecuada regulación de los conflictos de intereses, las inhabilidades, nuevas causales de cesación del cargo y la regulación del traspaso de funcionarios públicos al sector privado.

■ **Figura N°1:**
Medidas propuestas por la Comisión Nacional de Ética Pública.

I) Probidad funcionaria

- 1. Política Nacional de Ética Pública.**
- 2. Incorporación del principio de probidad funcionaria y de transparencia a nivel constitucional.**
- 3. Una política de incentivos para la función pública.**
- 4. Código de probidad pública.**
- 5. Asignación de funciones y responsabilidades en materias relativas a ética pública.**
 - a. Recibir declaraciones de incompatibilidad.
 - b. Garantizar protección a quien denuncia actos de corrupción.
 - c. Capacitación a funcionarios.
 - d. Absolver consultas de funcionarios.
 - e. Resolver solicitudes de inhabilitación específicas.
- 6. Oficinas de asuntos internos.**
- 7. Revisión del procedimiento para determinar la responsabilidad administrativa.**
 - a. Facilitar los canales de denuncia.
 - b. Mayores atribuciones sancionatorias a la Contraloría.
 - c. Aumentar sanciones en el Estatuto Administrativo.
- 8. Incorporación del tráfico de influencias y del uso de información privilegiada al ámbito administrativo.**
- 9. Perfeccionamiento del régimen de incompatibilidades entre funciones públicas.**
- 10. Perfeccionamiento del régimen de incompatibilidades entre una función pública y una actividad privada.**
 - a. Declaración obligatoria de actividades privadas.
 - b. Aprobación de la compatibilidad con la función pública.
 - c. Registro público de compatibilidades.
- 11. Poder judicial y probidad**
 - a. Mayor publicidad e información a los usuarios de los tribunales acerca de lo permitido y lo prohibido.
 - b. Implementar sistema de reclamos y canales de denuncias de irregularidades.
 - c. Promover internamente el valor del servicio público.
 - d. Terminar con las prácticas de obtener favores o ventajas.
 - e. Instar a la Corte Suprema a ejercer con mayor celo posible su potestad correccional y disciplinaria.
 - f. Creación de la Academia Judicial.
 - g. Mejoramiento de la carrera funcionaria.

II) Conflictos de intereses

12. Fortalecimiento de la autorregulación ética de los poderes del Estado.

- a. Existencia de registro de declaraciones de intereses y patrimonio.
- b. Deber de desarrollar funciones consultivas y de información.

13. Declaración jurada de patrimonio e intereses.

14. Instauración y fortalecimiento de un sistema de inhabilidades específicas.

15. Regulación de los trasposos de funcionarios del sector público al sector privado.

16. Donativos y otros beneficios compromitentes otorgados por particulares a quienes desempeñen funciones públicas.

17. Nuevas causales de cesación del cargo para parlamentarios, alcaldes y concejales.

- a. Promover, debatir o votar materias con conflicto de interés.
- b. Usar el cargo para intervenir ante otras autoridades para beneficio personal.
- c. Usar información privilegiada.

18. Inhabilidades para altos funcionarios gubernamentales.

19. Desasimio de la gestión patrimonial como sistema alternativo al régimen general sobre conflictos de intereses.

III) Control y fiscalización

20. Facultades fiscalizadoras de la Cámara de Diputados.

- a. Ampliar ámbitos y bajar quórum para comisiones investigadoras.

21. Revisión de procedimientos y contenidos de las regulaciones.

22. Auditorías selectivas al más alto nivel de la Administración del Estado.

- a. Tráfico de influencias.
- b. Uso indebido de información privilegiada.
- c. Enriquecimiento ilícito.

31. Fortalecimiento de mecanismos para favorecer las denuncias por actos de corrupción.

32. Perfeccionamiento de la legislación penal vigente.

33. Reforma al procedimiento penal.

- a. Procesos penales orales.
- b. Crear el Ministerio Público.

34. Fiscalía Anticorrupción.

VI) Financiamiento de la actividad política

35. Transparencia de los ingresos y gastos de los partidos.

- a. Ingresos
 - I. Ingresos públicos sobre cierto monto.
 - II. Candidatos electos deberán declarar el origen del financiamiento de su campaña.
 - III. Partidos deben tener cuenta corriente bancaria única.
 - IV. No existirá secreto bancario para cuentas de los partidos.
- b. Gastos
 - I. Prohibir todo gasto realizado fuera de la cuenta corriente única.
 - II. Contabilidad debe registrar todos los gastos.
 - III. Definición legal de "pago partidario".
- c. Fiscalización y sanciones
 - I. Acción pública para las denuncias.
 - II. Servicio Electoral como fiscal instructor
 - III. Responsabilidad para secretarios generales tesoreros de los partidos.
- d. Garantías para los aportantes
 - I. Sancionar cualquier tipo de represalia.

36. Limitación a los gastos electorales.

- a. Vías directas
 - I. Financiamiento público sujeto a limitaciones de gasto.
 - II. Eventuales límites absolutos al gasto por candidato.
- b. Vías indirectas
 - I. Acortar período de campaña.
 - II. Simultaneidad de distintos procesos electorales.
 - III. Prohibición de contratar avisos televisivos.
 - IV. Financiamiento público de acceso a medios de comunicación (con prohibición de contratación privada adicional).
 - V. Facilitación de uso de recintos públicos.

37. Acerca de la naturaleza u origen del financiamiento de la actividad política.

- a. Reconocer las ventajas del financiamiento público.
- b. Instauración gradual.
- c. Base de financiamiento sobre votación obtenida.
- d. Financiamiento público condicionado a límites de gasto y reglas de transparencia.

VII) Control social

38. Ley de acceso a la información pública

39. Difusión obligatoria y periódica de informes de actividades o balances por parte de los organismos públicos.

40. La ética pública en la educación.

41. Autorregulación ética de los grupos intermedios.

Fuente: Informe de la CNEP (1996).

Como es posible constatar en la tabla anterior, las recomendaciones de la CNEP abarcan prácticamente todas aquellas áreas de regulación requeridas para contar con mecanismos eficaces y eficientes para controlar el fenómeno de la corrupción. Para la elaboración de su informe se recogieron propuestas, experiencias y planteamientos de otros países a través de un viaje de trabajo que realizó la secretaría ejecutiva de la CNEP a Estados Unidos, Canadá y España (A. Ferreiro, comunicación personal, 16 de agosto de 2021; G. Arriagada, comunicación personal, 19 de agosto de 2021) dentro del plazo de 100 días que tenía para entregar su informe. La inmensa mayoría de sus recomendaciones no pudieron ser materializadas antes de que nuevos casos de corrupción generaran escándalo público y motivaran la creación de nuevas comisiones de expertos para sugerir medidas preventivas. Así, muchas medidas fueron reiteradas en algunos casos más de una vez- en informes posteriores, mientras que otras medidas que no estuvieron entre las recomendaciones de la CNEP se incluyeron solo más adelante. Estas últimas son, por ejemplo, el caso de la regulación del lobby y materias referidas a la corrupción en el sector privado. Otras regulaciones fueron siendo perfeccionadas progresivamente a medida que ello aparecía en las recomendaciones de comisiones posteriores (por ejemplo, las declaraciones de intereses y patrimonio)⁹.

La Ley de Probidad Pública de 1999

El principal avance en materia de probidad y control de la corrupción en Chile, que materializó parte de las recomendaciones del informe de la Comisión de Ética Pública, fue sin duda la Ley de Probidad Pública aprobada en 1999. Es decir 5 años después de que las recomendaciones fueron formuladas por la Comisión. Esta norma incluyó, principalmente, las siguientes modificaciones legales: i) definió legalmente y volvió obligatorio el principio de probidad administrativa; ii) estableció la declaración de intereses de las principales autoridades y funcionarios; iii) generó el primer avance en materia de transparencia de la información y acceso a la información pública¹⁰.

⁹ La última reforma en materia de regulación de los conflictos de interés y la obligación de declarar intereses y patrimonio (incluyendo la obligación de desprenderse de activos que generen conflicto de interés o establecer un fideicomiso ciego) se logró a través de la ley N° 20.880 de 2015, luego de la reforma constitucional de 2009 (ley N° 20.414).

En la práctica, sin embargo, el ejercicio de este derecho de acceso a la información pública se vio severamente afectado y restringido por dos grandes razones. Primero, porque era necesario recurrir a los tribunales de justicia frente a cualquier denegación de información. Y segundo, porque si bien se establecía un claro procedimiento, con etapas y plazos para acceder a documentos en poder del Estado, en la propia ley se facultaba a los organismos públicos a declarar por vía reglamentaria las causales de reserva de la información¹¹. Esta situación se revirtió esencialmente desde el momento en que este mismo principio, casi con exacta redacción, fue consagrado en la Constitución de la República en la reforma constitucional de 2005 (materia que será desarrollada en detalle en el capítulo siguiente).

Solo una vez que se aprobó la Ley de Acceso a la Información Pública en 2008 fue posible revertir el desproporcionado poder y tendencia de las autoridades públicas chilenas de rechazar de plano el acceso a información y documentos públicos. Fue necesario -al igual que otros más de 100 países- contar con un estatuto especial para el acceso a la información para poder revertir esa natural tendencia hacia la reserva y el secreto. Y no menos importante fue que ese estatuto especial creó también el Consejo para la Transparencia, organismo autónomo y especializado en garantizar el ejercicio de ese derecho.

El gobierno de Frei había enviado al Congreso un proyecto de ley sobre acceso a la información pública en enero de 1995 (Boletín N° 1.511), pero que no contó con el apoyo suficiente y fue finalmente archivado en 1998.

También en materia de acceso a la información, merece una mención especial el caso *Claude vs. Reyes* que se falló bajo la tutela de la

¹¹ Así, en su artículo 11 bis se establecía que: "las únicas causales en cuya virtud se podrá denegar la entrega de los documentos o antecedentes requeridos son la reserva o secreto establecidos en disposiciones legales o reglamentarias; el que la publicidad impida o entorpezca el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido; la oposición deducida en tiempo y forma por los terceros a quienes se refiere o afecta la información contenida en los documentos requeridos; el que la divulgación o entrega de los documentos o antecedentes requeridos afecte sensiblemente los derechos o intereses de terceras personas, según calificación fundada efectuada por el jefe superior del órgano requerido, y el que la publicidad afecte la seguridad de la Nación o el interés nacional. Uno o más reglamentos establecerán los casos de secreto o reserva de la documentación y antecedentes que obren en poder de los órganos de la Administración del Estado". Esta facultad de establecer por vía reglamentaria o administrativa las causales de reserva fue materializada a través del decreto N° 26, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. En el inciso final del artículo 9 del decreto se estableció que "Corresponderá al respectivo Jefe Superior de Servicio, mediante resolución fundada, determinar los actos, documentos y antecedentes de la institución u órgano de la Administración del Estado que estarán afectos al secreto o reserva". Esto dio pie para que se dictaran centenares de resoluciones estableciendo la reserva de distinto tipo de información, lo que volvió prácticamente en letra muerta a la Ley de Probidad en materia del derecho de acceso a la información.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ese caso es un ejemplo de cómo la mirada desde los derechos humanos y derechos fundamentales ha sido instrumental para mejorar los niveles de transparencia y control de la corrupción, tanto en Chile como en el resto del mundo. Y es ejemplo también de que su fundamento para ser sometido a consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos estuvo principalmente en que la amplitud de las causales de reserva por vía reglamentaria excedía con mucho cualquier estándar internacional sobre la materia¹².

Otra norma relevante incorporada por la Ley de Probidad de 1999 fue el principio de transparencia para la contratación de servicios y bienes por parte del Estado. Sin embargo, el verdadero avance sustantivo en la materia ocurrió muchos años después, con la aprobación de la Ley de Compras Públicas que estableció reglas mucho más precisas y detalladas para asegurar una mayor transparencia, probidad e igualdad de trato para la contratación de bienes y servicios, por parte de los organismos públicos en Chile.

Finalmente, otro elemento importante de la Ley de Probidad fue la regulación de las inhabilidades y las incompatibilidades para ejercer cargos públicos, incluyendo el deber de abstención de los parlamentarios a la hora de votar sobre materias que los afecten directa o indirectamente.

Otras medidas implementadas de las recomendaciones de la CNEP 1994

Del extenso catálogo de recomendaciones planteadas por la CNEP en su informe final, la inmensa mayoría no se implementó antes de que surgieran nuevos casos de corrupción de relevancia, que motivaron la convocatoria de una nueva comisión de expertos. Ello sucedió en 2001, cuando el llamado caso MOP-Gate destapó una serie de situaciones irregulares y casos de corrupción conexos que movieron al Presidente Ricardo Lagos a convocar a una nueva comisión de expertos.

Una de las recomendaciones que fue implementada de forma parcial o incompleta, fue el establecimiento de un sistema de auditoría interna de gobierno. La Ley de Probidad incluyó la habilitación legal para que las reparticiones encargadas del control interno de los órganos de la Administración del Estado pudieran velar por el cumplimiento de estos nuevos estándares, sin perjuicio de las facultades propias

¹² El devenir del caso Claude vs. Reyes y la necesidad de contar con un órgano especializado de garantía del acceso a la información pública son abordados en mayor detalle en los capítulos siguientes.

de la Contraloría General de la República. Los órganos de control interno de las reparticiones gubernamentales habían sido creados en 1997 a través de un decreto presidencial. Ello había formado parte primero de las recomendaciones que formulara la misma Comisión de Ética Pública y luego formó parte de los compromisos adquiridos por el gobierno en el Congreso para la aprobación de la Ley de Presupuestos de ese año.

Por cierto, una institucionalidad de auditoría interna tendría mayores facultades efectivas y capacidad de control sobre la gestión interna de los organismos del Estado si tuviese rango legal. Pero hasta la fecha de publicación de este libro, aquello no ha ocurrido en Chile. Un primer proyecto de ley para crear el Consejo de Auditoría de Gobierno fue presentado recién en julio de 2005 (Boletín N° 3.937) y que hoy se encuentra archivado. Un segundo proyecto de ley fue presentado en mayo de 2016 para crear la Auditoría Interna de Gobierno (Boletín N° 10.727), que no ha tenido tramitación alguna.

Otra medida relevante adoptada por el gobierno de Eduardo Frei fue la creación del Comité Interministerial de Modernización de la Gestión Pública en 1994 (Porrás, 2009; Tello, 2011). Este fue el esfuerzo continuador del Plan Piloto de Modernización creado en 1993 al alero de la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda. En 1997 sería creada la División de Modernización de la Gestión Pública en el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, asumiendo la secretaría ejecutiva del Comité Interministerial. A través de dicha instancia de rango reglamentario se fueron impulsando e implementando medidas de orden estructural que favorecieron una gestión pública más eficiente y proba, ya no desde la óptica exclusiva del control de la corrupción sino desde la mirada de la modernización de la función pública. Esfuerzos similares en reforma y modernización del Estado a lo largo de los años se han cruzado, complementado o interactuado con medidas específicas de control de la corrupción.

También merece ser mencionada entre las medidas administrativas importantes durante este período la creación de un sistema informático de adjudicación de licitaciones públicas que más tarde daría lugar al sistema Chile Compra (Ley N° 19.886).

Modificaciones al Código Penal

En materia penal, en 1999 se aprobó la Ley N° 19.645, que modificó aspectos relevantes del título V, sobre delitos cometidos por funcionarios públicos. Las principales modificaciones se refirieron a la incorporación del delito de tráfico de influencias con sus respectivas sanciones, el aceptar beneficios para cometer un delito o para favorecer a un tercero en alguna operación donde el funcionario público tiene algún rol, el nombramiento de funcionarios inhabilitados para ejercer funciones públicas, el exigir beneficios para ejecutar un acto en función del cargo o el omitir realizarlos, la revelación de información secreta o sensible, el uso de información secreta para beneficio personal o de terceros, además de la tipificación del soborno de particulares para lograr que un funcionario actúe o se omita de actuar en función de su cargo. También se estableció la facultad de un juez de levantar el secreto bancario de los involucrados para investigar este tipo de delitos.

Por otra parte, en 1996 se había tipificado el delito de sustracción de caudales públicos a través de la Ley N° 19.450, que tuvo una modificación al año siguiente a través de la Ley N° 19.501.

La tradición de probidad en Chile, los avances y los desafíos pendientes

Chile ha sido reconocido internacionalmente como un país con bajos niveles relativos de corrupción. De acuerdo al “índice de corrupción” de Transparencia Internacional y de acuerdo a los “indicadores de gobernabilidad” del Banco Mundial, se encuentra entre los menos corruptos del mundo y el menos corrupto de América Latina, junto con Uruguay. La causa y el origen de esta singularidad chilena de reprochar severamente cualquier acto de corrupción y jactarse de una cierta tradición de apego a la legalidad y al buen manejo de los recursos públicos ha resultado una incógnita durante décadas. Silva (2018) ha sido quizás el primero en abordar el tema de forma sistematizada y con un riguroso análisis histórico. En su tesis son 4 los factores principales que explican la probidad que ha caracterizado a la función pública en Chile, en comparación con otros países de la región. Los factores son:

- I) la crudeza y larga duración de la guerra contra el pueblo mapuche en el sur, lo cual transformó a Chile en un lugar donde se concentraban militares españoles en busca de gloria y no riqueza y donde un cierto nivel de precariedad marcó parte importante de la historia del país;
- II) la relativa pobreza y aislamiento geográfico que prefiguraron una nación exenta y libre de la “maldición de los recursos naturales”, al

menos hasta la Guerra del Pacífico (1879-1884);

III) las características propias de la aristocracia castellano-vasca que ejerció el poder y la preeminencia social que trajo al país un cierto sentido del esfuerzo y la austeridad;

IV) además del fuerte sentido patriótico que ha caracterizado a los chilenos y cuyo orgullo incluye la forma de actuar probo y correcta. Silva detalla con especial rigurosidad cómo ese carácter probo se fue forjando desde la misma conquista y el período de la colonia en adelante.

En este capítulo inicial del libro hemos abordado la experiencia de los primeros años luego de la recuperación de la democracia en 1990. Los casos de corrupción vinculados al proceso de privatización y otras actividades durante la dictadura militar solo han sido investigados en forma de historiografía y a través de reportajes periodísticos. Como hemos visto aquí, el primer gobierno democrático tenía inmensos desafíos en términos de asegurar la estabilidad política y evitar un retroceso dictatorial, en términos de igualdad y lucha contra la pobreza y en términos de verdad y justicia frente a las violaciones a los derechos humanos. En definitiva, tenía el desafío de asegurar la gobernabilidad y estabilidad democrática. Hoy el país se encuentra en un estadio muy diferente, en medio de un proceso constituyente inédito en su historia.

La singularidad de Chile no se explica porque esté completamente exento de corrupción o porque sus instituciones democráticas se atengan siempre estrictamente al interés general. Su singularidad se explica porque cada vez que casos de corrupción se revelan, surge una demanda de distintos sectores de la sociedad por proponer reformas institucionales que atenúen el riesgo de que vuelvan a repetirse y mejorar los mecanismos de persecución y sanción de los responsables. En este capítulo se ha abordado especialmente la experiencia frente a los casos conocidos y revelados a principios de los 90. La forma en que se enfrentó esa situación ha sido replicada en años y décadas recientes. La conformación de la CNEP como mecanismo de lograr consensos en torno a perfeccionamientos institucionales ha sido repetida y perfeccionada cada vez que se han conocido nuevos casos de corrupción importantes. Así ha sido en 2002, 2006 y 2015¹³. Y cada nueva comisión de expertos y su respectiva agenda de reformas ha tenido mayor o menor éxito en ir materializando diversas reformas institucionales, como se revisa a lo largo de este libro.

Las principales diferencias han sido dos: por una parte, distintas instituciones han trabajado propuestas de perfeccionamiento institucional (ya sea desde el control de la corrupción, la profundización de la democracia, la reforma del Estado u otras), y

¹³ Ver capítulos siguientes del libro.

por otra, se han generado comisiones especiales cada vez con mayor participación de la sociedad civil organizada y con mayores niveles de exigencia respecto de la materialización de las recomendaciones planteadas. Además, la conceptualización del fenómeno de la corrupción y las herramientas legales para combatirla también han ido evolucionando de forma significativa desde principios de los 1990. Ejemplos importantes son las convenciones Interamericana y de las Naciones Unidas para combatir la corrupción y los diversos instrumentos generados por la OCDE. El hecho de que Chile haya sido incorporado como miembro de la OCDE en 2010 implicó una serie de obligaciones de mejora regulatoria interna en diversas materias y ámbitos de las políticas públicas, entre ellas, el control de la corrupción. Así se incorporaron normas referidas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, el delito de cohecho de funcionarios públicos extranjeros y la corrupción transnacional y la llamada “corrupción entre privados” (idea que no existía a principios de 1990).

Así, si miramos la evolución de las políticas anticorrupción en Chile a partir de 1990, observamos que la CNEP de 1994 fijó el máximo estándar regulatorio exigible según el conocimiento sobre el tema en aquellos años. Otras políticas y miradas han ido siendo incorporadas en las propuestas de comisiones de expertos posteriores. Un ejemplo revelador es el capítulo sobre corrupción del sector privado contenida en el informe de la Comisión Engel de 2015.

Pero nuevamente podemos ver que los “bajos niveles de corrupción” nuevamente son siempre relativos en función de los países con los que se realice la comparación. Durante el siglo XX se fue consolidando un régimen plenamente democrático en Chile, especialmente a partir de la constitución de 1925. Los primeros años justo posteriores al golpe de Estado que derivó en dicha constitución fueron de especial inestabilidad, por lo menos hasta 1932. Democracia plena y control de la corrupción han sido elementos unidos indefectiblemente. La principal y fundamental institución de una democracia -las elecciones libres y competitivas- no siempre fueron totalmente libres y competitivas en Chile. Primero por factores ajenos al fenómeno de la corrupción como la tardía incorporación de la mujer al proceso democrático que ocurrió plenamente en 1952. Luego también a procesos que implican una mayor transparencia del proceso electoral, por ejemplo, a través de la papeleta única en 1958.

Hasta los 1990 podemos decir que -a grandes rasgos- el problema de la corrupción en Chile se relacionaba con redes clientelares electoralistas que tendían a formarse desde los partidos políticos -principalmente- de derecha. Luego de la recuperación de la democracia, Chile vivió las tres décadas de mayor crecimiento económico de toda su historia -y una de las tasas de crecimiento sostenido más altas del mundo-, bajo gobiernos de centro-izquierda que buscaron materializar ciertos cambios al modelo económico,

principalmente en materia de distribución de la riqueza, pero que en el camino cayeron ellos mismos presos de redes clientelares que finalmente los llevaron a perder el apoyo de sus bases electorales históricas. Esta fue, sin duda, una de las causas más activamente promovidas por la Comisión Engel, al insistir en una mejor regulación del financiamiento de la actividad política y las campañas electorales.

Podemos afirmar que -en perspectiva histórica- el fenómeno de la corrupción en Chile ha estado principalmente -pero no exclusivamente- vinculado al proceso electoral. Este fenómeno ha estado relacionado especialmente con el cohecho electoral (desde la directa compra de votos hasta el ofrecimiento de prebendas especiales), y el financiamiento irregular de las campañas y funcionamiento de los partidos políticos. El fenómeno de la corrupción relacionada con casos sistemáticos de enriquecimiento ilícito por parte de funcionarios, autoridades o parlamentarios ha sido un fenómeno más bien ajeno y escaso, especialmente si se compara con la realidad latinoamericana (Rehren 1999, 2002; Orellana, 2004). Como señala Silva (2018), en Chile existe una larga tradición donde jamás un Presidente de la República ha sido acusado de enriquecimiento ilícito o de haber abusado de su cargo para lograr mejorar su condición económica y financiera. Así señala, sin embargo, que: “el golpe de Estado de 1973 no solo pondrá dramáticamente fin a la democracia chilena, sino que, también, a la larga tradición de probidad pública existente en el país, que comenzó con Bernardo O’Higgins y terminó con Salvador Allende. La figura del general Augusto Pinochet se convertirá efectivamente en una vergonzosa excepción en la larga lista de mandatarios y líderes políticos que se caracterizaron por su honestidad en los asuntos públicos” (p. 272).

Lo mismo afirma Orellana (2004, p. 8). Boeninger (1997/2014), por su parte, afirma que “Chile es un país que ha estado históricamente libre de corrupción (...) prácticamente no se han conocido políticos corruptos. Ningún presidente de Chile ha sido jamás acusado de deshonestidad” (p. 518). Esto fue así hasta que se hizo público el caso Riggs que afectó a Augusto Pinochet.

Esto, reiteramos, no significa que no exista ni haya existido corrupción en Chile, sino más bien que ella ha estado y sigue estando más bien asociada al fenómeno de la corrupción política y no del enriquecimiento individual. Sin duda, existen groseras excepciones a este patrón general, pero no dejan de ser excepciones. Y ello tiene una larga historia y tradición donde progresivamente la mayor limpieza del proceso electoral ha sido un proceso lento y con cambios discretos y muy escasos. Y principios de los 90, como señala Silva (2018) los casos de corrupción conocidos en esos años estaban “relacionados a la desviación de fondos de ministerios y de empresas públicas para el financiamiento de campañas electorales y otras actividades de los partidos políticos de la coalición de gobierno” (p. 216).

Para tener una noción histórica de este fenómeno podemos considerar a Correa (2004), quien se refiere a la elección presidencial de 1938 en que asumió el poder el Frente Popular y significó la derrota del candidato de la derecha, Gustavo Ross. Allí menciona que: un informe de la embajada británica en Chile de abril de ese año estimaba que unos 100.000 votos de un posible máximo de 450.000 iban a ser comprados, con un costo total de unos 200 millones de pesos equivalentes a 1.600.000 libras esterlinas, una suma considerable para la época. Los diplomáticos británicos estaban seguros de que Gustavo Ross, candidato de la derecha, sería elegido Presidente, ya que tanto él como los partidos que lo secundaban poseían abundantes recursos económicos.

En ese sentido la derrota de Ross probaría que el dinero no era el factor político determinante, aunque Eduardo Boetsch en su libro Recordando a Alessandri, señala que el problema estuvo más bien en que no se cohechó lo suficiente: "El día de la elección, a las dos de la tarde, [Ross] dio la orden de no seguir comprando votos. Cuando el Presidente supo la noticia preguntó: "¿Quién ha dado esta orden?". "Don Gustavo Ross" le contestaron. "Pero, ¿por qué?" inquirió Alessandri. "Porque don Gustavo dice que se están robando la plata". El León se tomó la cabeza con ambas manos y exclamó: "¡Estamos perdidos; estas platas son para que se las roben!" (p. 75-76).

También, por ejemplo, en relación a la separación del dinero y la política, podemos visualizar la línea divisoria más o menos nítida entre el poder político y el poder empresarial. Como señala Robert Kaufmann (1972, citado por Correa, 2004) "a comienzos de los años 60, el 32% del Consejo de la SNA [Sociedad Nacional de Agricultura] estaba constituido a la vez por parlamentarios y otro 12% por dirigentes activos de los partidos" (p. 36), partidos de derecha exclusivamente.

Si volvemos a la mirada histórica desde 1990 hacia adelante y hacia atrás, constatamos que, hasta esa fecha (mirando hacia atrás), la palabra corrupción y su conceptualización como un fenómeno que afectaba el proceso político, la calidad de la democracia, el respeto de los derechos humanos y la mejor calidad de la gestión pública, no eran siquiera parte del discurso. Un nuevo concepto surgió (mirando hacia adelante) por una tendencia mundial que profundizó en los efectos perjudiciales de la corrupción, especialmente desde el estudio seminal de Mauro (1995), en que demostró los efectos negativos en la capacidad de atraer inversión extranjera y con ello limitando la capacidad de crecimiento económico. Contradiendo así la tesis anterior, que afirmaba que ciertos niveles de corrupción no solo eran perfectamente tolerables sino que incluso podían significar una ventaja para el desarrollo económico acelerado, al permitir evadir la burocracia estatal excesiva, como describen detalladamente Kaufmann y Wei (1998).

En Chile, durante la dictadura militar, se produjo el cambio radical del modelo económico, privatizando la casi totalidad de las empresas estatales, reduciendo el rol del Estado a su función regulatoria mínima y cambiando el eje de las relaciones público privadas. Esto generó un escenario de mayor riesgo de captura regulatoria y situaciones nuevas de corrupción desde el sector privado hacia el público.

A este contexto histórico general, en el cual se producen los casos de corrupción a principios de los años 90 en Chile, es importante agregar los siguientes elementos referidos a los cambios institucionales vigentes en ese momento. Por ejemplo, la creación en 1927 de la Contraloría General de la República, organismo autónomo con importantes poderes de fiscalización del uso de recursos públicos y con la facultad de verificar la legalidad de los actos del gobierno. También la reforma constitucional de 1943, donde se incorporó entre las materias legislativas de iniciativa exclusiva del Presidente de la República crear nuevos servicios públicos o empleos rentados, y conceder o aumentar sueldos y gratificaciones al personal de la Administración pública y empresas estatales y las instituciones semifiscales. Esto representó una limitación importante al clientelismo consistente en crear empleos públicos como recompensa por el voto a los parlamentarios. Sin embargo, como señala Tapia (citado por Correa, 2004), “entre 1938 y 1958, el 55,2% de todas las leyes que pasó el Congreso tenían que ver con «asuntos de gracia», esto es, materias relacionadas con pensiones y beneficios sociales” (p. 74). Es decir, todavía estaba abierta la puerta para que los parlamentarios retribuyeran a sus electores con este tipo de leyes. Recién en la reforma constitucional de 1970 se incluyeron también impuestos y contribuciones; los sueldos o salarios mínimos de los trabajadores del sector privado y demás beneficios económicos o alterar las bases que sirvan para determinarlos; los regímenes previsionales o de seguridad social, y conceder o aumentar, por gracia, pensiones u otros beneficios pecuniarios. Seguía estando fuera el presupuesto del propio Congreso.

Qué factores promovieron o dificultaron la implementación de las recomendaciones de la CNEP

Visto a la distancia de algunas décadas y con la perspectiva de los hechos de corrupción revelados más tarde es posible plantear algunas hipótesis respecto de por qué algunas medidas avanzaron y otras no, y también ponderar si los avances fueron sustantivos o marginales. Vistos a la luz de varios años posteriores, los avances en la implementación de las recomendaciones de la CNEP aparecen como bastante limitados. La inmensa mayoría de sus sugerencias

no fueron implementadas sino años después y solo una vez que se vieron incorporadas ya por segunda o tercera vez en informes de comisiones posteriores.

Algunas hipótesis para explicar esta situación son las siguientes:

■ **I)** A diferencia de otras medidas de mayor envergadura y profundidad (como una ley de financiamiento de campañas electorales o un sistema de alta dirección pública para profesionalizar la burocracia estatal), en 1994 no existían estudios y propuestas más elaboradas que hubieran alcanzado cierto nivel mínimo de consenso técnico y político. Las reformas sobre financiamiento electoral, sobre profesionalización del sector público y sobre compras públicas fueron tramitadas por el Congreso a partir de 2002 con relativa velocidad. Parte de la explicación de que ellas fueran aprobadas parece estar en el hecho de que el Centro de Estudios Públicos (un think tank de centro-derecha) había trabajado en la elaboración de propuestas al respecto, convocando a expertos de distintas tendencias políticas y elaborando estudios serios sobre legislación comparada y propuestas más bien específicas para Chile. Nada de ello había ocurrido en 1994 cuando recién se estaba consolidando la recuperación de la democracia. No deja de ser revelador, por otra parte, que los estudios elaborados por el Centro de Estudios Públicos fuesen publicados en dos volúmenes bajo el título de “Reforma del Estado”. Era bajo esa premisa que las propuestas en materias de probidad fueron concebidas y trabajadas, aunque luego se materializan en el marco de diversas propuestas relacionadas con la respuesta a escándalos de corrupción.

El Centro de Estudios Públicos no ha dejado de trabajar de forma constante y permanente en avanzar en la reforma del Estado en Chile, proponiendo cambios institucionales que coinciden en gran medida con las propuestas habituales de mejora en la probidad y el control de la corrupción. Su último esfuerzo al respecto (CEP, 2018) incluye materias como los presupuestos por resultados, reformas a la estructura del Poder Ejecutivo, profesionalización de la función del Congreso, entre otros. Además de seguir proponiendo reformas para concluir el proceso de plena implementación de un sistema moderno de profesionalización de la gestión de los recursos humanos del Estado. Quizás esta sea una de las debilidades institucionales más persistentes y más complejas de modificar en Chile.

■ **II)** A partir de 1995 se dan a conocer los primeros indicadores mundiales de corrupción, como el de Transparencia Internacional. Al año siguiente se conoce el primer resultado de los indicadores mundiales de gobernabilidad del Banco Mundial. En ellos Chile aparece en el grupo de países con menores niveles de corrupción, no solo de América Latina (donde está primero a mucha distancia de otros) sino que a nivel mundial. Eso pudo haber generado la sensación de que la corrupción no era un problema de magnitud

suficiente como para revisar la priorización legislativa y para cambiar las prioridades que la ciudadanía demandaba del gobierno. Problemas más acuciantes como la desigualdad, las limitaciones del régimen democrático y la lucha contra la pobreza aparecían como temas de mayor urgencia donde el gobierno y el Congreso debían focalizar sus esfuerzos. Los casos de corrupción conocidos a partir de 2015 parecen ser de otra magnitud y haber cambiado realmente la percepción de la ciudadanía volviendo este problema como uno de mayor prioridad relativa. Chile aparecía entonces todavía como un lugar donde la corrupción estaba lejos de generar problemas serios de legitimidad democrática y donde la calidad de vida de las personas estaba en entredicho por ese motivo.

■ **III)** A nivel político no existía la percepción de que los problemas de probidad administrativa y de clientelismo político fueran a constituir una amenaza creíble para perder el poder. Los gobiernos de la Concertación tenían un alto grado de legitimidad, las votaciones en las elecciones presidenciales y parlamentarias todavía les daban una ventaja holgada y significativa sobre la alternativa de derecha. Por ello todavía podían focalizar sus esfuerzos legislativos en otras materias, actuar frente al financiamiento de campañas con cierto grado de impunidad y percibir que había cierta legitimidad en buscar financiamiento de dudosa legalidad simplemente para equilibrar la ventaja que tenía la derecha para acceder a recursos desde el sector privado. Los casos de corrupción conocidos durante la presidencia de Ricardo Lagos cambiaron radicalmente esa percepción de continuidad y fortaleza electoral. Y los casos conocidos durante el segundo gobierno de Michelle Bachelet (2014-2018) significaron la derrota electoral definitiva.

■ **IV)** Las medidas administrativas adoptadas por el Presidente Frei aparecían entonces como perfectamente loables y proporcionalmente adecuadas en relación a la magnitud del problema de corrupción que vivía el país. Quizás el problema de la corrupción objetivamente todavía era muy acotado en esos años y no ameritaba un esfuerzo de reforzamiento institucional más significativo. Sin embargo, el hecho de que el Centro de Estudios Públicos estuviera ya en esos años iniciando su trabajo de elaboración de propuestas más sustantivas, quizás sea demostración de lo contrario.

Conclusiones

Al recuperar la democracia en 1990, los gobiernos de la Concertación en Chile enfrentaron el desafío de asegurar la estabilidad democrática, mantener el crecimiento económico, lograr mayor equidad socio-económica y buscar justicia frente a las violaciones de los derechos humanos durante la dictadura militar (1973-1990). Al mismo tiempo -al volver a celebrar elecciones- se volvieron a manifestar las históricas tendencias al clientelismo electoral y el financiamiento irregular de las campañas políticas. Esto se manifestó especialmente a través de manejos irregulares de los presupuestos de empresas y reparticiones públicas. Además, se conoció un caso de manejo irregular de las ventas de la empresa estatal Codelco que involucraban importantes sumas de dinero. Esto se agregó a una serie de irregularidades a nivel de la administración municipal. El caso Codelco (conocido como "El Davilazo") fue el que llevó al segundo gobierno democrático a crear una comisión de expertos para proponer medidas tendientes a controlar la corrupción. La principal motivación para crear esta instancia no fue la constatación o convencimiento de que existiera en Chile una corrupción generalizada o sistémica, sino la convicción de que existía esa amenaza y de lo que podría suceder si no se actuaba a tiempo de forma enérgica y preventiva.

La CNEP propuso 41 áreas de medidas con una gran capacidad de abordar prácticamente todos los ámbitos de políticas anticorrupción. Solo algunas fueron implementadas en los primeros años, las más importantes a través de la Ley de Probidad de 1999. Dicha ley avanzó en probidad, regulación de los conflictos de interés a través de la obligación de presentar una declaración de intereses y en acceso a la información. También hubo avances importantes en materia penal. Sin embargo, las causas más relevantes del tipo de corrupción que ha ocurrido históricamente en Chile permanecieron sin medidas eficaces de control hasta varios años después. Ellas se referían al financiamiento de la actividad política y la profesionalización del aparato estatal. Este último factor puede decirse que hasta hoy se mantiene como un desafío incompleto (ver Centro de Estudios Públicos, 2018).

La CNEP fue un ejemplo de la tradición chilena de reprochar severamente actos de corrupción y demandar que se realicen los cambios normativos e institucionales necesarios para evitar que vuelvan a producirse. Este enfoque principalmente preventivo es quizás uno de los elementos más relevantes del proceso vivido en esos años y de allí en adelante. Así se perseguía mantener una gestión pública proba y siempre orientada al interés general. Sin embargo, durante los mismos años se conocieron los primeros actos de corrupción ejecutados o relacionados con la dictadura militar y el primero que vinculó directamente al general Pinochet. Cualquier

esfuerzo del gobierno y la justicia de investigar este último fue severamente restringido a través de acciones militares dirigidas por el general Pinochet. La investigación de esos casos supuso incluso la posibilidad de una eventual regresión autoritaria y el mismo gobierno que implementaba medidas para limitar la ocurrencia de casos de corrupción en el aparato público, ponía la lápida a cualquier investigación del financiamiento ilegal del hijo del general Pinochet.

El gobierno de Eduardo Frei puso en marcha otras medidas que no requirieron ley como el primer sistema de auditoría general de gobierno y un comité de modernización de la gestión pública, entre otras. Dichas medidas tendrían un impacto más profundo y sistemático si fueran implementadas por vía legal, sin embargo, a la fecha ello no ha ocurrido en Chile. Muchas de las medidas más importantes propuestas por la CNEP no fueron implementadas en ese tiempo y fueron recogidas por la siguiente comisión que trabajó en la materia y que se tradujo en un acuerdo político entre gobierno y oposición. Recién allí se reguló, por ejemplo, por primera vez en Chile el financiamiento de las campañas políticas.

En la perspectiva del tiempo, la magnitud y profundidad de los cambios legales e institucionales implementados de todas las propuestas de la CNEP aparecen como limitadas y poco significativas. Pero para la época y la percepción de corrupción percibida en esos años aparecieron como sustantivas y transformadoras. Casos de corrupción posteriores fueron al mismo tiempo señal de que eran insuficientes y de que la corrupción en Chile tenía ribetes más intensos y preocupantes de los que era posible percibir en la segunda mitad de los 90. Los esfuerzos normativos e institucionales posteriores han intentado contener la repetición de hechos similares y han dado muestras del afán permanente de evitar que la corrupción se vuelva un problema sin control en Chile.

Referencias

Aninat, I. y Razmilic, S. (Eds.). (2018). Un Estado para la ciudadanía: estudios para su modernización. Centro de Estudios Públicos.

Arís, M.; Engel, E. y Jaraquemada, M. (2018). Reformas anticorrupción en Chile (2015-2017): cómo se hizo para mejorar la democracia. Konrad Adenauer Stiftung y Espacio Público.

Boeninger, E. (2014). Gobernabilidad: lecciones de la experiencia. Uqbar Editores. (Original publicado en 1997).

Cavallo, A. (2012). La historia oculta de la transición: memoria de una época 1990-1998. Uqbar Editores.

Centro de Estudios Públicos [CEP]. (2018). Reforma del Estado. CEP. Comisión Nacional de Ética Pública [CNEP]. (1996). Informe Comisión Nacional de Ética Pública. Revista de Ciencia Política, 18(1-2), 202-247.

Correa, S. (2004). Con las riendas del poder: la derecha chilena en el siglo XX. Random House Mondadori.

Instituto Libertad (2007). Itinerario de la corrupción, 1990-2006. Informe especial, XVIII (166).

Kaufmann, D. (2005). Myths and Realities of Governance and Corruption. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.829244>.

Kaufmann, D. y Wei, S-J. (1998). Does 'Grease Money' Speed Up the Wheels of Commerce?. NBER Working Paper (7.093).

Mauro, P. (1995). Corruption and Growth. Quarterly Journal of Economics, 110(3), 681-712.

Muñoz, A. (2008). Transición a la democracia, políticas de probidad y mecanismos internacionales de protección de derechos humanos. El caso de Chile. En J. Zalaquett y A. Muñoz (Eds.), Transparencia y probidad pública. Estudios de caso en América Latina, 113-129. Universidad de Chile.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2017). Preventing Policy Capture. OCDE.

Orellana, P. (2004). La corrupción en Chile: el punto de quiebre. Revista Polis (8), 1-39. <https://polis.ulagos.cl/index.php/polis/article/view/306>

Prat, A. (2006). The more closely we are watched, the better we behave?. En C. Hood y D. Heald, (Eds.), *Transparency: the key to better governance?*. Oxford University Press.

Porras, J. (2009). Reforma y modernización del Estado en Chile: hitos y logros de un proceso abierto, en *Calidad de la democracia, transparencia e instituciones públicas*, tomo I. Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Chile.

Rehren, A. (1999). Clientelismo político, corrupción y ética en la nueva democracia chilena. En P. Drake, e I. Jaksic. (comp.), *El modelo chileno: democracia y desarrollo en los noventa*, 465-483. LOM Ediciones.

Rehren, A. (2002). Clientelismo político, corrupción y reforma del Estado en Chile. En S. Valdés (comp.), *Reforma del Estado*, volumen II. Centro de Estudios Públicos.

Rehren, A. (2008). La evolución de la agenda de transparencia en los gobiernos de la Concertación. Instituto de Ciencia Política UC.

Silva, P. (2018). La república virtuosa: probidad pública y corrupción en Chile. Ediciones Universidad Diego Portales.

Tello, F. (2011). La política de reforma y modernización de la gestión pública en Chile. Actores y procesos. *Revista Universum*, 2(26). 245-265.

■ Normas citadas

Ley N° 18.972, que modifica la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado y la ley N° 18.834, Estatuto Administrativo. Diario Oficial de la República de Chile, 10 de marzo de 1990. Última modificación 3 de agosto de 1992. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30340>

Ley N° 19.450, que sustituye escalas de multas que señala y modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, la ley N° 18.287 y el decreto ley N° 645, de 1925. Diario Oficial de la República de Chile, 18 de marzo de 1996. <http://bcn.cl/2pue9>.

Ley N° 19.501, que introduce modificaciones a la ley N° 19.450, al Código de Procedimiento Penal y al Código Penal. Diario Oficial de la República de Chile, 14 de mayo de 1997. <http://bcn.cl/2qw3o>.

Ley N° 19.645, que modifica disposiciones del Código Penal que

sancionan delitos de corrupción. Diario Oficial de la República de Chile, 11 de diciembre de 1999.
<http://bcn.cl/2maf8>.

Ley N° 19.653, sobre probidad administrativa aplicable a los órganos de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 14 de diciembre de 1999.
<http://bcn.cl/2faiy>.

Ley N° 20.880, sobre Probidad y Prevención de los Conflictos de Intereses. Diario Oficial de la República de Chile, 5 de enero de 2016. Última modificación 18 de noviembre de 2021.
<http://bcn.cl/2f96y>.

Ministerio del Interior y Seguridad Pública. (1994). Decreto N° 423, de 1994, que crea la Comisión Nacional de Ética Pública. Diario Oficial de la República de Chile, 18 de abril de 1994.
<http://bcn.cl/2qibz>.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (1997). Decreto N° 12, de 1997, que crea el Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno. Diario Oficial de la República de Chile, 18 de abril de 1997. Última modificación 14 de octubre de 2021.
<http://bcn.cl/2icxk>.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2001). Decreto N° 26, de 2001, reglamento sobre el secreto o reserva de los actos y documentos de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 7 mayo de 2001.
<http://bcn.cl/2qicg>.

Capítulo 2

Alcances de la constitucionalización del principio de probidad en Chile: elevando el estándar del ejercicio de la función pública hacia una cultura de integridad pública

Gonzalo Guerrero Valle¹

Introducción

Cada cierto tiempo, la palabra “probidad” vuelve a resonar con fuerza en la sociedad chilena. En efecto, en los últimos 30 años, la probidad ha sido un tópico que ha tenido una importancia decisiva en los programas y agendas de las distintas administraciones a las que les ha correspondido gobernar.

En ese sentido, desde el comienzo de la última década del siglo pasado “coincidiendo con el fin de la Guerra Fría y la revalorización internacional de la democracia como forma de gobierno, comenzó a emerger un nuevo campo de interés público o, si se quiere, de ética política democrática, que se ocupa de la probidad pública, la transparencia en la gestión del Estado y el combate a la corrupción. Por “campo” me refiero a un área temática de preocupación cívica que congrega el interés de organizaciones ciudadanas y de la academia y que atrae, progresivamente, la atención del mundo político, resultando en definitiva, de todo ello, la creación de organizaciones privadas y agencias públicas, tanto a nivel nacional como regional e internacional; una creciente cobertura de los medios de comunicación masiva sobre los alcances del tema y sobre casos señeros de trasgresión de las normas [o] valores involucrados; la promulgación de leyes y la adopción de convenciones internacionales sobre la materia; y el establecimiento de fondos y programas de financiamiento de las actividades e instituciones orientadas a promover los valores públicos que tal área temática procura afirmar y proteger” (Zalaquett, 2011, p. 180).

¹ Abogado, licenciado en Derecho por la Pontificia Universidad Católica de Chile; LLM magíster en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica de Chile; MSc in Political Sociology por la London School of Economics and Political Science; profesor de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile; profesor de la Escuela de Gobierno y Gestión Pública de la Universidad de Chile. Fue Secretario Ejecutivo de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia (2018 - 2019).

El mencionado interés público implicó que el nivel de escrutinio y control social respecto de las actuaciones de autoridades y funcionarios públicos se elevase, tanto así que se fueron descubriendo casos y situaciones de corrupción que azotaron fuertemente tanto a instituciones como a la opinión pública nacional (Zalaquett, 2011), las cuales, mayormente, estuvieron relacionadas con el desvío de fondos públicos al financiamiento de campañas políticas, el intervencionismo electoral y clientelismo (Del Solar, 2008).

Con todo, como consecuencia de dichos episodios, el poder político tuvo que reaccionar y ejecutar acciones que le permitiesen, por una parte, subsanar aquellas problemáticas y, por otra, hacer intentos de recuperar la confianza de la ciudadanía, para lo cual se presentaron diversas agendas de probidad y transparencia.

Este es el patrón que ha marcado el derrotero en Chile, el cual es “una dinámica conocida ampliamente, la que se compone de pasos recurrentes: 1º) explota el caso de corrupción; 2º) el gobierno respectivo lo encapsula en la justicia; 3º) la opinión pública estalla en indignación; y, 4º) el Presidente de la República conforma una comisión asesora para que proponga nuevas normativas y regulaciones para la acción pública” (Comisión de Integridad Pública y Transparencia [CIPyT], 2019, p. 17).

La situación mencionada puede ser fácilmente verificada al mirar hacia el pasado. En efecto, “aquello ocurrió en 1994 tras el caso Codelco – Dávila; en 2003 con el MOP – Gate y Coimas; en 2006 con Chile Deportes; y, recientemente con el caso Caval y Penta (2014 - 2015)” (CIPyT, 2019, p. 17).

Los casos de corrupción en cuestión despertaron no solo la indignación de la ciudadanía, sino que también la preocupación de la clase política, la cual reaccionó con cierta rapidez. Por otra parte, el período analizado coincidió con la emergencia y consolidación internacional del campo de la probidad, la transparencia pública y el combate a la corrupción, con la adopción, por parte de Chile, de distintas iniciativas y normas, generalmente concentradas alrededor de cuatro “momentos políticos” (Zalaquett, 2011).

En ese contexto, en cada una de esas oportunidades, el gobierno de la época decidió presentar medidas orientadas a aplacar, por una parte, pero, al mismo tiempo, dar solución a las problemáticas surgidas como consecuencia de la corrupción detectada. Así, la respuesta institucional fue la presentación de una agenda de probidad y transparencia que recogiese un elenco de medidas legislativas y administrativas para hacer frente a la corrupción que azotó a las instituciones.

La situación mencionada da cuenta cómo en Chile se originaron las agendas de probidad y transparencia y cómo aquellas se han

convertido en un elemento fundamental para la lucha contra la corrupción y la recuperación de la confianza ciudadana.

Lo relatado fue el contexto en el que se promovió la reforma constitucional de 2005, mediante la cual se introduce de forma expresa el principio de probidad en el ejercicio de las funciones públicas a la Constitución Política, erigiéndose como “una de las piedras angulares del marco jurídico que regula las actuaciones administrativas de los órganos del Estado” (Ramírez, 2007, p. 166).

Desde ese prisma, el presente capítulo revisará el concepto de probidad, identificando sus contornos y la problemática que implica una definición que contiene diversos conceptos jurídicos cuyo desarrollo y concreción es producto de la jurisprudencia administrativa.

Posteriormente, se analizarán los antecedentes comparados del principio de probidad que tuvo a la vista el poder constituyente y se determinarán los alcances y desafíos que reviste el cumplimiento de aquel, finalizando con un análisis en torno a cómo su introducción elevó las expectativas de la sociedad respecto del comportamiento de los funcionarios y del ejercicio de la función pública, inaugurándose una cultura de integridad pública en Chile.

La reforma constitucional de 2005: la consolidación de la probidad pública como principio de la función pública

La reforma constitucional de 2005: el comienzo de la expansión de la probidad como principio fundamental del ejercicio de la función pública

La probidad es un principio fundamental en nuestro derecho público, recibiendo reconocimiento expreso tanto a nivel constitucional como legislativo², no obstante que su origen se debe a la nutrida tradición jurisprudencial de la Contraloría General de la República recaída sobre la materia, cuyos lineamientos han venido a determinar no solo el concepto en sí, sino que a la vez su contenido y contornos (Lara y Guerrero, 2021).

² Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo; ley N° 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; la ley N° 20.730, que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios; y la ley N° 20.880, sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses.

La reforma introducida por la Ley N°19.653 modificó, entre otras, a la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, incorporando un nuevo título en ella, estableciendo que las autoridades y los funcionarios públicos deben observar el principio de probidad administrativa, lo que se encuentra consagrando en el nuevo título III de la ley, denominado “De la probidad administrativa”. A este respecto, se introdujeron deberes de abstención, incompatibilidades o conductas que contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa.

Sin embargo, la regulación del principio de probidad no se agotó con la introducción de las disposiciones antes mencionadas, sino que, por el contrario, fue expandiéndose, de manera tal que cada uno de los tópicos antes mencionados ha ido siendo regulado de manera específica por el legislador.

En ese orden de ideas, de forma posterior a la reforma de 1999, en el año 2003, mediante la Ley N° 19.880 se regula de forma más precisa el deber de abstención, haciéndolo incluso más estricto³. Posteriormente, en 2014, la Ley N° 20.730 regula la publicidad en la actividad de lobby y demás gestiones que representen intereses particulares, con el objeto de fortalecer la transparencia y probidad en las relaciones con los órganos del Estado. Finalmente, en 2015, la Ley N° 20.880 regula el principio de probidad en el ejercicio de la función pública y la prevención y sanción de conflictos de intereses, para lo cual consagra un sistema de declaraciones de intereses y patrimonio de autoridades y funcionarios, así como establece la obligación de constituir un mandato especial de administración de cartera de valores y de enajenar ciertos bienes, en los casos y en la forma que determina la citada ley, respecto del Presidente de la República, los ministros de Estado, los subsecretarios, los diputados y senadores, el Contralor General de la República, los delegados presidenciales regionales, los delegados presidenciales provinciales, los gobernadores regionales, los consejeros regionales, los alcaldes y los jefes superiores de las entidades fiscalizadoras.

Si bien es posible apreciar que la probidad en el ejercicio de la función pública ha ido adquiriendo mayor relevancia en nuestro ordenamiento legal, fue la reforma constitucional de 2005 la que le entregó una preponderancia distinta, elevándola al carácter de principio constitucional.

En efecto, la historia de la Ley N° 20.050 da cuenta de que, en el primer trámite constitucional, durante la discusión en la Comisión de Constitución del Senado, se especifica que: “sería prudente decir, en primer lugar, que toda persona que desempeñe una función pública debe hacerlo observando el principio de probidad. En

³ Véase el artículo 12 de la Ley N° 19.880.

segundo término, que los órganos del Estado deben dar a conocer los fundamentos de sus decisiones, es decir, cumplir con el principio de publicidad, y finalmente, que deben actuar en forma transparente, lo cual significa que las personas puedan acceder a la información, con las restricciones que establecerá la ley” [Biblioteca del Congreso Nacional [BCN], 2005, p. 82].

A su turno, durante la discusión en la Sala del Senado, se explicaron las razones por las cuales se presentó el proyecto de reforma constitucional incluyendo al principio de probidad dentro de aquella. En dicho sentido, se indicó que: “se incorporan a la carta fundamental, dentro de las bases de la institucionalidad, los principios de probidad y transparencia, estableciéndose que el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al deber de probidad en las actuaciones en que les corresponda intervenir y que son públicas las resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen, sin perjuicio de que la ley -y solo la ley- pueda excepcionalmente establecer la reserva o el secreto, cuando se afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la nación o el interés nacional (BCN, 2005, p. 402).

Por su parte, en la discusión sostenida en la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, en segundo trámite constitucional, se señaló que “nos parece sumamente valioso que principios como el de la probidad, el de la transparencia y el de la publicidad de los actos públicos se eleven a rango constitucional. Creo que es lo que una sociedad moderna exige y desea, y es posible lograrlo” (BCN, 2005, p. 1.540).

Finalmente, durante la discusión de Sala del Senado, en tercer trámite constitucional, se puntualizó que “este proceso de reformas constitucionales no tan solo supera el pasado, sino que enfrenta los desafíos de la democracia de hoy, que consisten básicamente en comprometer a esta, por un lado, con la transparencia y la probidad, a fin de franquear esa pieza oscura que tanto daño le hace: la corrupción; y por otro, con más fuerza que nunca, en la defensa de los derechos personales y de las libertades individuales, para enfrentar con eficacia los abusos, las arbitrariedades, las discriminaciones que eventualmente provengan del Estado (BCN, 2005, p. 1.821).

Las exposiciones mencionadas dan cuenta no solamente de la calidad del debate sostenido, sino que, al mismo tiempo de la importancia que el Congreso Nacional entregó a la incorporación, como principio constitucional, de la probidad en el ejercicio de la función pública, decidiendo aprobar la introducción de un nuevo artículo 8º en la Constitución Política, el cual, en su inciso segundo, señala que “el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones”.

A partir de la entrada en vigencia de la reforma constitucional introducida por la Ley N° 20.050, la probidad pública deja de ser un principio cuya aplicación se acota al ámbito meramente administrativo, pasando a erigirse como un deber generalizado que vincula directamente, sin excepción alguna, a todos los órganos del Estado y, en especial, para aquellos que ejercen funciones públicas, irradiando su eficacia a todas sus actuaciones, por más pequeñas que aquellas sean (Lara y Guerrero, 2021).

En consecuencia, el cumplimiento del principio de probidad se convierte así en un verdadero deber de los órganos del Estado gracias a la fuerza vinculante de los preceptos de la Constitución Política. Dicho deber se debe al hecho de “que es a la Constitución, en su fondo, texto y contexto a la que todos deben obedecer, obrando siempre en conformidad a lo prescrito por ella en sus principios o disposiciones, cumpliendo fiel y lealmente todo cuanto se desprende de su tenor literal” (Cea, 2002, p. 244).

La probidad pública en Francia, España y Estados Unidos: Análisis de los modelos tenidos a la vista por el poder constituyente en 2005

Al momento de examinar el proyecto de reforma que derivó en la inclusión del principio de probidad a nivel constitucional, se colige que, durante el primer trámite constitucional, la Comisión de Constitución del Senado analizó el sistema jurídico de tres países, en orden a determinar la forma en que tales tratan el aludido principio. En ese orden de ideas, la comisión estudió las regulaciones de Francia, España y Estados Unidos.

De forma apriorística, es posible mencionar que ninguno de los sistemas analizados por la Comisión consagra el principio de probidad a nivel constitucional. Es más, la reseña del análisis tenido a la vista por la Comisión da cuenta de que la materialización del resguardo del bien jurídico protegido por el principio de probidad se concreta a través de normas de rango legal que, en su mayoría, poseen una dimensión penal y a través de directrices que deben ser entregadas por parte de agencias u oficinas especializadas en lo referente al comportamiento ético de quienes desempeñan una función pública.

Dentro del primer grupo, referido a que la materialización del resguardo del bien jurídico protegido por el principio de probidad se concreta a través de normas de rango legal que, en su mayoría, poseen una dimensión penal, se observa que Francia establece un conjunto de conductas que atentan contra el principio de probidad, las cuales son tipificadas por el Código Penal Francés, en el epígrafe “Las faltas al deber de probidad”. En dicho sentido, el análisis de la Comisión de Constitución del Senado da cuenta de las principales

conductas prohibidas y sancionadas, destacando las siguientes "a) La concusión, cometida por el funcionario que en ejercicio de su cargo exige el pago de derechos o contribuciones no debidas, o exonera del pago de las debidas, en contravención de textos legales o reglamentarios; b) La corrupción pasiva y el tráfico de influencias, cometidas por personas depositarias de autoridad pública, encargadas de una misión de servicio público o investidas de un mandato de elección pública, que en ejercicio de sus cargos aceptan o solicitan, directamente o a través de intermediarios, promesas, regalos o ventajas para cumplir con un acto que corresponda a su función, o abusan de su influencia real o supuesta para obtener de una autoridad o de la administración pública distinciones, empleos, negocios o cualquier otra decisión favorable, y c) Toma ilegal de interés, cometida por alguna de las personas nombradas en la letra anterior que adquiere, recibe o mantiene, directa o indirectamente, un interés cualquiera en una empresa u operación que esté bajo su administración o vigilancia" (BCN, 2005, p. 75).

Finalmente, el estudio de la Comisión permite colegir que la legislación francesa incluye dentro del ámbito protegido por la probidad pública y, consecuentemente, prohibidas y sancionadas por el Código Penal, a conductas cometidas por particulares que atentan contra la administración pública, tipificando los delitos de corrupción activa y de tráfico de influencias cometidos por particulares (BCN, 2005).

Asimismo, el análisis de la Comisión incluyó a la legislación española, especificando que las disposiciones constitucionales relativas al régimen jurídico de las administraciones públicas, el estatuto de los funcionarios públicos, el régimen de responsabilidad de responsabilidad de dichas administraciones, el acceso a la función pública, el derecho a sindicación, el régimen de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones son pormenorizadas a nivel legal, mediante diversos cuerpos normativos que establecen las infracciones, sanciones y el procedimiento disciplinario aplicables a los funcionarios públicos, destacándose, particularmente, la regulación penal en lo concerniente a la tipificación y sanción de los delitos de cohecho, malversación de caudales públicos, fraude y exacción ilegal, y negociación prohibida a los funcionarios (BCN, 2005).

En lo que dice relación con el segundo grupo, relativo a los países que entregan el resguardo del bien jurídico protegido por el principio de probidad mediante la emisión de directrices emanadas de agencias u oficinas especializadas en lo referente al comportamiento ético de quienes desempeñan una función pública, la Comisión de Constitución del Senado examinó el sistema legal de Estados Unidos, dándose cuenta que, en 1989, dicho país creó la Oficina de Ética Gubernamental, cuyo objeto es dictar normas para guiar el desempeño ético de los funcionarios públicos, identificar conflictos

de interés, proponer acciones correctivas de abusos permanentes y sugerir sanciones en casos específicos (BCN, 2005).

En ese ámbito, existen dos aspectos que despiertan gran interés en relación al trabajo desplegado por la mencionada Oficina de Ética Gubernamental. El primero se refiere al desarrollo de catorce principios que conforman las obligaciones fundamentales de los funcionarios de la Administración pública, lo cual viene a configurarse como el marco de referencia para determinar y comprobar la existencia de faltas al principio de probidad.

En tal sentido, los principios mencionados son los siguientes:

- 1)** Todo funcionario debe actuar en conformidad a la Constitución, las leyes y los principios éticos, por encima del beneficio propio;
- 2)** Los funcionarios no tendrán intereses financieros que entren en conflicto con el cumplimiento esmerado de sus deberes;
- 3)** Los funcionarios no realizarán transacciones financieras en las cuales empleen información gubernamental no pública, ni permitirán el uso de dicha información para promover ningún interés privado;
- 4)** Ningún funcionario solicitará ni aceptará ningún regalo u objeto de personas o entidades que están solicitando el servicio de su agencia o cuyas actividades están reguladas por la agencia o cuyos intereses serían afectados, en forma sustancial, por el cumplimiento (o incumplimiento) de sus deberes por parte del funcionario;
- 5)** Los funcionarios deben ser diligentes en el cumplimiento de sus deberes;
- 6)** Los funcionarios no harán compromisos no autorizados que comprometan al gobierno;
- 7)** Los funcionarios no usarán su puesto público en beneficio propio;
- 8)** Los funcionarios actuarán con imparcialidad y no darán un trato preferencial a ningún individuo u organización;
- 9)** Los funcionarios protegerán y conservarán la propiedad del Estado y la usarán solamente en actividades autorizadas;
- 10)** Los funcionarios no tendrán otro empleo ni participarán en actividades que causen conflicto con sus deberes y responsabilidades oficiales;
- 11)** Los funcionarios informarán de despilfarro, fraude, abusos y corrupción a las autoridades competentes;
- 12)** Los funcionarios cumplirán de buena fe, con sus obligaciones financieras justas y sus demás obligaciones ciudadanas;
- 13)** Los funcionarios cumplirán con toda la ley y reglamento que garantizan la igualdad de oportunidades para los ciudadanos, por encima de raza, color, religión, sexo, origen nacional o incapacidad física, y
- 14)** Los funcionarios evitarán toda apariencia de que ellos estén violando la ley o estos principios éticos. En caso de duda al respecto, se determinará si la apariencia de dicha violación haya ocurrido, desde la perspectiva de una persona razonable que conoce los hechos relevantes” (BCN, 2005, pp. 76-77).

En segundo lugar, la regulación estadounidense entrega a los funcionarios la posibilidad de consultar al representante de la Oficina de Ética Gubernamental asignada para su agencia respecto de los casos en que le quepan dudas en relación a alguna actuación en que haya compromiso ético. En efecto, la legislación analizada establece que “no procederá acción disciplinaria en contra de un funcionario que actúa de buena fe, siguiendo el consejo del representante de la Oficina de Ética Gubernamental, siempre que haya puesto toda la información relevante a la disposición de dicho representante” (BCN, 2005, p. 77).

Como se puede apreciar, el análisis de los modelos tenidos a la vista por el Poder Constituyente en el año 2005 deja de manifiesto que el desarrollo del correcto funcionamiento del principio de probidad posee una concreción que va más allá de lo meramente administrativo, estando vinculado el recto actuar de los funcionarios públicos con un deber de apego a la legalidad estricto, el cual, de ser defraudado, puede ser sancionado incluso a través de la imposición de castigos de carácter penal.

La situación mencionada marca un itinerario para la legislación nacional, lo cual, en conjunto con las obligaciones adquiridas por Chile al momento de ingresar a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), obligó a intensificar la regulación, yendo más allá de la sanción administrativa, dándole una protección de carácter penal a algunos de los bienes jurídicos protegidos por el principio de probidad, debiéndose crear nuevas instituciones y regulaciones en Chile, así como elevar las sanciones penales de delitos funcionarios cuyas condenas se estimaron insuficientes.

Conceptualización de la probidad pública

El profesor Eduardo Soto Kloss (1996) enseña que el deber de cumplir la función pública respetando el principio de probidad administrativa implica una sujeción integral a derecho. En efecto, el antedicho deber irradia efectos y posee implicancias en el actuar personal como en el desempeño jurídico del funcionario, lo cual queda más que clarificado al analizar el contenido del artículo 52 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

La norma citada especifica que “el principio de la probidad administrativa consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular”. Este mismo concepto es posteriormente reiterado por el inciso segundo del artículo 1° de la Ley N° 20.880.

Si bien la noción examinada fue introducida en 1999 a la mencionada ley orgánica constitucional mediante una modificación realizada a través de la Ley N° 19.653, es preciso señalar que aquella no fue la primera vez que dicho principio recibió consagración legal en el ordenamiento jurídico chileno como tampoco la primera vez que fue conceptualizado a nivel legal.

En efecto, el profesor Pallavicini (2013) explica que la expresión “probidad administrativa” se incorporó al ordenamiento jurídico mediante la dictación de la citada ley orgánica constitucional de bases generales. En efecto, el autor mencionado da cuenta de lo anterior señalando que la cuestión analizada se concretó en 1986, a través de lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley N° 18.575.

Por otra parte, es preciso puntualizar que el principio de probidad administrativa fue conceptualizado por primera vez en 1989, a través de su especificación en el literal g) del artículo 55 de la Ley N° 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo. En dicho sentido, la norma referida dispone que es una obligación de los funcionarios públicos “observar estrictamente el principio de probidad administrativa, que implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado”.

De esa forma, se puede apreciar que en 1989 el Legislador conceptualizó a la probidad administrativa de una manera un tanto diferente de lo que actualmente es concebida, por cuanto entiende que dicho principio está vinculado a la moralidad de la persona, destacando que aquella se manifiesta en la entrega honesta y leal que el funcionario hace al desempeño de su cargo, haciendo prevalecer el interés público sobre el interés privado.

La conclusión anotada se ve refrendada por lo expresado por el citado profesor Pallavicini (2013), quien señala que “es interesante hacer notar que en la historia de esta ley quedó de manifiesto que los ‘deberes morales’ a que hacía alusión el decreto con fuerza de ley N°338 no son sino expresión del principio de probidad administrativa que regula el nuevo texto legal” (p. 123).

La puntualización realizada en torno a que el principio de probidad es una cuestión que se encuentra vinculada al cumplimiento de deberes morales por parte del funcionario es una posición que es compartida dentro del ámbito académico. En ese sentido, para el profesor Reyes (1995) la probidad “es la rectitud y moralidad a que tiene que ajustarse la conducta humana, y en lo público, la que debe observarse en el ejercicio de funciones públicas” (p. 75).

En un sentido similar, el profesor Cea (2008) sostiene que la probidad es “la rectitud, honradez o abnegación en el desempeño de las funciones públicas. Tal principio es vinculante para el

funcionario, empleado o agente involucrado, cualquiera sea su jerarquía, institución o entidad en la que sirva y la naturaleza de la labor realizada. Por consiguiente, la norma se extiende más allá de la Administración pública, abarcando a todos por algún concepto o motivo jurídicamente regulado se hallen investidos de la capacidad de imputar al Estado la actuación u omisión en que intervinieron” (p. 266).

De forma coincidente con lo sostenido por el autor recién citado, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española especifica que la voz probidad puede ser homologada a la palabra “honradez”, la cual es definida por el mismo diccionario como “rectitud de ánimo, integridad en el obrar” (Real Academia Española, s.f.).

Como consecuencia de todo lo señalado, es posible concluir que la probidad “implica un verdadero deber de obrar rectamente de los funcionarios públicos y de toda persona que ejerce funciones públicas, ejercicio de funciones que debe enmarcarse dentro de lo preceptuado por la Constitución Política y las leyes dictadas en su conformidad, esto es, con plena sujeción al principio de juridicidad dispuesto en los artículos 6 y 7 de la Constitución” (Lara y Guerrero, 2021, p. 239).

La probidad es un concepto desarrollado por la jurisprudencia administrativa

Si bien el concepto de “probidad administrativa” fue recién consagrado legislativamente en 1986, ello no impidió que, de forma anterior, la Contraloría General de la República comenzara a utilizar el vocablo mencionado en su jurisprudencia.

En efecto, el profesor Pallavicini (2013) identificó, al menos, ocho dictámenes del ente contralor dictados en la década de los 60 del siglo pasado que usan el término probidad dentro de su contenido. A ellos se agrega la identificación de otros diez pronunciamientos respecto del período señalado.

Con todo, la palabra “probidad” fue utilizada por primera vez por la Contraloría General de la República en el dictamen N° 38.175, de 1960, a propósito de que los empleados públicos pueden imponerse de las resoluciones de sus superiores en sus solicitudes y otros documentos cuando no revisten el carácter de reservados, no obstante, como señala el profesor Pallavicini (2013), que dicho pronunciamiento fue realizado a propósito del contenido del artículo 154 del decreto con fuerza de Ley N° 338, de 1960, del Ministerio de Hacienda, sobre Estatuto Administrativo, el cual, por cierto, no contenía mención alguna del concepto aludido⁴.

Asimismo, y como ya se enunció, en relación a la primera década de jurisprudencia administrativa respecto el principio de probidad,

se identificaron otros 16 dictámenes de la Contraloría General de la República, los cuales se refieren a los siguientes aspectos:

- **1.** La compatibilidad de funciones no libera al funcionario de las obligaciones propias de su cargo, debiendo compensar las horas no trabajadas (dictamen N° 40.413, 1960).
- **2.** Un funcionario puede ser propietario de un restaurante siempre que ejerza este negocio sin perjuicio de sus obligaciones funcionarias y sin afectar la dignidad de su comportamiento en la vida social (dictamen N° 64.298, 1960).
- **3.** Los servidores pueden publicar folletos sobre divulgación sindical, pero no puede financiarlos con avisos económicos (dictamen N° 75.758, 1960).
- **4.** El ente de control se abstiene de resolver la solicitud de un jefe administrativo en la cual se califica en forma irrespetuosa e inconveniente la actuación del director del mismo servicio (dictamen N° 15.958, 1962).
- **5.** El concepto de “funcionario de superior jerarquía” que emplea el artículo 164 del decreto con fuerza de Ley N° 338, de 1960, está usado en un sentido amplio, comprensivo no solo de los superiores jerárquicos dentro del mismo servicio, sino que, en el ámbito de la administración del Estado, quedando, en consecuencia, comprendidos en dicho concepto los ministros de Estado, aun cuando no puedan ser considerados empleados o funcionarios y no se les aplique el mencionado Estatuto Administrativo (dictamen N° 35.897, 1962).
- **6.** El director de obras de una municipalidad, que a la vez es arquitecto de la Dirección de Arquitectura del Ministerio de Obras Públicas, está impedido de confeccionar el plan regulador de la comuna, aun cuando lo haga sin derecho a mayor remuneración, por cuanto su cargo en la Dirección de Arquitectura, a la cual le incumbe revisar la labor ejecutada, le impide realizarlo como quiera que una actuación de esa naturaleza conspiraría en contra del principio de la independencia de las funciones fiscalizadoras que incumbe desarrollar al personal del servicio en que se desempeña, dado que el Estatuto Administrativo no solo contempla una prohibición que obliga al empleado público a abstenerse de intervenir en el ejercicio de su empleo en asuntos que le interesen, sino que obedece a un principio de probidad administrativa que debe guiar todas las

⁴ “El empleado debe comportarse con dignidad en el desempeño de su cargo y en su vida social, como, asimismo, guardar respeto y lealtad a sus jefes y compañeros del Servicio y, de un modo general, al personal de la Administración, siempre que con ello no se incurra en alguna omisión sancionada por este estatuto, el Código Penal u otras leyes especiales” (decreto con fuerza de ley N° 338, 1960, artículo 154).

actividades que realicen los servidores de la administración pública y que informa las normas estatutarias contenidas en el decreto con fuerza de Ley N° 338, de 1960 (dictamen N° 68.648, 1962).

■ **7.** El funcionario con título de contador de la Dirección de Obras Sanitarias no tiene derecho a cobrar honorarios a los servicios particulares de agua potable que administra la repartición mencionada (dictamen N° 52.346, 1963).

■ **8.** Los funcionarios del Instituto de Seguros del Estado no pueden ejercer actividades que importan contrataciones de seguros por cuenta de compañías particulares (dictamen N° 37.627, 1964).

■ **9.** Los servicios públicos no pueden celebrar contratos de arrendamiento de inmuebles con funcionarios de su dependencia, ya que tales actos se encuentran afectos a la prohibición que establece el Estatuto Administrativo (dictamen N° 83.831, 1964).

■ **10.** El tesorero comunal, que posee diploma de contador, no puede ejercer la profesión en la comuna de su jurisdicción, ya que se lo prohíbe el principio de probidad administrativa, en cuya virtud los funcionarios públicos están inhabilitados para desarrollar, como particulares, actividades sujetas directa o indirectamente a su control o fiscalización (dictamen N° 52.657, 1967).

■ **11.** El Legislador reconoce en términos amplios los derechos de los funcionarios a realizar actividades privadas, pero condiciona su ejercicio a que la profesión, industria o comercio que desarrolla el empleado sea conciliable con la posición que ocupa en la Administración del Estado y que esa actividad no importe un menoscabo del cumplimiento de las obligaciones que afectan a los servidores públicos, puesto que, en la especie, los constructores civiles que se desempeñan en la Administración pública no podrían, dentro del libre ejercicio de su profesión, ejecutar obras o cualquier trabajo que ellos mismos debieran supervigilar en el desempeño de sus cargos, ya que esta situación contravendría el principio de probidad administrativa que debe regir la conducta de los empleados estatales (dictamen N° 64.792, 1967).

■ **12.** El principio de la probidad administrativa afecta a todos los servidores públicos genéricamente considerados, concepto en el cual están comprendidos los funcionarios de Junta de Adelanto de Arica (dictamen N° 68.740, 1967).

■ **13.** La función impone al empleado determinados deberes que no solo abarcan sus actuaciones en el desempeño mismo del cargo dentro del servicio y durante la jornada de trabajo, sino que también se extienden a su comportamiento fuera de aquel (dictamen N° 7.521, 1968).

- **14.** El funcionario municipal que ha sido destituido de su cargo no puede reincorporarse al servicio del mismo municipio ni tampoco al de ningún otro del país, ya que no cumple con requisito de probidad administrativa que se exige para ingresar a administración comunal, el que debe aplicarse también al caso de reincorporación, habida consideración [de] que fue sancionado con la destitución por comisión de faltas cuya naturaleza y gravedad dejan de manifiesto su carencia de honorabilidad (dictamen N° 25.972, 1968).
- **15.** A los funcionarios dibujantes de la Superintendencia de Servicios Eléctricos, de Gas y de Telecomunicaciones, les son plenamente aplicables las normas del Estatuto Administrativo, preceptos de los cuales, así como del principio de la probidad que debe presidir las actuaciones de los funcionarios públicos, se desprende que, si correspondiere a la Superintendencia intervenir en el proceso de aprobación de los planos que los funcionarios de su dependencia confeccionaren profesionalmente a particulares, o en la fiscalización de las instalaciones relacionadas con dichos planos, tales actividades serían inconciliables con la posición que ellos ocupan en la Administración y, por tanto, les estaría vedado realizarlas (dictamen N° 35.930, 1969).
- **16.** El profesor que solicita préstamos en dinero a subordinados y alumnos infringe el artículo 156 del decreto con fuerza de Ley N° 338, de 1960 (dictamen N° 60.192, 1969).

Al analizar detenidamente la jurisprudencia citada, se puede evidenciar que la primera década de jurisprudencia administrativa sobre el principio de probidad permite obtener algunos parámetros que posibilitan su mejor comprensión y aplicación, identificándose que aquel principio se refiere, principalmente, a los siguientes aspectos:

- **1. Deberes relativos al servicio:** se refieren principalmente a los deberes de usar los bienes y recursos del servicio para el ejercicio de la función pública; de abstención de utilizar los bienes del servicio para fines personales; y de dar un trato respetuoso a sus superiores jerárquicos y compañeros de servicio.
- **2. Deberes relativos a la función:** se entienden referidos mayormente a los deberes de abstención en caso de que haya conflicto de intereses que le afecten; de poseer un comportamiento social acorde a la función que se desempeña; de abstenerse de usar el cargo que ejerce para obtener ventaja personal; de cumplir la jornada laboral de forma íntegra; y de abstenerse de desarrollar dentro de la jornada laboral actividades económicas y profesionales incompatibles.

Lo señalado hasta este punto deja en evidencia que la jurisprudencia de la primera década establece los ejes fundamentales del señalado

concepto, marcando su posterior derrotero no solo desde una dimensión jurisprudencial en las siguientes décadas, sino que también determinando el tratamiento que le dará el Legislador al momento de consagrar el referido principio en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (1986) y en el Estatuto Administrativo (1989).

En ese sentido, es interesante tener presente que el artículo 7º del texto original de la citada ley orgánica constitucional señalaba que “los funcionarios de la Administración del Estado estarán afectos a un régimen jerarquizado y disciplinado. Deberán cumplir fiel y esmeradamente sus obligaciones para con el servicio, obedecer las órdenes que les imparta el superior jerárquico y observar estrictamente el principio de probidad administrativa, que implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado”.

En directa consonancia con lo señalado y tal como se mencionó anteriormente, el literal g) del artículo 55 del texto original de la Ley N° 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo, especificó como una obligación de los funcionarios públicos “observar estrictamente el principio de probidad administrativa, que implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado”.

En consecuencia, es posible apreciar con claridad que fue la jurisprudencia de la Contraloría General de la República la que delimitó el contenido conceptual del principio de probidad administrativa, el cual fue desarrollado de forma paulatina a través de tres décadas de pronunciamientos del ente de control, incorporándose, a través del tiempo, elementos esenciales del mismo, los cuales fueron recogidos por el Legislador, consagrándolo como un principio de aplicación general que preside las actuaciones de todos aquellos que desempeñan la función pública.

Si bien la jurisprudencia administrativa ha construido el concepto de probidad, es necesario que su contenido sea especificado con mayor precisión

No cabe duda que el principio de probidad es una construcción jurisprudencial de la Contraloría General de la República. Sin embargo, el Legislador ha venido complementado el trabajo desarrollado por el ente contralor, estableciendo mecanismos que dotan de mayor eficacia al contenido del principio antes referido.

En efecto, la reforma introducida en 1999 a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado por la Ley N° 19.653 establece mecanismos que permiten optimizar

la aplicación del principio de probidad, en tres momentos específicos, durante el desempeño de funciones públicas, los cuales se verifican en el momento anterior a ingresar a la Administración del Estado, durante el ejercicio de las mencionadas funciones públicas y al instante de dejar de ejercerlas.

En ese orden de ideas, el Legislador introdujo una serie de normas destinadas a establecer inhabilidades para ingresar a desempeñar funciones en la Administración del Estado, especificando en los artículos 54 y 55 de la Ley N° 18.575 un medio de control preventivo de posibles conflictos con el principio de probidad (Lara y Guerrero, 2021).

Enseguida, mediante la introducción de los nuevos artículos 53, 56, 57, 58, 59, 60 y 62 en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, se establecieron normas destinadas a precisar la forma en que se ejercita la función pública; actividades incompatibles con el ejercicio de dicha función; declaraciones de intereses; y las conductas que contravienen especialmente el principio de probidad administrativa. Todo lo anterior fue realizado con el objetivo de reforzar el mencionado principio durante el ejercicio de las funciones públicas.

Finalmente, la mencionada Ley N° 19.653 introdujo en el inciso final del nuevo artículo 56 de la Ley N° 18.575 una regla de "puerta giratoria", señalando que del mismo modo, son incompatibles las actividades de las exautoridades o exfuncionarios de una institución fiscalizadora que impliquen una relación laboral con entidades del sector privado sujetas a la fiscalización de ese organismo. Esta incompatibilidad se mantendrá hasta seis meses después de haber expirado en funciones, con el objetivo de prevenir la producción de conflictos de intereses de ciertas exautoridades y exfuncionarios de instituciones fiscalizadoras una vez que han hecho abandonado de ellas.

No obstante de los esfuerzos del Legislador por reforzar el contenido y optimizar la eficacia del principio de probidad, el profesor Ramón Huidobro (2004) sostiene que el principio analizado no puede ser considerado como tal y, en el mejor de los casos, puede ser estimado como una norma jurídica incompleta, habida consideración de que no manda, no prohíbe ni tampoco permite, sino que se remite a definir un estándar jurídico, el cual debe ser llenado de contenido como una meta a alcanzar por quienes desempeñan la función pública.

La situación señalada implica la existencia de ciertas problemáticas que se generan al momento de aplicar el principio de probidad, fundamentalmente al hacer valer la responsabilidad funcionaria por haberlo transgredido, lo cual es consecuencia de la consagración normativa de un concepto de textura abierta.

En ese sentido, Silva (2016) da cuenta que la destitución procede cuando los hechos constitutivos de la infracción vulneren gravemente el principio de probidad administrativa, no obstante, la Ley N° 19.653 no señaló de forma expresa cuáles son los hechos que constituyen una vulneración grave al citado principio. Tampoco se especificaron los parámetros que permiten determinar aquella gravedad.

Asimismo, el mismo autor citado explica que el principio de probidad administrativa puede ser infringido mediante múltiples conductas que no requieren, necesariamente, estar tipificadas de forma expresa en la ley como conductas antijurídicas. Aquello entrega a la Administración del Estado una facultad discrecional amplia que le permite calificar si una conducta vulnera el principio de probidad y cuál es la gravedad de la misma (Silva, 2016).

Por otra parte, Silva (2016) agrega que, si bien la Contraloría General de la República ha intentado controlar la calificación jurídica de los hechos efectuada por los órganos de la Administración del Estado, su jurisprudencia permite apreciar cierta precariedad en la técnica jurídica empleada, habida consideración de la diversidad de conductas que han sido calificadas como infracciones graves al principio de probidad administrativa, no obstante que se evidencie que, en los hechos imputados, exista o no dolo, haya habido o no beneficio propio del funcionario en cuestión, se pesquise o haya ausencia de perjuicio al patrimonio fiscal. A lo mencionado, se añade la existencia de incongruencias entre los distintos pronunciamientos del ente contralor, los cuales se materializan particularmente en relación a los elementos que deben concurrir para que un hecho sea calificado como una infracción grave al principio de probidad.

De esa forma, las problemáticas que se derivan de la textura abierta de este principio no solo se asocian al amplio margen de discrecionalidad que posee la Administración del Estado al momento de aplicarlo, sino que también se manifiestan en que aquella taxonomía implica una vulneración del principio de tipicidad, el cual es un elemento fundamental del derecho administrativo sancionador, sobre todo en su dimensión disciplinaria, dado que toda persona, y con mayor razón quien desempeñan funciones públicas, debe tener certeza sobre las conductas, deberes y obligaciones que se imponen en el ámbito administrativo, con el objeto de adecuar su conducta a lo exigido por las normas, con la finalidad de no incurrir en infracción alguna, habida consideración de que la determinación de la prohibición y sanción de tales actuaciones es materia de reserva legal estricta, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 19, N° 3, de la Constitución Política de la República (Cordero, 2014).

Con todo, el análisis de la jurisprudencia de la Contraloría General permite identificar algunos parámetros concretos que posibilitan dotar de mayor precisión a la noción de probidad administrativa, los cuales son (Lara y Guerrero, 2021):

- **1.** Toda persona que ejerce funciones públicas debe observar una conducta funcionaria intachable, lo cual implica que las actuaciones de los servidores públicos deben adecuarse, tanto en su generación como en sus efectos, completamente a los deberes fijados por la ley, constituyendo aquello un verdadero deber de ética pública ante la comunidad nacional.
- **2.** Toda persona que ejerce funciones públicas debe desempeñar leal y honestamente el cargo, lo que lleva ínsito el deber de prestar servicios a una entidad especial, la que tiene como objetivo primordial la satisfacción de necesidades públicas concretas a partir del ejercicio de potestades públicas destinadas a la consecución del bien común, asumiendo las tareas que los privados no pueden realizar y que son las que justifican la existencia del Estado, cuyo cumplimiento es un verdadero deber que se incardina en toda persona o sujeto que ejerce funciones públicas, por lo cual, quien trabaja para el Estado se hace parte de esa tarea, debiendo actuar de manera recta y comprometida con ella, desarrollando una gestión que no solo debe ser honesta, sino que también eficiente y eficaz.
- **3.** Toda persona que ejerce funciones públicas debe dar preeminencia al interés general por sobre el interés particular y propio, maximizando la obtención del bien común, cuyo logro supone que los intereses particulares deben conjugarse con el interés general, el cual, finalmente, es la creación, promoción, realización y consecución de las mayores condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional alcanzar su mayor realización espiritual y material posible, la que es solo concebible con pleno respeto de los derechos fundamentales de las personas.

De esa forma, quien desempeña funciones públicas no solo ejerce una potestad dotada de autoridad, sino que de ella se requiere “un verdadero compromiso y subordinación con los valores y principios consagrados en la Constitución Política y la legislación vigente, lo cual se complementa con el irrestricto respeto y apego a los derechos de las personas” (Lara y Guerrero, 2021, p. 240), “debiendo ser realizado y prestado a todas las personas, teniendo en consideración la realización de su mayor bienestar, pero, asimismo, teniendo presentes los intereses de la comunidad en su conjunto” (Lara y Guerrero, 2021, p. 241).

No obstante, queda de manifiesto la necesidad de concretizar aún más el contenido del principio de probidad, lo cual es tarea del Legislador, no solo para efectos de cumplirlo de manera cabal, sino que también para establecer una garantía que le permita a quien ejerce la función pública poder determinar el grado de cumplimiento que se realiza del mismo y cuáles son las consecuencias jurídicas ante eventuales incumplimientos.

La reforma constitucional de 2005 abrió un camino hacia la integridad pública y rendición de cuentas

La reforma constitucional de 2005 finalizó el segundo “momento político” identificado por el profesor José Zalaquett (2011) respecto a la adopción de iniciativas y normas en el campo de la probidad, transparencia, acceso a la información pública y combate contra de la corrupción.

No obstante que aquel hito puso término a dicho momento político, a la vez inauguró una nueva etapa en lo que se refiere al combate de la corrupción en Chile, dado que la introducción de los principios de probidad y transparencia de la función pública en la Constitución Política tiene como consecuencia la obligatoriedad de tales para todos los órganos del Estado (Zalaquett, 2011).

Ese hito vino a complementar las acciones tomadas por Chile en 2001, concernientes al combate de la corrupción, año en el que se ratificó la suscripción voluntaria de la “Convención internacional para el combate del cohecho a los funcionarios públicos extranjeros en transacciones internacionales de negocios”, situación que, entre otros aspectos, obligaba a ajustar la legislación nacional para dar cumplimiento a todas las obligaciones emanadas de ella (Sáez, 2010).

Asimismo, las altas expectativas generadas como consecuencia de la introducción del nuevo artículo 8º a la Constitución Política se vieron reforzadas con la invitación cursada por la OCDE a Chile para ser parte de ella, lo cual se produjo principalmente por dos motivos.

En primer lugar, al momento de darse inicio al proceso de ingreso, la Secretaría de la OCDE informó a Chile que se debían implementar cuatro reformas legales, con el objeto de que el consejo estuviese en condiciones de votar favorablemente la invitación cursada, evaluándose con ello la disposición y capacidad de Chile para cumplir con las obligaciones y estándares de la membresía (Sáez, 2010).

Las aludidas reformas se referían a “la responsabilidad legal de las personas jurídicas (empresas) por actos de soborno de empleados públicos, la posibilidad de que el Servicio de Impuestos Internos pudiese intercambiar información sobre las cuentas corrientes bancarias con las administraciones tributarias de países miembros de la OCDE, la modificación del gobierno corporativo de CODELCO y la reforma de los gobiernos corporativos privados” (Sáez, 2010, p. 103).

En segundo término, para efectos de considerar de manera apropiada

el ingreso de Chile a la OCDE, era necesaria la implementación de ciertos aspectos fundamentales de la “Convención internacional para el combate del cohecho a los funcionarios públicos extranjeros en transacciones internacionales de negocios”. En efecto, si bien se estimaba que Chile ya había avanzado parcialmente, se señaló que era crucial que las empresas fuesen legalmente responsables por actos de cohecho a funcionarios extranjeros, razón por la cual, en marzo de 2009, se presentó un proyecto de ley que modificaba el Código Penal y la legislación sobre lavado de activos, con el objetivo de incorporar la responsabilidad legal de las personas jurídicas. El proyecto en cuestión terminó su tramitación legislativa en octubre de 2009, siendo promulgado en noviembre del mismo año (Sáez, 2010).

Con todo, la cantidad y calidad de las leyes sobre temas relacionados con probidad y transparencia que entraron en vigencia a partir de 2005 permiten concluir que, en dicho año, se abrió un franco camino hacia la realización de una verdadera cultura de integridad pública y rendición de cuentas.

En ese sentido, se identificaron seis hitos legislativos que posibilitaron materializar la antedicha cultura, contándose entre ellos a la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública; la Ley N° 20.500, sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública; la Ley N° 20.730, que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios; la Ley N° 20.880, sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses; la Ley N° 20.955, que perfecciona el Sistema de Alta Dirección Pública y fortalece la Dirección Nacional del Servicio Civil; y, la Ley N° 21.121, que modifica el Código Penal y otras normas legales para la prevención, detección y persecución de la corrupción.

Si bien no es objeto de este análisis examinar, en forma pormenorizada, cada una de las normas citadas, es preciso hacer una mención acotada respecto de los objetivos de las mismas en orden a precisar cómo aquellas contribuyeron a consolidar una cultura de integridad pública y rendición de cuentas en Chile.

En ese orden de ideas, la Ley N° 20.285 regula el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, las excepciones a la publicidad de la información, las sanciones por la falta de observancia de los mandatos de la ley, así como crea el Consejo para la Transparencia, entidad autónoma que tiene por objeto promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas de transparencia y garantizar el derecho de acceso a la información.

En opinión del profesor Jaraquemada (2008), “esta ley tiene la

suficiente capacidad como para constituirse en una herramienta jurídica de gran envergadura para estimular la probidad y la transparencia de la función pública, así como para combatir la corrupción. En efecto, su principio basal, la publicidad de los actos y resoluciones públicas, considera que toda la información de los órganos de la Administración del Estado debe ser de dominio público, a menos que su reserva se justifique en causas legales. Esta singularidad puede abrir insospechados derroteros para la participación de la ciudadanía en la indagación de la función pública, así como para fomentar incipientes demandas de rendición de cuentas que permitan asignar responsabilidades a las autoridades y altos directivos públicos, no solo en la lógica de los tradicionales controles formales, sino también en una moderna concepción de accountability que también considere la evaluación de los resultados e impacto de los programas y políticas públicas” (pp. 155-156).

En segundo lugar, la Ley N° 20.500 establece definiciones y mecanismos para formar asociaciones de ciudadanos de interés público, define formas en que dichas entidades participarán de la gestión de las autoridades públicas, crea el Fondo de Fortalecimiento de las Organizaciones de Interés Público, destinado al financiamiento de proyectos o programas nacionales y regionales que involucren a las organizaciones de interés público y modifica la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en el sentido de establecer que cada órgano de la Administración del Estado debe establecer las modalidades de participación que tendrán las personas y organizaciones en el ámbito de su competencia, dentro de los cuales se crean los consejos de la sociedad civil, de carácter consultivo, conformados de manera diversa, representativa y pluralista por integrantes de asociaciones sin fines de lucro relacionadas con la materia y competencia del órgano respectivo.

Sobre este punto, el profesor Rolando Pantoja (2011) señaló que “la Ley N° 20.500, no sólo constituye una regulación de las Asociaciones y Gestión Pública, como consta en su epígrafe, sino que se presenta, en realidad, en la evolución constitucional chilena, como el estatuto fundacional del Estado chileno de la participación, basado en la solidaridad social, importando así una definición de sociedad que viene a representar un compromiso de país nunca antes alcanzado en y por la nación chilena” (pp. 14-15).

En tercer término, la Ley N° 20.730 regula la publicidad en la actividad de lobby y en la gestión de intereses particulares, con el objeto de fortalecer la transparencia y probidad en las relaciones con los órganos del Estado, para lo cual se establece el registro de agenda pública y el registro de lobbistas.

En dicho respecto, se ha sostenido que “la Ley 20.730 es un avance legislativo en torno a los propósitos de legislar para transparentar el quehacer público y mejorar la confianza ciudadana en las instituciones

públicas. No obstante, siguen existiendo temas pendientes con la aprobación de esta ley, ya que esta normativa sui generis no deja en claro si es una ley de lobby o más bien una ley de transparencia. Pareciera ser necesario replantearse respecto de cuál es el objeto real de la ley y, por otro lado, regular las omisiones o vacíos que esta normativa plantea” (Jordán, 2017, pp. 76-77).

Enseguida, la Ley N° 20.880 regula la práctica de la función pública desde el principio de probidad, en orden a prevenir los conflictos de interés y a estructurar una declaración de intereses y patrimonio que dé cuenta de donde permanecen los intereses de las autoridades y funcionarios y a cuánto asciende su patrimonio, lo cual se ve complementado con la regulación del mandato especial de administración de activos y la enajenación forzosa de determinados bienes que deben llevar a cabo ciertas autoridades y funcionarios.

Sobre el particular, se ha señalado que “la ley N° 20.880 dispuso de mecanismos efectivos para prevenir los conflictos de intereses. Por una parte, permite conocer los intereses y patrimonio de las autoridades [y] de la mayoría de los funcionarios o [de] quienes desempeñan funciones públicas relevantes, de manera de hacer aplicable el deber de abstención en casos en que estén en juego tales intereses y, por otra parte, permite alertar de posibles enriquecimientos ilícitos. Estableció un elevado estándar en materia de declaraciones de intereses y patrimonio, especialmente en cuanto a incorporar nuevos sujetos obligados y aplicar a todos ellos las mismas exigencias; debiendo todos declarar anualmente sus intereses y patrimonio de forma completa y exhaustiva, asegurando la publicidad de sus declaraciones” (Lübbert, 2021, p. 228).

En quinto lugar, la Ley N° 20.955 perfecciona al Sistema de Alta Dirección Pública, incorporando a él el jefe superior de servicio y los cargos de segundo nivel de jerarquía, incluidos los cargos de directores regionales de la Oficina de Estudios y Políticas Agrarias, Instituto Nacional de la Juventud, Servicio Nacional del Adulto Mayor, Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, Dirección del Trabajo y Fondo Nacional de Salud. Asimismo, se incorporan al Sistema de Alta Dirección Pública otros servicios y niveles jerárquicos, para finalizar con el fortalecimiento de la Dirección Nacional del Servicio Civil, a través de nuevas funciones y atribuciones, dentro de las cuales se cuenta la de impartir a los ministerios y sus servicios dependientes o relacionados a través de ellos, normas de aplicación general para la elaboración de códigos de ética sobre conducta funcionaria.

Al respecto, se señaló que “la creación de códigos conductuales de ética pública para 256 instituciones gubernamentales con participación de los funcionarios es una medida de fundación del sistema de integridad, impulso y piedra angular para avanzar en una sociedad chilena con foco en las misiones efectivas de sus instituciones. Sin embargo, puede convertirse en un “amago” de

camino hacia lo común quedándose solo en la ejecución de la tarea como una medida gubernamental cumplida sin mayor trascendencia que haberlo realizado y entregado, volviendo a la rigurosidad de la normal[,] la cual no despierta y ni entrena al “criterio ético público” de cada uno de los funcionarios como el hilo conductor del resguardo institucional, generando a la vez posibles efectos adversos en la prevención de la corrupción, la promoción de una cultura ética, la confianza de los funcionarios y los ciudadanos y el apoyo a la democracia” (Carrizo y Durán, 2018, p. 20).

Finalmente, a través de la Ley N° 21.121 se modifica el Código Penal, aumentando la penalidad y tipificando nuevas figuras delictuales en torno a las de corrupción de funcionarios públicos y particulares, dadas las dificultades que provocan en el funcionamiento político, social y económico de los países, por cuanto la gravedad de este ilícito no poseía un correlato en la penalidad establecida en el mencionado cuerpo codificador, dado que, hasta antes de la modificación introducida por la norma en comento, la mayoría de los tipos penales que dicen relación con estas conductas poseían la calidad de simples delitos, con la excepción correspondiente a los delitos de malversación de caudales públicos y de fraude al fisco, que consideran penas corporales superiores a los cinco años, cuando los montos malversados o defraudados superan un límite determinado.

En esa orientación, a juicio del profesor Francisco Pfeffer (2019), “las reformas introducidas por la Ley N° 21.121 elevó [sic] significativamente los estándares y grados de responsabilidad penal, civil y administrativa no solo de las personas jurídicas, sino que, también, de directores, gerentes y ejecutivos con facultades equivalentes” (p. 249).

Como consecuencia de todo lo expuesto, queda en evidencia que la reforma constitucional de 2005 abrió un camino para la consolidación de una cultura de integridad pública y rendición de cuentas en Chile, la cual se vio acompañada de elementos catalizadores que permitieron su rápida implementación a nivel legal, reglamentario y organizacional, los cuales fueron el ingreso de Chile a la OCDE en calidad de miembro, así como los escándalos de corrupción que sucedieron entre los años 2005 y 2018.

En dicho orden de ideas, los escándalos de corrupción y la reacción de los actores políticos frente a tales hechos, situación que el profesor Zalaquett (2011) denomina “momentos políticos”, fueron agentes catalizadores para que las instituciones dieran mayor celeridad a la presentación y tramitación de diversas iniciativas legales, las cuales terminaron por dar forma a un verdadero sistema de integridad pública y de rendición de cuentas, dado que, por una parte, la clase política ha entendido que deben evitarse los conflictos de intereses en la gestión pública y, por otra, la ciudadanía tiene bajo umbral de tolerancia a tales.

Lo anterior no solo permitió que la ciudadanía tuviese una mejor percepción respecto de la corrupción en Chile, lo cual se evidencia con un análisis del índice de percepción de la corrupción en Chile para el período 2008-2018, período en el cual Chile obtuvo la puntuación de 60, 67, 72, 72, 71, 73, 70, 66, 67 y 67, respectivamente para los años 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018, sino que también vino a situar las bases de una nascente cultura de integridad pública, entendiendo por aquella “como el férreo compromiso de las autoridades públicas con valores éticos tendientes al bien común, los cuales están aparejados al cumplimiento de estándares de comportamiento acordes a su responsabilidad, orientados a la lucha permanente en contra de la corrupción” (CIPyT, 2019, p. 28).

Conclusiones

Desde sus inicios, la jurisprudencia de la Contraloría General de la República estableció los ejes fundamentales del señalado concepto, sin que estuviese definido legalmente, marcando su posterior derrotero no solo desde una dimensión jurisprudencial, sino que también determinando el tratamiento que le dará el Legislador al momento de consagrar el referido principio a nivel legal en la década de los ochenta del siglo pasado, así como a nivel constitucional en 2005.

Si bien es posible concluir que fue la jurisprudencia de la Contraloría General de la República la que delimitó el contenido conceptual del principio de probidad administrativa, se evidencia que su textura abierta ha implicado ciertos problemas de orden jurídico que es preciso atender.

Aquellas problemáticas se asocian al amplio margen de discrecionalidad que posee la Administración del Estado al momento de aplicar el principio de probidad, lo cual se une a que dicha aplicación, al momento de sancionar la faltas a la probidad, implica una vulneración del principio de tipicidad, el cual es un elemento fundamental del derecho administrativo sancionador, dado que la determinación de las conductas prohibidas y sancionadas por transgredir la probidad es una materia de reserva legal estricta.

Con todo, la reforma constitucional de 2005 estableció a la probidad como una de las piedras angulares del marco jurídico que regula las actuaciones administrativas de los órganos del Estado, marcando un itinerario para la legislación nacional, lo cual, en conjunto con las obligaciones adquiridas por Chile al momento de ingresar a la OCDE, obligó a intensificar la regulación, yendo más allá de la sanción administrativa, dándole una protección de carácter penal a algunos de los bienes jurídicos protegidos por el principio de probidad, debiéndose crear nuevas instituciones, así como elevar las

sanciones penales de delitos funcionarios cuyas condenas se estimó insuficientes.

Desde ese momento, el principio de probidad se convirtió en un verdadero deber de obrar rectamente de los órganos del Estado gracias a la fuerza vinculante de los preceptos de la Constitución Política, abriendo un camino para la consolidación de una cultura de integridad pública y rendición de cuentas en Chile, posibilitando, al mismo tiempo, la construcción de un sistema de integridad pública y transparencia, así como su rápida y efectiva implementación a nivel legal, reglamentario y organizacional, todo lo cual es fundamental para el correcto funcionamiento de las instituciones y de la calidad de la democracia, profundizando la prevención de la ocurrencia de hechos de corrupción, en aras de elevar la confianza de la ciudadanía en las instituciones, así como la credibilidad de estas últimas.

Referencias

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (2005). Historial de la ley N° 20.050.

https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/6131/HLD_6131_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf

Carrizo, D. y Durán, F. (2018). Chile en la implementación transversal de códigos de ética pública: “La ejecución de la herramienta y el comienzo del sistema de integridad”.

<https://www.serviciocivil.cl/wp-content/uploads/2018/05/Experiencia-c%C3%B3digos-de-%C3%A9tica-chile.pdf>

Cea, J. L. (2008). Derecho constitucional chileno. Tomo I. Ediciones Universidad Católica de Chile.

Cea, J. L. (2002). Derecho constitucional chileno. Tomo II. Ediciones Universidad Católica de Chile.

Comisión de Integridad Pública y Transparencia [CIPyT]. (2019). Agenda de Integridad Pública y Transparencia.

https://www.minsegres.gob.cl/wp-content/themes/segpres2015/assets/pdf/Agenda_Integridad_2019.pdf

Cordero, E. (2014). Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno. *Revista de Derecho*, 42, 399-439.

Del Solar, F. (2008). Transparencia, corrupción y acceso a información pública en Chile. En A. Solimano, V. Tanzi y F. del Solar (Eds.), *Las termitas del Estado. Ensayos sobre corrupción, transparencia y desarrollo*, 89-144. Fondo de Cultura Económica.

Huidobro, R. (2004). El principio de probidad administrativa. *Ius Publicum*, 12, 63-77.

Jaraquemada, J. (2008). Nueva ley de transparencia y acceso a la información pública: construyendo confianza institucional. En H. Larraín (Ed.), *Transparencia y acceso a la información pública en Chile: la modernización que faltaba*, 140-156. Editorial JGE Ltda.

Jordán, M. (2017). Análisis de la ley N° 20.730: sus características y desafíos. *Revista de Derecho Público*, 86, 53-78.

Lara, J. y Guerrero, G. (2021). La probidad administrativa y su aplicación: parámetros jurídicos para la determinación de la existencia de conflictos de interés en la Administración del Estado.

En M. Guiloff (coord.), *Desafíos y tendencias de la función pública. Actas de las XIII Jornadas de Derecho Administrativo*, 234- 273. RF Editores.

Lübbert, V. (2021). Estándares sobre probidad para funcionarios y autoridades conforme a la ley N° 20.880. En M. Guiloff (coord.), *Desafíos y tendencias de la función pública. Actas de las XIII Jornadas de Derecho Administrativo*, 193-233. RF Editores.

Pallavicini, J. (2013). El principio de probidad administrativa en la jurisprudencia de la Contraloría General. *Revista de Derecho Público*, 78, 117-135.

Pantoja, R. (2011). El año del nuevo Estado chileno del siglo XXI. *Gaceta Jurídica*, 369, 7-15.

Pfeffer, F. (2019). Gobierno corporativo y compliance: impacto de la ley N° 21.121 en la administración de sociedades cotizadas. *Actualidad Jurídica*, 40, 229-250.

Ramírez, J. (2007). Probidad, transparencia y eficiencia en la actuación de los órganos del Estado: nuevos elementos tras la reforma constitucional 2005. *Revista de Derecho Público*, 69(1), 166-173.

Real Academia Española. (s.f.). Diccionario de la lengua española. 23ª ed., [versión 23.4 en línea].
<http://dle.rae.es>

Reyes, J. (1995). Probidad y corrupción. *Revista de Derecho*, 6, 79-92.

Sáez, R. (2010). La OCDE y el ingreso de Chile. *Estudios Internacionales*, 166, 93-112.

Silva, D. (2016). La destitución por infracción grave a la probidad administrativa en la jurisprudencia de la Contraloría General de la República. *Revista de Derecho*, 29(2), 157-173.

Soto, E. (1996). *Derecho administrativo*. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile.

Zalaquett, J. (2011). Conflictos de intereses: normas y conceptos. *Anuario de Derechos Humanos* 2011, 179-189.

Normas citadas

Ley N° 19.653, sobre Probidad Administrativa. Diario Oficial de la República de Chile, 14 de diciembre de 1999.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=149264>

Ley N° 19.880, establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 29 de mayo de 2003. Última modificación 23 de febrero de 2017.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=210676>

Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública. Artículo primero: aprueba la ley de transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 20 de agosto de 2008. Última modificación 24 de febrero de 2020.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=276363>

Ley N° 20.500, sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública. Diario Oficial de la República de Chile, 16 de febrero de 2011.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1023143>

Ley N° 20.730, regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios. Diario Oficial de la República de Chile, 8 de marzo de 2014. Última modificación 26 de septiembre de 2010.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1060115>

Ley N° 20.880, sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses. Diario Oficial de la República de Chile, 5 de enero de 2016. Última modificación 18 de noviembre de 2021.

<http://bcn.cl/2f96y>

Ley N° 20.955, perfecciona el sistema de alta dirección pública y fortalece la Dirección Nacional del Servicio Civil. Diario Oficial de la República de Chile, 20 de octubre de 2016.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1095821>

Ley N° 21.121, modifica el Código Penal y otras normas legales para la prevención, detección y persecución de la corrupción. Diario Oficial de la República de Chile, 20 de noviembre de 2018.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1125600>

Ministerio de Hacienda. (1960). Decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960, Estatuto Administrativo. Diario Oficial de la República de Chile, 6 de abril de 1960. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=5469>
Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2001). Decreto con

fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 17 de noviembre de 2001. Última modificación 15 de febrero de 2018.

<https://www.bcn.cl/leychilenavegar?idNorma=191865&idParte=8562353>

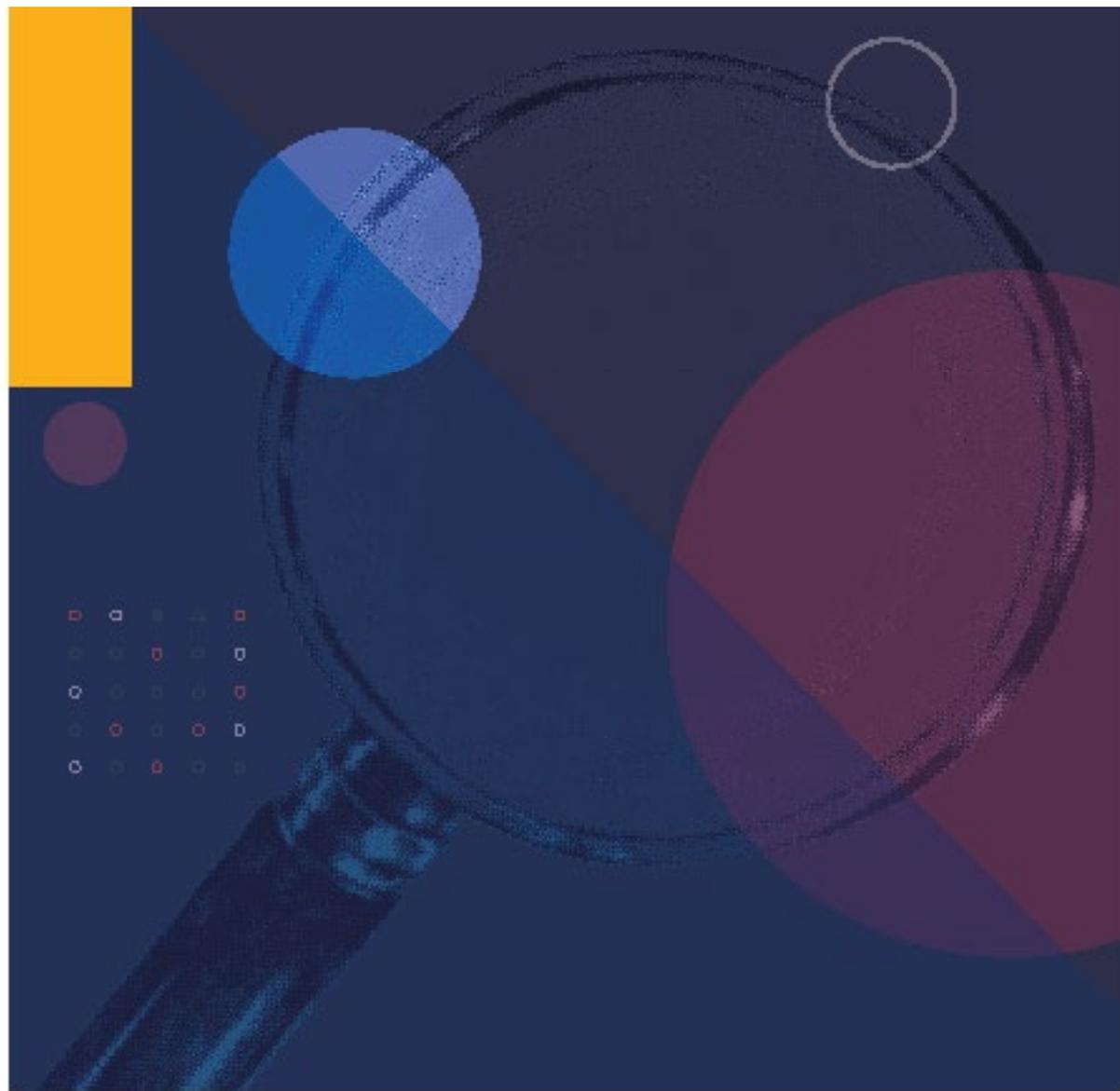
Ministerio de Hacienda. (2005). Decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo. Diario Oficial de la República de Chile, 16 de marzo de 2005. Última modificación 5 de junio de 2018. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=236392>

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2005). Decreto N° 100, de 2005, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile, 22 de septiembre de 2005. Última modificación 25 de octubre de 2021. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>

Jurisprudencia citada

Contraloría General de la República, dictámenes:

N° 38.175 (1960).
N° 40.413 (1960).
N° 64.298 (1960).
N° 75.758 (1960).
N° 15.958 (1962).
N° 35.897 (1962).
N° 68.648 (1962).
N° 52.346 (1963).
N° 37.627 (1964).
N° 83.831 (1964).
N° 52.657(1967).
N° 64.792 (1967).
N° 68.740 (1967).
N° 7.521 (1968).
N° 25.972 (1968).
N° 35.930 (1969).
N° 60.192 (1969).



Parte II:

02 Transparencia



Capítulo 3

La instalación de una cultura de la transparencia¹

Alberto Precht Rorris²

El caso Claude Reyes y otros contra Chile

El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio solo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas (Organización de Estados Americanos [OEA], 2000).

La plena consagración en Chile del derecho de acceso a la información se debe a una multiplicidad de causas. Si bien en lo interno se hicieron esfuerzos muy importantes desde 1995, claramente estos fueron insuficientes, por lo que el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que analizaremos fue fundamental no solo para la realidad nacional, sino que es la fuente de referencia y acelerador de un proceso que condujo a la mayoría de los países de nuestro continente a dotarse con leyes de acceso a la información pública, las cuales protegen, aunque con disparidades eficacia, este derecho fundamental.

El 19 de Septiembre de 2006, y a más de 8 años de iniciado en Chile el proceso, la Corte Interamericana emitió la sentencia definitiva en el caso denominado Claude Reyes y otros v/s Chile, marcando

¹ Este capítulo fue tomado de la memoria de título denominada EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN CHILE: HISTORIA E IMPLEMENTACIÓN, Escuela de Derecho Universidad de Chile, año 2015, del mismo autor y contiene solamente ediciones de este texto.

² Abogado de la Universidad de Chile, Magister en Comunicación Política y Asuntos Públicos Universidad Adolfo Ibañez, certificado en Ética y Compliance (CCEP-I) y en Anti-Money Laundering Specialist (CAMS) | ACAMS. Desde marzo del 2014 se desempeña como Director Ejecutivo del Capítulo Chileno de Transparencia Internacional. Fue Presidente de la Comisión Defensora Ciudadana y Transparencia (2010 - 2014).

un punto de inflexión en la evolución del derecho de acceso a la información, pues aceleró un proceso que si bien a nivel americano venía desarrollándose desde la promulgación en 1966 de la Freedom of Information Act -que otorgó el derecho a acceso a la información a todos los ciudadanos de los Estados Unidos para acceder a la información federal del gobierno-, hasta ese momento había sido dispar, discutido y lento.

Este fallo es pionero, por cuanto no existía con anterioridad una sentencia de una corte internacional que de manera expresa reconociera el derecho a acceso a la información como un derecho incluido en la libertad de expresión (Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 2008).

La demanda presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se basa en la vulneración por parte del Estado de Chile de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, en especial de sus artículos 13 y 25, que consagran el derecho a la libertad de expresión y pensamiento y el derecho a la protección judicial, respectivamente.

Resumen del caso

Este tuvo su origen en una negativa del Comité de Inversiones Extranjeras -CIE-, organismo del Estado chileno que representaba al país en su trato con los inversionistas extranjeros, de entregar información referente a un proyecto forestal denominado Río Cóndor, respecto al cual los requirentes habían solicitado una serie de antecedentes que obraban en poder de la Administración. La negativa del Estado chileno expresada por su Administración fue refrendada luego por el poder judicial tras resolverse los recursos que las víctimas interpusieron, agotándose así todas las vías de protección de derechos que, en ese entonces, contemplaba nuestro ordenamiento jurídico interno.

La Fundación Terram, representada por su entonces director ejecutivo, solicitó al CIE, el 7 de mayo de 1998, los siguientes antecedentes:

- Contratos celebrados entre el Estado de Chile y un inversionista extranjero, referidos al proyecto denominado Río Cóndor, expresando la fecha y la notaría en la que se suscribieron, facilitando una copia.
- Identidad de los inversionistas de este proyecto, extranjeros o nacionales.
- Antecedentes que el CIE tuvo a la vista, en Chile y en el extranjero, para asegurar la seriedad e idoneidad de los inversionistas.

Asimismo, los acuerdos del CIE en el proyecto Río Cóndor; forma y plazos de ingreso del capital, así como también la existencia de créditos asociados a la inversión.

- Capital efectivamente ingresado al país a la fecha, como capitales propios, aportes de capital y créditos asociados.

- Información que obre en poder del CIE y/o que haya demandado a otras entidades públicas o privadas, referida al control de las obligaciones que contraigan los titulares de inversiones extranjeras o de las empresas en que estos participen. También si el CIE ha tomado conocimiento de alguna infracción o delito.

- Información sobre si el vicepresidente ejecutivo del CIE ha ejercido la atribución que le confiere el artículo 15 bis del decreto ley N° 600, de 1974, de solicitar a todos los servicios o empresas de los sectores público y privado, los informes y antecedentes que requiera para el cumplimiento de los fines del comité. En el evento que así fuera, poner los antecedentes a disposición de la Fundación (CIDH, 2008, p. 24).

Para impugnar la negativa de la Administración a entregar la información que le fuera requerida, los solicitantes interponen un Recurso de Protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago el 27 de julio de 1998, fundado en la violación tanto de la Constitución Política como de los tratados internacionales suscritos por Chile sobre la materia.

La Corte declara inadmisibles el Recurso de Protección, señalando que este adolece de una falta manifiesta de fundamento. Ante esto se presentó un Recurso de Reposición ante la misma Corte que fue declarado "no ha lugar".

Posteriormente, se presentó un Recurso de Queja ante la Corte Suprema en contra de los ministros de la referida Corte de Apelaciones que habían desestimado el Recurso de Protección, el cual también fue declarado inadmisibles.

Agotados los recursos del ordenamiento jurídico interno, el 17 de diciembre de 1998, una serie de organizaciones y parlamentarios de distintas bancadas políticas presentaron una denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión).

Luego la Comisión declaró admisible el caso, y en marzo de 2005 presentó su informe señalando que Chile infringió los derechos consagrados en los artículos 13 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, es decir, el derecho a acceso a la información pública y el derecho a protección judicial. Asimismo, entregó a nuestro país una serie de recomendaciones, a saber:

- Divulgar públicamente la información solicitada.
- Otorgar una reparación adecuada a los solicitantes por la violación de sus derechos, incluidos el suministro de la información solicitada.
- Ajustar el orden jurídico interno de conformidad al artículo 13 de la Convención Americana con respecto al acceso a la información, y adoptar las medidas necesarias para la creación de prácticas y mecanismos que garanticen a los habitantes un acceso efectivo a la información pública o a la información de interés colectivo.

Transcurrido un tiempo, la Comisión concluyó que Chile no siguió las recomendaciones en forma satisfactoria y, por ende, tomó la decisión de someter el caso a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en adelante la Corte.

El objeto de la demanda presentada por la Comisión ante la Corte pide, en lo fundamental, que se ordene al Estado de Chile el cumplimiento de las recomendaciones que nuestro Estado no había acogido:

- **1.** Divulgar públicamente la información solicitada por Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola y Arturo Longton Guerrero, en los términos establecidos en el párrafo 98 de la demanda.
- **2.** Otorgar reparaciones adecuadas a Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola y Arturo Longton Guerrero por la violación de sus derechos, incluido el suministro de la información solicitada.
- **3.** Brindar garantías de que tales violaciones no se repetirán, adecuando el orden jurídico interno de conformidad con el artículo 13 de la Convención Americana, en lo que respecta al acceso a la información. Asimismo, adoptar las medidas necesarias para la creación de prácticas y mecanismos que garanticen a las personas el acceso efectivo a la información pública o a la información de interés colectivo.

Pagar los costos y gastos legales incurridos por las víctimas en las actuaciones de la jurisdicción interna y los originados por las actuaciones ante el sistema interamericano (CIDH, 2005, p. 2).

El informe de la Comisión destaca que al momento de entregarse estas recomendaciones a nuestro país, los presidentes de los países americanos habían manifestado en distintos documentos y declaraciones, la importancia que tiene para la democracia el derecho a acceso a la información, así como ya en ese entonces países como Trinidad y Tobago, México, Panamá, Perú, Jamaica, Ecuador, República Dominicana, Canadá y Estados Unidos tenían normativas específicas para el ejercicio de este derecho, y que si bien Chile había promulgado la ley sobre "probidad administrativa" esta no era aplicable a este caso por ser posterior.

La demanda se basa en la infracción, como señalamos, del artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el cual señala: "toda persona tiene el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección" (CIDH, 1969, artículo 13, N°1).

Este artículo, al igual que los demás de la Convención, debe interpretarse en forma amplia, y en este caso entendiendo que incluye el derecho al acceso a la información pública y que, al ser un derecho, las excepciones deben estar expresamente señaladas por la ley.

Tramitación ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y sentencia del caso:

El 8 de Julio de 2005 y siguiendo lo establecido en la Convención Americana de Derechos Humanos, la Comisión sometió ante la Corte el conocimiento del caso, reconociéndose la Corte competente para conocerlo.

El proceso hasta la dictación de la sentencia duraría un año y tres meses. Resulta interesante revisar, antes de las consideraciones de la Corte, las pruebas rendidas.

Así, en el caso de la prueba testimonial, Luis Sebastián Cox y Arturo Longton, ambas víctimas, señalan como la denegación por parte del CIE afectó sus derechos y derechos colectivos.

Cox señala que la ausencia de respuestas y de una negativa formal por parte del CIE significó un perjuicio a la causa ciudadana y de los intereses públicos, por su parte Longton, declara que la denegación de información significó una vulneración de sus derechos como ser humano y también una afectación y daño a su investidura como Diputado y un impedimento al cabal cumplimiento de su rol fiscalizador (CIDH, 2008, p. 8).

Los testigos que declararon por parte del Estado se refirieron mayormente al rol del CIE y sus atribuciones acotadas, así como que en la época se estimó que la información solicitada "pudiera constituir un atentado a la privacidad de sus titulares arriesgando de manera irresponsable el resultado de las actividades de los inversionistas en Chile". Específicamente, la testigo Liliana Macchiavello declara que lo anterior fue recogido por la Resolución Administrativa Exenta 113/2002, la cual establece los actos considerados secretos o reservados por la institución, lo que conforme al nuevo artículo

octavo de la Constitución, así como por las orientaciones que ha emitido el gobierno se impone debe ser revisado (CIDH, 2008, p. 10).

Por otra parte, señala que el CIE entregó la información de la cual era titular a los solicitantes.

En cuanto a los peritos, por la parte afectada concurren Tomás Vial, Miguel Ángel Fernández y Davor Harasic. Los tres expusieron la evolución que ha tenido el derecho al acceso a la información pública en Chile, coincidiendo en la insuficiencia de la reforma constitucional de 2005 y el retroceso que había significado la Ley N° 19.653, pues dejó en manos de la potestad reglamentaria el establecimiento del secreto o reserva y también al crear un procedimiento judicial débil en la protección derechos de los solicitantes.

Los peritos presentados por el Estado de Chile insistieron en señalar las competencias específicas del CIE y el cuidado que este organismo tiene sobre la información que se le entrega por parte de los inversionistas, el cual de no haber sido estricto hubiera afectado la expansión de la economía del país (CIDH, 2008, p. 14).

Resulta relevante destacar la intervención de Ernesto Villanueva, quien ofició como perito presentado por el CIE, el cual junto con señalar que en el caso del derecho acceso a la información estamos en presencia de un derecho contenido en el marco del artículo 13 de la Convención, nos ilustra de manera muy clara sobre que se debe entender por una adecuada ley de acceso a la información:

“Una adecuada ley de acceso a la información pública debería contener un amplio número de sujetos obligados a informar y los peticionarios no deberían acreditar razones para motivar su petición, ya que se trata de información pública y, por ende, de un derecho humano fundamental. Otro elemento importante es que al momento de clasificar la información como reservada, se debería invocar la causal de excepción de manera puntual, se debería demostrar que existe un daño probable y posible que afectaría el interés general y la excepción invocada, y por tanto, se tendría que explicar cuál es la razón por la cual no se debe liberar esa información. Además, debería demostrarse que ese daño sería superior al derecho del público de conocer esa información, por razones de interés público” (CIDH, 2008, p. 17).

■ Las consideraciones del tribunal:

Junto con tener por ciertos los hechos, validar a los afectados en su derecho a alegar ante la Corte y fijar el objeto de la controversia, la Corte encuentra claro que la información no entregada por el Estado era de interés público, y que si bien aquel entregó alguna información a los solicitantes, esta fue incompleta.

Razona la Corte, señalando que el derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención ha tenido una interpretación extensa, que incluye no solo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también “el derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole” (CIDH, 2006, p. 57) y que esto contiene el derecho a solicitar el acceso a la información bajo control del Estado.

La Corte menciona una serie de documentos y acuerdos de carácter regional que dan cuenta de cómo la institucionalidad americana ha dado importancia a la protección del derecho al acceso a la información pública. Entre ellos, destacan varias resoluciones de la Asamblea General de la OEA; la Carta Democrática, la cual en su artículo 4 destaca la importancia de la transparencia en las actividades gubernamentales; otros compromisos de jefes de Estado, como la Declaración de Nuevo León, de 2004, donde aquellos se comprometen a “contar con los marcos jurídicos y normativos, así como las estructuras y condiciones necesarias, para garantizar a los ciudadanos el derecho al acceso a la información” (Cumbre Extraordinaria de las Américas, 2004).

También la Corte menciona el avance en la consagración de la protección del derecho al acceso a la información en otro tipo de acuerdos y tratados, como la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente, además de otro tipo de documentos y recomendaciones, sobre todo de Europa, y las numerosas legislaciones locales que han regulado y protegido el derecho a acceder a la información que obra en poder del Estado.

De todas formas, en sus razonamientos el tribunal valora los avances de Chile en la materia, destacando la reforma constitucional y el proyecto de ley que, en ese entonces estaba en trámite en el Congreso Nacional, sobre acceso a la información pública, y que a la postre se convertiría en la Ley N° 20.285.

La Corte resalta que el acceso a la información, como parte del derecho a la libertad de expresión, es fundamental para un pleno desarrollo democrático y, por lo tanto, el actuar del Estado debe orientarse por los principios de publicidad y transparencia. Sin duda tiene limitaciones, pero estas deben estar fijadas por la ley,

para así evitar la discrecionalidad y estas leyes deben dictarse “por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas” (CIDH, 2008, p. 47).

El tribunal señala que las autoridades en una sociedad democrática deben regirse por el principio de máxima divulgación, en virtud del cual el secreto o reserva es una verdadera excepción, que corresponde ser fundamentada y probada.

En el caso puntual, la Corte concluye, como es evidente de lo expuesto, que la negativa al acceso por parte del Estado de Chile no fue establecida por ley y no cumplió con los requisitos que la Corte señala como necesarios, creando “campo fértil para la actuación discrecional y arbitraria del Estado en la clasificación de la información como secreta, reservada o confidencial” (CIDH, 2008, p. 48).

Finaliza la Corte señalando que el Estado chileno si bien ha realizado reformas, no cumplió con el deber, en la época de la infracción, de garantizar el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión de los solicitantes. De esta forma violó el artículo 13 de la Convención Americana, y también la obligación que emana del artículo 2, que obliga a los estados a adoptar medidas de carácter interno compatibles con la convención que hagan posible el cumplimiento de lo ahí establecido.

Respecto a la violación de los artículos 8° y 25 de la Convención, sobre garantías judiciales y de protección judicial, la Corte consideró que, primeramente, la autoridad administrativa encargada de dar respuesta a la solicitud no respondió de manera escrita y fundada, con lo cual actuó de manera arbitraria. Respecto a los recursos judiciales, la Corte señala que Chile incumplió la obligación de garantizar un recurso judicial efectivo que permitiera resolver el fondo de la controversia. Si bien en 1999 se creó un recurso especial, ello fue posterior a la infracción, por lo cual no pudo ser interpuesto por las víctimas.

La Corte señala “que en los casos de denegación de acceso a la información bajo control estatal, exista un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo, que permita (a) resolver el fondo de la controversia para determinar si se produjo una vulneración del derecho de acceso, y (b) en caso de encontrar tal vulneración, ordenar al órgano correspondiente la entrega de la información; en estos casos los recursos deben ser sencillos y rápidos, pues la celeridad en la entrega de la información es indispensable. En caso de no contar con tales recursos judiciales, el Estado debe crearlos, o existe una violación adicional del artículo 25 de la Convención” (CIDH, 2008, p. 48).

En definitiva, la Corte estimó que Chile es responsable de la violación

de los artículos 13, 8.1 y 25 de la Convención, y dictaminó las siguientes medidas de reparación:

- Entregar toda la información solicitada en su oportunidad por los requirentes.
- Publicar las partes pertinentes de la sentencia en el Diario Oficial.
- Adopción de las medidas necesarias para garantizar el derecho de acceso a la información bajo el control del Estado.
- Realizar la capacitación a los órganos, autoridades y agentes públicos sobre el derecho al acceso a la información bajo el control del Estado.

Para el cumplimiento de la sentencia la Corte dio un plazo de seis meses con excepción de la capacitación y la supresión de normas que afecten el derecho al acceso a la información, las cuales deben cumplirse en un plazo “razonable”.

La Corte decidió lo anterior por unanimidad, con excepción del punto que se refiere a la negativa administrativa de no entregar información, la cual fue fallada por cuatro votos contra dos.

Este caso, su tramitación y su fallo constituyen, hasta el día de hoy, un punto de referencia a nivel internacional y, para Chile, junto con otros factores, actuó como un elemento acelerador para la dictación de la ley sobre acceso a la información, punto sobre el cual nos referiremos a continuación.

La promulgación de la Ley sobre Acceso a la Información Pública se entendió por parte de la Corte Interamericana como el cumplimiento de la obligación establecida al Estado de Chile de adoptar medidas para garantizar la vigencia y respeto del derecho de acceso a la información (CIDH, 2008).

■ La ley sobre acceso a la información pública

Tramitación en el Congreso Nacional:

Es importante señalar que en este apartado no analizaré el articulado mismo de la normativa, sino que los principales hitos, discusiones en comisiones y acuerdos que se adoptaron en esta etapa.

El 4 de enero de 2005 los senadores Jaime Gazmuri y Hernán Larraín ingresaron una moción parlamentaria que, a la postre, sería la base de la normativa actual.

En su introducción, el proyecto manifiesta el avance que el derecho de acceso a la información ha tenido a nivel comparado y plantea la necesidad de que nuestro país cuente con una normativa que permita al ciudadano ejercer el control efectivo de los actos de gobierno, lo que junto a los controles que se crean en el marco del estado de derecho, contribuyen a fortalecer la transparencia y evitar la corrupción.

Luego, resume la regulación sobre el derecho a acceso a información y, tal como lo hemos señalado, manifiesta que en la práctica estos esfuerzos se han convertido en “letra muerta” [Biblioteca del Congreso Nacional [BCN], 2008, p.6] y que esto ha sido objetado tanto por la Contraloría General de la República como por el comité de expertos del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESECIC).

El panorama anterior, a juicio de los autores de esta moción, hace necesario tomar medidas correctivas.

El proyecto de los senadores Larraín y Gazmuri buscaba regular el acceso a la información pública referente a los poderes ejecutivo y legislativo.

Este proyecto no crea una normativa propia, si no que busca reformar distintos cuerpos legales. En particular, la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Podemos resumir los principales puntos que proponía esta moción parlamentaria:

- Reafirmación del derecho al acceso a la información como un derecho universal, en cuya virtud cualquier persona puede solicitar y recibir información por parte de cualquier órgano de la administración del Estado.
- Incorpora el principio de “máxima divulgación”, pues se entenderán como públicos cualquier documento, sin importar su formato, que se encuentre en poder de la administración y que haya sido financiado con presupuesto público.
- Restringe las causales de denegación al acceso a la información, agregando que la denegación deberá ser fundada y motivada.
- Regula los requisitos para solicitar información, señalando que el solicitante deberá en su solicitud indicar su nombre completo, identificación de lo que se solicita, identificación a quien se le solicita la información y el lugar o medio para recibir notificaciones.
- Entrega a la administración la obligación de derivar las solicitudes que sean realizadas a una oficina pública que no es competente para responderla.

- Establece un plazo de diez días hábiles para que la administración responda la solicitud, plazo que es prorrogable por diez días de manera excepcional.
- Establece el principio de gratuidad, debiendo el solicitante solo cancelar los costos de reproducción.
- Consagra un sistema de certificación de entrega efectiva de la información.
- Establece una clasificación de los distintos tipos de infracciones (leves, graves y muy graves).
- Mantiene el procedimiento de reclamo establecido en la denominada ley de probidad. Agregando el tribunal del domicilio del requirente como competente para conocer.
- Modifica la ley orgánica del Congreso Nacional, limitando el secreto de las sesiones.

El proyecto quedó radicado en la Comisión de Gobierno, donde se recibió a diferentes personas entendidas en la temática que expresaron su opinión. A modo ejemplar citaremos algunas intervenciones.

Claudia Lagos, coordinadora del programa de libertad de expresión del Instituto de Comunicación e Imagen de la Universidad de Chile, señaló que el proyecto “parece más bien un ajuste a una serie de deficiencias que contiene la actual normativa” (BCN, 2008, p.28) y que no se hace cargo de diversos obstáculos que existen para el ejercicio del derecho a acceso a la información sobre todo en el ámbito del periodismo.

También expresó siete beneficios que tiene el acceder a la información pública (BCN, 2008, p.29):

1. Menos corrupción
2. Mejor gobierno
3. Buen uso de los recursos de todos
4. Mayor involucramiento de los ciudadanos en los asuntos públicos
5. Proceso de toma de decisiones de mejor calidad
6. Servicios al ciudadano más útiles para su vida diaria
7. Procedimientos burocráticos y administrativos más expeditos y por tantos más cercanos a sus usuarios

El profesor Pedro Anguita señaló que para la operatividad y efectividad de una normativa sobre acceso a la información es necesaria la existencia de un órgano administrativo autónomo e independiente, mencionando como ejemplo los casos británico y mexicano. Este

órgano debe ser independiente y dotado de facultades sancionatorias. Esta propuesta también fue presentada por el Profesor Miguel Ángel Fernández.

Por otra parte, expresa que el derecho al acceso a la información debiese estar tratado en un solo cuerpo normativo, lo que es respaldado también en su intervención ante la Comisión por los representantes de Participa y de la Opens Justice Initiative, Pedro Mujica y Helen Darbshire.

Sugiere también que se mejore lo que hoy denominamos transparencia activa, imponiéndose a los sujetos obligados un mínimo de información que debiesen tener de manera permanente a disposición de los usuarios.

Por último, señaló que el procedimiento judicial de reclamo que denomina “amparo de información” debiese estar radicado en los tribunales superiores de justicia.

Por su parte, el ejecutivo junto con destacar los avances y regulación existentes en la materia, coincide en la necesidad de perfeccionamiento, pero es claro en señalar que esto debe hacerse “incorporando las modificaciones pertinentes a la actual regulación establecida en la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado y evitando la dictación de un nuevo cuerpo legal sobre la materia” (BCN, 2008, p.33). También rechazó la creación de un órgano autónomo y sostuvo que no se debe innovar en el mecanismo de amparo vigente.

Esta intervención demuestra la resistencia que aún en el año 2005 existía en el gobierno, para avanzar hacia una regulación profunda y completa que cautelara el ejercicio del derecho al acceso a la información.

En su intervención, la abogada Susana Rioseco, quien representó al ejecutivo en la comisión, también utilizó un argumento que sería y sigue siendo utilizado para rechazar este tipo de normativas, relativo a la excesiva carga de trabajo y la distracción de las funciones propias de los funcionarios públicos que supondría el ejercicio por parte de los ciudadanos de este derecho.

Debemos recordar que esta moción ingresa en plena discusión de la reforma constitucional a la que nos referimos con anterioridad, por lo tanto, no resulta extraño encontrar en varias de las intervenciones ante la Comisión, la necesidad de que este proyecto involucre a todas las instituciones del Estado y no solamente al Ejecutivo y Legislativo.

La Comisión de manera unánime dio su aprobación en general al proyecto de ley, pasando a la sala del Senado, que el 8 de junio de 2005 dio su aprobación unánime y en general al proyecto.

De manera netamente anecdótica, y para retratar que el tema en cuestión no suscitaba unanimidad en nuestros legisladores, citaré la siguiente intervención del Senador Martínez, quien de todas formas dio su voto favorable al proyecto, que señala que si bien la idea es correcta se pregunta: “¿hasta dónde esto no significa abrir las puertas al aviso en todo sentido y crear la profesión de gestores de información o de búsqueda de información? (...). Esta normativa puede funcionar muy bien en países de cultura y habla sajona, con cosmovisiones e idiosincrasias distintas de la nuestra y que están acostumbrados a otros patrones de conducta” (BCN, 2008, p. 57).

Al proyecto se le presentaron 34 indicaciones, la mayoría de ellas relativas a hacer congruente la moción con la reforma constitucional. Así se establece que la ley que declare secreto o reserva debe ser de quórum calificado e incluye al poder judicial y a las empresas del Estado como sujeto obligado, aunque estas últimas con un estatuto especial. También se busca aclarar y profundizar lo establecido en la ley de bases al respecto, siempre entendiendo que en este cuerpo legal debe regularse la materia y no buscándose una legislación autónoma, como sabemos finalmente ocurrió.

Entre las indicaciones, creo interesante resaltar la número 23, del Senador Hernán Larraín, que si bien fue aprobada solo parcialmente, constituye un interesante paso.

También resulta interesante destacar que se incluyeron indicaciones que consagran la transparencia en otros poderes del Estado, como aquella que modifica el artículo 101 del Código Orgánico de Tribunales, obligando al Poder Judicial a publicar por la vía electrónica todas las sentencias definitivas ejecutoriadas.

De esta forma, la sala del Senado comenzó el 4 de octubre de 2005 la discusión en particular de un proyecto bastante más robusto que la moción inicial, pero que sin duda seguía siendo insuficiente.

En el debate se produjo una interesante reflexión sobre qué significa que los actos de los órganos del Estado sean públicos, pues si bien esto ya estaba consagrado en el artículo octavo de la Constitución, pareció necesario a los senadores el hacer un punto al respecto, resultando interesante las precisiones que hace en su intervención el senador José Antonio Viera Gallo: “para que exista un acto de un órgano del Estado, debe mediar una actividad que produzca efectos jurídicos; no se trata de cada uno de los actos de los funcionarios. Y, en segundo lugar, que el ciudadano tiene todo el derecho del mundo a conocer los procedimientos por los cuales se adopten las decisiones, pero no de estar presente en las deliberaciones que llevan a ellas” (BCN, 2008, pp. 118-120).

También destaca la intervención que hace el Senador Hernán Larraín: “se trata de actos terminales, de actos formales, normalmente por

escrito (...). Por lo tanto la expresión acto administrativo tiene en nuestra legislación una claridad conceptual que no merece dudas” (BCN, 2008, p. 124).

El otro punto que se levantó en la discusión y que aún hasta hoy suscita controversia, es sobre la publicidad de los actos de las empresas públicas y como la transparencia puede eventualmente afectar la competitividad de estas en relación a la de sus pares del sector privado, por ejemplo, de las sociedades anónimas.

La sala se dividió entre aquellos que, citando al Senador Hernán Larraín, creen que por su naturaleza las empresas públicas en esta materia deben tener estándares más altos que las empresas privadas. “Es una exigencia mayor; porque si bien deben aplicarse en lo posible, las disposiciones que rigen a las sociedades anónimas, el principio subyacente en esta materia es que a las empresas públicas les cabe una responsabilidad distinta, por tratarse de entidades pertenecientes a todos los chilenos, quienes en consecuencia, tienen el derecho preferente a saber qué ocurre en su interior” (BCN, 2008, p. 128).

Por otra parte, en la posición contraria argumentaron los Senadores Vázquez y Viera Gallo. El primero señala en su intervención: “En consecuencia no visualizó por qué debería establecerse una discriminación en contra de las empresas del Estado”, para luego ejemplificar con Televisión Nacional de Chile, empresa a la que según él se dejaría en posición de “absoluto desmedro dentro del mercado” (BCN, 2008, p.129).

Finalmente, estos dos artículos que fueron objeto de discusión fueron rechazados por la sala del Senado, por lo que no se les tuvo como incorporados en el proyecto.

El último punto que se discutió y que generaba una gran atención de la sociedad civil de la época, la cual estaba especializada en estos temas, fue una indicación renovada sobre la eliminación de la votación secreta en el caso de los nombramientos que efectúa el Senado. Esto también se rechaza con una aplastante votación de 20 a 8.

Este rechazo abrió la discusión de cómo debía determinarse si una sesión en alguna de las cámaras debía ser secreta. En la propuesta sometida a la discusión se establecía que se requería la solicitud del presidente de la respectiva rama del Congreso Nacional y la aprobación de los dos tercios de sus integrantes. Finalmente se decidió eliminar el requisito de la aprobación, dejándose solo a criterio del presidente de la Cámara de Diputados o del Senado. Cabe precisar que esto rige para declarar como secretas aquellas sesiones en que se traten materias de las señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política.

De esta forma, se despacha el proyecto a la Cámara de Diputados.

El proyecto estuvo detenido por cerca de un año y medio, hasta que el ejecutivo en el año 2007 lo reactivó, calificando su tramitación con suma urgencia y haciendo presente una indicación sustitutiva total, que contempla la creación de una Ley de Transparencia y de Acceso a la Información de la Administración del Estado.

Resulta interesante tratar de entender por qué luego de casi dos décadas de avanzar sustancialmente en esta materia, el ejecutivo decidió enviar una ley de transparencia como la que actualmente nos rige.

En el primer mandato de la presidenta Bachelet Jeria aparecieron escándalos que volvieron a poner el tema de la lucha contra la corrupción y la transparencia de los organismos del Estado en la primera línea de la discusión nacional. Así, los escándalos de Chile Deportes y del Programa de Subsidio al Empleo relativos al desvío de fondos para campañas de la Concertación durante las elecciones parlamentarias del 2005 (Rehren, 2008) nuevamente crearon un escenario propicio para reaccionar con una agenda tal como se hizo anteriormente y de esta forma avanzar en estas materias.

A esto se le suma la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que condenó al Estado chileno en el Caso Claude Reyes y otros v/s Chile que se analizó anteriormente.

De esta forma, el gobierno de la presidenta Bachelet Jeria encargó a un grupo de expertos un informe que se llamó "Informe sobre medidas para favorecer la probidad y eficiencia de la gestión pública", el cual contiene un numeral denominado "Proposiciones en materia de transparencia activa y pasiva" (Presidencia de la República, 2006).

Luego de este informe, la presidenta dictó el instructivo presidencial 8/2006, en materias de transparencia activa, envió la indicación sustitutiva que analizaremos a continuación y, posteriormente, creó la Comisión Asesora Ministerial para la Probidad y la Transparencia (mediante el decreto N° 30, de 2008, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, antecesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia).

En la Cámara de Diputados, y ya bajo un nuevo escenario, se reanuda la discusión, esta vez con la intención clara de crear una ley de transparencia y acceso a la información.

La Presidenta de la República calificó con la suma urgencia al proyecto de ley.

La indicación sustitutiva si bien establecía una legislación de

transparencia en una ley independiente y creaba un “Instituto de Acceso a la Información” que a la postre sería el “Consejo para la Transparencia”, estaba enfocada exclusivamente en la Administración del Estado, excluyendo a otros poderes y órganos autónomos. Esto fue controvertido tanto por los expertos como por algunos de los diputados miembros de la Comisión de Constitución. A modo ejemplar citaré a la diputada Marisol Turre, quien era partidaria de incluir a los organismos que no son parte de la Administración del Estado pero que manejan recursos públicos (BCN, 2008, p. 180). Incluso se propuso una indicación de ampliar el espectro de esta ley, pero fue rechazada por 7 votos contra 5.

Por otra parte, los diputados Ward, Monckeberg -Nicolás y Cristián-, Eluchans, Cardemil y Turre intentaron mediante una serie de indicaciones, cambiar las menciones que hacían referencia a que esta normativa aplicaba a los “órganos de la administración”, sustituyéndolas por el término “sujetos obligados”. Aquello fue rechazado en todos los artículos en que se intentó.

Otro aspecto importante fue la modificación a la indicación del ejecutivo, la cual originalmente en el artículo 12 sostenía que las notificaciones que emanaran de este procedimiento debían realizarse por carta certificada, lo que fue reemplazado por la posibilidad que el solicitante optara por que todas las actuaciones se hicieran por vía electrónica.

El Ejecutivo en su idea original, y así fue aprobado en este trámite por la Comisión de Constitución de la Cámara, establecía un plazo de respuesta por parte de los sujetos obligados de 10 días hábiles prorrogables extraordinariamente por otros 10.

Llama la atención que en el artículo 19 de la indicación del Ejecutivo intentó limitarse el uso de la información pública con fines lucrativos, proponiéndose el siguiente artículo: “la infracción de esta prohibición será sancionada con multa equivalente al monto de la ganancia o lucro obtenido, aplicada por el juez de policía local del domicilio del infractor, conforme al procedimiento regulado en la ley N° 18.287. En todo caso, la utilización académica y editorial de la información no se considera uso lucrativo” (BCN, 2008, p. 197).

Si esa norma hubiera sido aprobada, sería contraria a la tendencia actual basada en esquemas que promueven los datos abiertos por parte de la Administración del Estado, para que con esta información se creen, entre otras, aplicaciones tecnológicas que claramente pueden tener un fin lucrativo, lo que en buena hora incentiva la reutilización y trabajo de datos por los particulares.

Esta redacción fue aprobada por la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados.

En el artículo 20 se acoge otra indicación al proyecto del ejecutivo, que resulta interesante de mencionar. Dicho artículo hace referencia al deber del órgano de la administración requerido de información, otorgar traslado a un tercero que pueda ser afectado por la divulgación de determinada información. El Ejecutivo planteaba que el tercero podría oponerse si viera afectado sus “derechos o intereses”.

Por indicación de los diputados de la “Alianza por Chile” presentes en la Comisión, y siguiendo las recomendaciones de la Fundación Pro Acceso, se eliminó la referencia a intereses de terceros, ya que al entenderse que el acceso a la información se realiza en ejercicio de un derecho constitucional, este no podría limitarse por el mero interés. Esto fue acogido por el ejecutivo, dejándose solamente que la oposición a la divulgación de la información podría ser por la afectación de un derecho y no del mero interés.

Esta misma argumentación se repetiría en todas aquellas partes de la indicación sustitutiva del ejecutivo en que se mencionaba el interés como posible límite del derecho de acceso a la información.

De esta forma y sin mayores aspectos que, a juicio de este autor resulten relevantes, se aprobó por parte de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados.

Luego, en la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados, el Ejecutivo formuló una indicación para incorporar en un estatuto especial al Banco Central, pues como es evidente por su naturaleza jurídica, resultaba necesario ponerlo bajo la potestad del Consejo para la Transparencia.

Terminado el trabajo en comisiones, el 13 de junio de 2017 se da la discusión en la sala de la Cámara de Diputados, aprobándose el proyecto en general y en particular, con modificaciones.

El Diputado informante por parte de la Comisión de Constitución fue don Jorge Burgos Varela, quien hizo relación de los 50 (a la postre 49) artículos permanentes y los tres transitorios. Por parte de la Comisión de Hacienda, hizo lo propio el Diputado Roberto Delmastro Naso.

Entre las intervenciones de los Diputados en Cámara, resulta interesante destacar la del Diputado Pablo Lorenzini Basso, quien ya por ese entonces hace referencia a la importancia que tendría el incluir a los partidos políticos en una normativa como la que se encontraba en discusión (BCN, 2008, p. 281).

Por su parte, el Diputado Alberto Arenas, al igual que otros Diputados señala que le gustaría que este proyecto se extendiera al Poder Judicial, al Ministerio Público, entre otros, así también rechaza el que los datos públicos no puedan utilizarse de manera lucrativa.

Una vez cerrado el debate se procedió a la votación, la cual dio como resultado una aprobación unánime de los 112 diputados presentes.

En cuanto a la votación en particular, se aprobaron las indicaciones presentadas en la Comisión de Hacienda y se permitió la votación de indicaciones presentadas a última hora.

La Comisión Mixta se constituye el 31 de Julio de 2007, entregando a votación su informe, el cual fue aprobado por la unanimidad de los senadores presentes el 16 de enero de 2008. Lo mismo ocurrió en la Cámara de Diputados el día 17 de enero.

Antes de convertirse en ley, se realizó el control de constitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional, quien emitió su sentencia el 11 de Julio de 2008, declarando como inconstitucionales la norma que hacía al Banco Central el hacer propios las normas que el Consejo para la Transparencia dictara para dar cumplimiento a las obligaciones emanadas de esta normativa, esto se debe a que a diferencia de otros órganos autónomos constitucionales donde se señala que ellos deberán considerar las normas generales dictadas por el Consejo para la Transparencia, en el caso del Banco Central se utilizaba el verbo rector adoptar, lo que vulneraría su autonomía.

De esta forma, finalmente y luego de más de 13 años de la primera iniciativa que buscaba la creación de una ley de transparencia y acceso a la información, el día 20 de Agosto de 2008 se publica en el Diario Oficial la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, contemplando 49 artículos, y 11 artículos que modifican otros cuerpos legales. Se fija un período de vacancia de 8 meses para su plena puesta en vigencia.

El Proceso de Implementación de la Ley N° 20.285

La implementación al interior de la administración:

Mediante el Decreto N° 30, de 2008, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (Minsegres), se crea con cinco meses de anticipación en esa cartera la Comisión Asesora Ministerial para la Probidad y la Transparencia.

En materias de probidad y transparencia, esta Comisión Asesora Presidencial tenía la misión de:

- Apoyar al Presidente de la República en el estudio y análisis de la normativa nacional e internacional vigente, con el objeto de proponer adecuaciones o modificaciones legales y administrativas en materia de probidad y transparencia.

- Colaborar con el Presidente de la República en el estudio, análisis y propuestas de medidas destinadas a fortalecer la probidad y la transparencia.
- Manifestar su opinión en materias de probidad y transparencia a los órganos del Estado que lo soliciten.
- Proponer acciones de coordinación entre los distintos organismos de la Administración Central del Estado en materias relacionadas con el cumplimiento de las normativas vigentes en materias de probidad y transparencia.
- Promover buenas prácticas sobre probidad y transparencia al interior de la Administración del Estado, mediante propuestas para la dictación de instructivos generales en la materia (decreto N° 86, de 2012).

Esta Comisión actuó en coordinación con otras unidades, como la Unidad de Modernización del Estado, en la implementación y ejecución de la ley. Esto se llevó a cabo de diversas maneras:

- Capacitando a funcionarios públicos mediante seminarios y la publicación de guías.
- Creando softwares para la correcta implementación de la Ley, tanto en materias de transparencia activa con el sistema www.gobiernotransparente.cl como en materia de gestión de solicitudes mediante el sistema de gestión de solicitudes (SGS). Fueron fundamentales para el logro de las importantes cifras de cumplimiento que tuvo la administración, aún con el corto tiempo de ocho meses que se establecía como período de vacancia de la ley.
- Dictando o elaborando normativa interna mediante oficios, entre los que destacan:
 - **Oficio Circular 106/2008 MINSEGPRES**, que da inicio a la primera etapa de implementación de la ley de transparencia.
 - **Oficio Circular 357/2009 MINSEGPRES**, que contempla la codificación de los servicios de la administración central del Estado y que establece indicaciones de cómo utilizar el software de gestión de solicitudes.
 - **Oficio Circular 396/2009 MINSEGPRES**, que instruye acerca del formulario que los órganos de la administración deberán implementar para recibir solicitudes de acceso a la información.
 - **Oficio 413/2009 MINSEGPRES**, que entrega instrucciones sobre transparencia activa.

- **Oficio Ordinario 775/2009 MINSEGPRES**, que entrega instrucciones y ordena a los servicios de la Administración Central del Estado a interoperar mediante un conector XML.
- **Oficio Ordinario 1430/2009 MINSEGPRES**, que establece un concurso de Buenas Prácticas en Transparencia y Acceso a la Información Pública en el marco de la ley N° 20.285.
- **Oficio Ordinario 343/2010 MINSEGPRES**, que instruyó a las nuevas autoridades de gobierno para la correcta implementación y cumplimiento de los plazos establecidos en el artículo 7° de la ley N° 20.285.
- **Oficio Ordinario 870/2010 MINSEGPRES**, que unifica criterios acerca de la implementación de la denominada transparencia activa y reitera instrucciones sobre gestión de solicitudes.
- **Oficio 1220/2010 MINSEGPRES**, que entrega instrucciones para el cumplimiento de la Instrucción General Número 9 del Consejo para la Transparencia.
- **Oficio 166/2011 MINSEGPRES**, que establece modificaciones y actualizaciones al banner de gobierno transparente.
- **Oficio 974/2011 MINSEGPRES**, que entrega instrucciones sobre nuevos conectores XML.
- **Oficio 1665/2012 MINSEGPRES**, que instruye cumplimiento del artículo 7°, letras h) e i), mediante la plataforma Chile Atiende.
- **Oficio 487/2012 MINSEGPRES**, que entrega instrucciones para el cumplimiento de la Instrucción General N° 10, del Consejo para la Transparencia.
- **Oficio 1463/2012 MINSEGPRES**, que incorpora información en lenguaje de señas a los portales de transparencia activa.
- **Oficio 101/2013 MINSEGPRES**, que solicita la homologación y actualización de mensajes en los sistemas de oficinas de información, reclamos y sugerencias de los órganos de la administración central del Estado.
- **Oficio 802/2013 MINSEGPRES**, que establece actualización del subsitio de gestión de solicitudes.
- **Oficio 2195/2014 MINSEGPRES**, que entrega instrucciones para el cumplimiento de las obligaciones de transparencia establecidas en la ley N° 20.730, que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios.

El reglamento de la ley:

El reglamento de la ley N° 20.285, contenido en el decreto N° 13, de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, fue publicado en el Diario Oficial el 13 de abril de 2009. Destacan en él las definiciones de su artículo 3° que se citan a continuación:

a) Actos administrativos: Aquellos señalados en el artículo 3° de la ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado.

b) Autoridad, jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado: Es la autoridad con competencia comunal, provincial, regional o, en su caso, el jefe superior del servicio a nivel nacional.

c) Datos sensibles: Los datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen social, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual.

d) Derecho de acceso a la Información: Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información que obre en poder de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece la ley.

e) Documentos: Todo escrito, correspondencia, memorándum, plano, mapa, dibujo, diagrama, documento gráfico, fotografía, microforma, grabación sonora, video, dispositivo susceptible de ser leído mediante la utilización de sistemas mecánicos, electrónicos o computacionales y, en general, todo soporte material que contenga información, cualquiera sea su forma física o características, así como las copias de aquéllos.

f) Órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa: Los órganos o servicios de la Administración del Estado señalados en el inciso 2° del artículo 1° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado está contenido en el decreto con fuerza de Ley N° 1/19.653, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

g) Sustento o complemento directo: Los documentos que se vinculen necesariamente al acto administrativo en que concurren y siempre que dicho acto se haya dictado, precisa e inequívocamente, sobre las bases de esos documentos.

h) Sustento o complemento esencial: Los documentos indispensables para la elaboración y dictación del acto administrativo en que concurren, de modo que sean inseparables del mismo.

i) Transparencia activa: La obligación que tienen los órganos de la Administración del Estado regulados por este reglamento, de mantener a disposición permanente del público a través de sus sitios electrónicos y actualizados mensualmente, los antecedentes que se definen en el artículo 51 de este reglamento (decreto N° 13, 2009).

Normativa dictada por el Consejo para la Transparencia para la implementación de la Ley:

Estatutos del Consejo:

El Consejo para la Transparencia, entre sus primeros actos de funcionamiento, procedió a dictar sus estatutos, los que fueron publicados el día 23 de mayo de 2009 en el Diario Oficial.

Este instrumento normativo, junto con reafirmar lo ya establecido en la ley y el reglamento, contempla normas para un mejor funcionamiento interno del Consejo.

Entre las normas que deben destacarse se encuentran:

La posibilidad de celebrar las sesiones mediante teleconferencias y firmar las actas con la firma electrónica regulada en la Ley N° 19.799.

Establece normas sobre la tabla y su confección, la participación de funcionarios en las sesiones del Consejo Directivo y, en específico, la del Director General del Consejo, quien concurre con derecho a voz en sus sesiones.

Se obliga a los consejeros a presentar una declaración de interés y patrimonio.

Se establece en su artículo 16 el principio de abstención, mediante el cual los consejeros deben inhabilitarse en caso de existir circunstancias que les resten imparcialidad.

También establece las funciones del Director General del Consejo, destacando la obligación de rendir cuenta mensualmente ante el Consejo Directivo y contratar al personal, el cual se reclutará mediante concurso público.

La selección del Director General se hará mediante concurso público efectuado por el Servicio Civil, al igual que el resto de las personas que desempeñen cargos directivos dentro del Consejo. Todos

estos funcionarios deberán realizar una declaración de intereses y patrimonio.

Las instrucciones generales del Consejo para la Transparencia:

El Consejo, en virtud de sus facultades normativas establecidas en el artículo 33, letra d), dictó en los primeros años de funcionamiento las siguientes instrucciones generales:

- **Instrucción general N° 1, del 8 de mayo de 2009:** Establece una serie de disposiciones y formularios que buscan facilitar el procedimiento de interposición de amparos en caso de que estos se hagan en las gobernaciones regionales. Establece que en cada Gobernación debe existir un funcionario encargado de recibir este tipo de actuaciones.
- **Instrucción general N° 2, del 8 de mayo de 2009:** Establece que los órganos de la Administración deberán nominar, cada uno, un funcionario que opere como enlace con el Consejo para la Transparencia, e informar a este de quien se tratare.
- **Instrucción general N° 3, del 8 de mayo de 2009:** Versa sobre el índice de actos y documentos calificados como reservados y entrega la forma en que debe entregarse dicha información. También señala que las resoluciones denegatorias deberán publicarse cuando se encuentren firmes.
- **Instrucciones generales N° 4, del 19 de enero de 2009; N° 7, del 18 de mayo de 2010; y N° 9, del 10 de agosto de 2010.** Establecen como debe completarse y publicarse la información establecida en los artículos 6° y 7° de la Ley N°N° 20.285, sobre la transparencia activa.
- **Instrucción general N° 5, del 22 de enero de 2010:** Esta instrucción general busca reglamentar las obligaciones de transparencia activa impuestas en el artículo décimo de la Ley N° 20.2085 a las empresas públicas, empresas del Estado y sociedades del Estado. Al igual que las otras instrucciones generales sobre transparencia activa, esta desglosa las obligaciones de la ley, señalando pormenorizadamente, por ejemplo, las normas a informar, su forma y orden de publicación, y la aplicación de definiciones fijadas en otras normas, como por ejemplo, para las sociedades anónimas en la Ley N° 18.046.

En cuanto a la actualización, la obligación es la misma que para todos los sujetos obligados, debiendo cumplirse dentro de los 10 primeros días hábiles de cada mes.

Por último, esta instrucción general recomienda buenas prácticas y pone a disposición formatos tipo para una buena publicación.

- **Instrucción general N° 6, del 10 de agosto de 2010:** regula la gratuidad y los costos directos asociados al derecho de acceso a la información.

La gratuidad es uno de los principios de este derecho y solo se puede establecer un cobro por los costos directos de reproducción, lo que se entiende como todos los costos asociados al proceso de copiado de un documento u otro tipo de soporte, en la medida que sea necesario incurrir en ellos para obtener la información en el soporte que el requirente haya solicitado (Consejo para la Transparencia [CPLT], 2012, p. 104-105).

Esta instrucción general establece la forma de calcular el valor de los costos directos de reproducción cuando sea excesivo e importe un gasto que afecte al presupuesto institucional, los formatos en que se debe entregar la información y el procedimiento de notificación y cobro al solicitante, entre otras materias.

- **Instrucción general N° 8, del 10 de agosto de 2010:** sobre la obligación de informar los antecedentes preparatorios de las normas jurídicas generales que afecten a las empresas de menor tamaño a que se refiere la Ley N° 20.416.

- **Instrucción general N° 10, del 17 de diciembre de 2012:** sobre el procedimiento administrativo de acceso a la información.

A cuatro años de la publicación de la Ley N° 20.285, el Consejo para la Transparencia estimó importante reglamentar de una mejor forma, mediante una instrucción general que recoja la experiencia adquirida en ese período, el ejercicio del derecho de acceso a la información. Dicha normativa tiene, hasta el día de hoy, una importancia capital para el cumplimiento eficiente de las obligaciones impuestas a los órganos de la Administración en el tema en cuestión.

Primeramente, define:

- Procedimiento administrativo de acceso a la información.
- Solicitante, requirente, peticionario o sujeto activo.
- Órgano, servicio, órgano requerido, órgano administrativo, órgano o servicio público o sujeto pasivo.
- Terceros.

Luego, divide el procedimiento administrativo de acceso a la información en 4 etapas referenciales, que permiten ordenar y entender de mejor forma el ejercicio del derecho de acceso a la información:

- Etapa de presentación y recepción de la solicitud de acceso a la información.

- Etapa de análisis formal de la solicitud de acceso a la información.
- Etapa de resolución de la solicitud de acceso a la información.
- Etapa de cumplimiento de lo resuelto.

Como se observa, los primeros años de implementación de la Ley N° 20.285 fueron prolíficos en normativas, coordinaciones y capacitaciones, todas las cuales hicieron posible a esta política pública cambiar la forma de entender la relación del Estado y los ciudadanos, pudiendo incorporarse a la realidad sin mayores traumas o problemas, y que sin duda hacen que Chile deba sentirse orgulloso de este logro, y aprender de este proceso para los que vengan en el futuro, como el de implementación de las modificaciones tan necesarias a esta normativa.

Referencias

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (2008).

Historial de la ley N° 20.285.

<https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/6357/>

Consejo para la Transparencia [CPLT]. (2012).

Compendio de normativa chilena sobre transparencia, acceso a la información y protección de datos personales. Leyes y reglamentos instrucciones, recomendaciones y acuerdos del consejo para la transparencia. LOM Ediciones.

<https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads>

[estudios/2018/01/compendio_normativa_transparencia_pdatos.pdf](https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/estudios/2018/01/compendio_normativa_transparencia_pdatos.pdf)

Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. (2005).

Claude Reyes, Cox Urrejola y Longton Guerrero contra Chile.

<http://www.cidh.org/demandas/12.108%20Claude%20Reyes%20Chile%208jul%20SPANISH.pdf>

[laude%20Reyes](http://www.cidh.org/demandas/12.108%20Claude%20Reyes%20Chile%208jul%20SPANISH.pdf)

Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. (2006).

López Álvarez contra Honduras.

https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=322

Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. (2008).

Claude Reyes y otros contra Chile.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf

Organización de los Estados Americanos [OEA]. (2000).

Declaración de principios sobre libertad de expresión. Organización de los Estados Americanos.

Presidencia de la República de Chile. (2006).

Informe sobre medidas para favorecer la probidad y eficiencia de la gestión pública encargado por S. E. la Presidenta de la República.

Rehren, A. (2008).

La evolución de la agenda de transparencia en los gobiernos de la concertación. Instituto de Ciencia Política UC.

[https://politicaspUBLICAS.uc.cl/wp-content/uploads/2015/02/la-](https://politicaspUBLICAS.uc.cl/wp-content/uploads/2015/02/la-evolucion-de-la-agenda-de-transparencia-en-los-gobiernos-de-la-concertacion.pdf)

[evolucion-de-la-agenda-de-transparencia-en-los-gobiernos-de-la-concertacion.pdf](https://politicaspUBLICAS.uc.cl/wp-content/uploads/2015/02/la-evolucion-de-la-agenda-de-transparencia-en-los-gobiernos-de-la-concertacion.pdf)

■ Normas citadas

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. [2013].

Decreto N° 86, de 2012, crea la Comisión Asesora Presidencial para la protección de los derechos de las personas y de la probidad y transparencia administrativa. Diario Oficial de la República de Chile, 22 de marzo de 2013.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1049588&idParte=9339648>

Ministerio Secretaría General de la Presidencia [2009].

Decreto N° 13, de 2009, reglamento de la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública. Diario Oficial de la República de Chile, 13 de abril de 2009.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1001095>

Capítulo 4

Hacia un ecosistema de transparencia y probidad para el Estado de Chile. Lecciones aprendidas desde el Acceso a la Información Pública

Gloria de la Fuente González¹

Introducción

Ha pasado más de una década desde la publicación de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública. Con ello se sometió a un régimen de transparencia a una serie de organismos públicos, reconociendo la transparencia activa (la obligación de publicar información de manera periódica en sitios web) y el derecho a acceso (o transparencia pasiva, que corresponde a las solicitudes de información que se hace a los organismos públicos) como derechos fundamentales. Se creó el Consejo para la Transparencia como órgano garante en la materia, con competencias para fiscalizar y sancionar los incumplimientos de la referida ley. El tiempo transcurrido, las situaciones particulares por las que ha pasado nuestro país y el mundo, a propósito del estallido social ocurrido en Chile el año 2019 y los desafíos de información impuestos por la pandemia a partir de 2020, plantean una serie de reflexiones en torno a la relevancia que tiene esta norma en el marco de un ecosistema de transparencia e integridad pública.

En efecto, si se mira desde una perspectiva comparada, en las dos primeras décadas de este milenio la mayoría de los países iberoamericanos ha promulgado una norma en materia de acceso a la información y/o ha gestionado el reconocimiento constitucional del derecho. Esto fue gatillado tanto por la relevancia que han adquirido situaciones de alta connotación a nivel internacional, como la sentencia del caso Claude Reyes y otros v/s Chile, ventilado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como la Ley Modelo Interamericana aprobada por la Asamblea General de la OEA en 2010 y, recientemente, la Ley Modelo Interamericana 2.0.

¹ Doctora en Ciencias Sociales y diplomada en gerencia pública de la Universidad de Chile y Cientista Política de la Universidad Católica de Chile. Consejera del Consejo para la Transparencia en el período 2017- 2023, siendo su presidenta entre octubre de 2020 y abril de 2022. Es también miembro del Consejo Asesor Permanente para la reforma del Estado.

Todos son hitos que han constituido un impulso en el desarrollo de una relevante experiencia en los países de la región.

Este capítulo analizará los avances y desafíos del acceso a la información pública, en el marco de un ecosistema de transparencia e integridad pública. Para ello abordará, en primer lugar, una breve historia normativa sobre la materia en Chile, considerando especialmente el contexto que propició la generación de la ley N° 20.285, sin descuidar el marco regional con la aprobación de otras leyes en Iberoamérica.

La segunda parte analizará la importancia del acceso a la información en el contexto de un ecosistema de transparencia e integridad pública, considerando que en la última década se ha publicado una cantidad importante de normas en Chile que van en la línea de facilitar el control social, hacer exigible la rendición de cuentas y combatir la corrupción.

Dicho lo anterior, a propósito de las lecciones aprendidas tras el estallido social en Chile y la pandemia en el mundo, se abordarán los principales aprendizajes y desafíos para el acceso a la información pública en Chile.

El acceso a la información pública en Chile en una perspectiva comparada

La primera norma de acceso a la información pública en el mundo data del año 1776, en Suecia. De ahí en más, distintos países del mundo han adoptado normas afines, obedeciendo a coyunturas y tradiciones distintas de administración pública. En América Latina la oleada de reformas en la materia comienza en el año 2002, al aprobarse las primeras normas de acceso a la información pública en la región (México y Perú), de ahí en más se genera un debate en distintos países, que termina finalmente el año 2016, con la última ley aprobada en el continente (Argentina). Excepciones respecto a la existencia de norma específica en la región son Bolivia, Costa Rica, Cuba y Venezuela, aunque los dos primeros reconocen en sus cartas fundamentales el derecho en cuestión.

Si bien la existencia de leyes habilitantes es lo que en definitiva permite el ejercicio del derecho, es cierto que, como bien señala Toby Mendel (2009), “la inclusión del derecho de acceso a la información entre los derechos y libertades constitucionalmente garantizados es una indicación clara de su condición como derecho humano fundamental” (p. 25). En tal sentido, es importante mencionar que solo Argentina, Chile y Guatemala no contemplan en sus cartas fundamentales el reconocimiento explícito del derecho, aunque se entiende que diversas disposiciones constitucionales le dan resguardo (De la Fuente, 2014).

Un hito relevante que marcó la discusión y promulgación de varias normas en la región fue la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el llamado caso Claude Reyes y otros v/s Chile, dictada el año 2006. En lo sustantivo, la sentencia desarrolla una argumentación en favor del acceso a la información a partir de la Convención Americana de Derechos Humanos y, en general, en la tradición comparada del derecho internacional que lo sustenta.² A partir de esta sentencia, se generó una verdadera campaña en la región por promulgar leyes afines, la cual fue tan efectiva que más del 60% de las normas en la materia se promulgó luego de ese fallo.

Del mismo modo, la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública aprobada por la Asamblea General de la OEA en el año 2010 -preparada por un grupo de expertos en un proceso que lideró el Departamento de Derecho Internacional (Secretaría de Asuntos Jurídicos) de la OEA-, fue el primer esfuerzo regional para construir un referente útil para los países en la mejora de sus leyes o la adopción de nuevas legislaciones sobre la materia, reflejando en ellas los estándares interamericanos contenidos en esta ley modelo³.

Por su parte, en el año 2017 la Asamblea General solicitó al Departamento de Derecho Internacional que, en consulta con los puntos focales del Programa Interamericano sobre Acceso a la Información Pública, y tomando en cuenta las contribuciones de la sociedad civil, identifique las áreas temáticas en las que se estimaba necesario la actualización o ampliación de la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública, y remitiera los resultados al Comité Jurídico Interamericano (CJI) para su desarrollo⁴ (Organización de los Estados Americanos [OEA], 2017). Este esfuerzo dio lugar a la llamada versión 2.0 de la norma, cuyo texto fue aprobado por la Asamblea General en octubre de 2021⁵.

² La sentencia, refiriéndose al artículo 13 de la Convención Americana señala que: “dicho artículo ampara el derecho de las personas de recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos que se acredite una legítima restricción. Su entrega puede permitir a su vez que esta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla”.

³ Versión completa de la ley disponible en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/Acceso_Ley_Modelo_Libro_Espanol.pdf

⁴ Véase: http://www.oas.org/es/sla/ddi/acceso_informacion_propuesta_ley_modelo.asp

⁵ Versión completa de la norma en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/boletines_informativos_DDI_Asamblea_general_OEA_aprueba_Ley_Modelo_Interamericana_sobre_Acceso_Informacion_Publica_Octubre-2020.html

Esta nueva ley modelo contiene una serie de innovaciones respecto a la primera versión de 2010, entre ellas, referencias explícitas a la ponderación de derechos cuando se trate protección de datos personales, transparencia proactiva, consideraciones específicas en temas vinculados a derechos humanos, información referida a actos de corrupción, prueba del daño e interés público, entre muchas otras materias.

■ **Tabla N°1:**
Normas de Acceso a la Información en Iberoamérica

País	Normativa	Año promulgación
Argentina	Ley N° 27.275, de Acceso a la Información Pública.	2016
Bolivia	No tiene ley específica, pero sí reconocimiento en distintos artículos del derecho de acceso a la información, a la comunicación y libertad de expresión.	-
Brasil	Ley N° 12.527, de Acceso a la Información	2011
Chile	Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública	2008
Colombia	Ley de Acceso a la Información Pública y del derecho de Acceso a la Información Pública (N° 1.712)	2014
Costa Rica	No tiene ley específica, pero sí reconocimiento en la Constitución (art. 27 y 30)	-
Ecuador	Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública	2004
España	Ley N° 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno	2013
El Salvador	Ley de Acceso a la Información (decreto N° 534-2011)	2011

País	Normativa	Año promulgación
Guatemala	Decreto N° 57-2008, que crea la Ley de Acceso a la Información Pública	2008
Honduras	Ley de transparencia y acceso a la información (decreto N° 170-2006)	2006
México	Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental	2002
Nicaragua	Ley de Acceso a la Información Pública (N° 621)	2007
Panamá	Ley que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ley N° 33) para cumplir las disposiciones constitucionales en la materia	2002
Paraguay	Ley de libre acceso ciudadano a la información pública y transparencia Gubernamental (N° 5.282)	2014
Perú	Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (N° 27.806)	2003
República Dominicana	Ley General de Libre Acceso a la Información Pública (N° 200-04)	2004
Uruguay	Ley N° 18.381, de Acceso a la Información Pública	2008
Venezuela	No tiene, aunque la ley Orgánica de la Administración Pública (artículo 9º, garantía del derecho a petición y artículo 13 principio de publicidad normativa)	-

Fuente: Elaboración propia en base a la revisión de la legislación en cada país.

Todos los países que tienen norma específica en la región distinguen claramente entre transparencia activa y derecho a acceso (o transparencia pasiva), menos en el caso de Paraguay (que tampoco tiene órgano garante específico). Esta es una diferenciación importante porque, en materia de transparencia activa se establece claramente qué información debe estar permanentemente a disposición del ciudadano, generalmente en soporte electrónico a través de sitios web y la periodicidad de actualización. Por su parte, en materia de derecho a acceso, se establecen también los procedimientos para que cualquier ciudadano pueda solicitar información pública. Del mismo modo, las normas en la región reconocen un órgano garante en la materia, mandatado a cumplir con las disposiciones de la ley, aunque varían en alcance, tamaño, dependencia y autonomía.⁶

■ Acceso a la Información Pública en Chile

La Ley N° 20.285, sobre acceso a la Información Pública, fue publicada en el Diario Oficial el 20 de agosto de 2008 y entró en vigencia el año 2009, cuando el Consejo para la Transparencia, órgano garante creado por dicha norma, inició su funcionamiento.

En lo sustantivo, la ley chilena distingue la transparencia activa -la información que debe estar actualizada permanentemente en los sitios web de cada sujeto obligado por ley -que en la ley de transparencia chilena son cerca de mil- y el derecho de acceso a la información -mecanismo mediante el cual es posible solicitar

⁶ Con alcance nos referimos al tipo de sujetos obligados. Hay países que tienen facultades sobre un amplio número de sujetos que incluye a distintos poderes del Estado e incluso a actores de la sociedad civil, mientras que hay otros de alcance restringido. En el primer ejemplo es posible citar a México, mientras que en la versión restringida encontramos a Chile.

Con tamaño nos referimos al propio órgano garante. Hay países en la región donde la burocracia o la propia organización fue concebida como una oficina más pequeña, mientras que en otros existe una burocracia mucho más compleja, cuestión que también se relaciona indirectamente con la dependencia y autonomía.

Respecto a la dependencia, se refiere fundamentalmente a si el órgano garante depende de alguna oficina o secretaría de gobierno. Existen ejemplos en la región donde el órgano garante, por ejemplo, en Brasil, cuyo rol lo asume la Ouvidoria de la Controladoria Geral da União, que a su vez depende de la Presidencia de la República. La autonomía, por su parte, si bien se relaciona con la dependencia, no es exactamente lo mismo, se trata más bien de la autonomía institucional del órgano garante para poder hacer su tarea de hacer cumplir un derecho fundamental. Ello, en muchos casos, depende no solo de los diseños institucionales (que debe alejarlos del ciclo político), sino que también de los propios contextos sociopolíticos que cada país enfrenta. Así, en la experiencia de casi dos décadas, países que han pasado por crisis severas en sus sistemas políticos o donde se debilitan derechos fundamentales como la libertad de expresión e información, se amenaza también de manera periódica la tarea y la existencia de los órganos garantes.

información a los organismos públicos obligados por ley a proporcionarla, y estos, a su vez, tienen que responder en los tiempos y formas que fija la ley. A continuación, se explica con mayor detalle de qué manera se implementan tanto la transparencia activa como el derecho de acceso a la información.

Respecto a la transparencia activa, la ley establece un catálogo de información que debe incorporarse en los sitios electrónicos en forma completa y actualizada, de un modo que permita su fácil identificación y un acceso expedito. Aquellos órganos y servicios que no cuenten con sitios electrónicos propios mantendrán esta información en el medio electrónico del ministerio del cual dependen o se relacionen con el Ejecutivo, sin perjuicio de lo cual serán responsables de preparar la automatización, presentación y contenido de la información que les corresponda⁷.

■ **Cuadro N°1:**
Catálogo de obligaciones en materia de transparencia activa, conforme a la ley N° 20.285

Estructura orgánica del órgano de la Administración del Estado.

- Facultades, funciones y atribuciones de cada una de sus unidades u órganos internos.
- Marco normativo que le sea aplicable.
- Planta del personal y el personal a contrata y a honorarios, con las correspondientes remuneraciones.
- Contrataciones para el suministro de bienes muebles, para la prestación de servicios, para la ejecución de acciones de apoyo y para la ejecución de obras, y las contrataciones de estudios, asesorías y consultorías relacionadas con proyectos de inversión, con indicación de los contratistas e identificación de los socios y accionistas principales de las sociedades o empresas prestadoras, en su caso. La normativa establece también que tratándose de adquisiciones y contrataciones sometidas al Sistema de Compras Públicas, cada institución incluirá, en su medio electrónico institucional, un vínculo al portal de compras públicas, a través del cual deberá accederse directamente a la información correspondiente al respectivo servicio u organismo. Las contrataciones no sometidas a dicho sistema deberán incorporarse a un registro separado, al cual también deberá accederse desde el sitio electrónico institucional.
- Transferencias de fondos públicos que efectúen, incluyendo todo aporte económico entregado a personas jurídicas o naturales, directamente o mediante procedimientos concursales, sin que estas o aquellas realicen una contraprestación recíproca en bienes o servicios.
- Actos y resoluciones que tengan efectos sobre terceros.

⁷ En el caso de las empresas públicas, solo les asiste obligación en materia de transparencia activa, cuestión que norma la propia ley de transparencia. En el caso de los partidos políticos, su propia ley les impone obligaciones específicas en materia de transparencia activa y solo establece para los militantes el derecho de acceso, pero con procedimientos que le son propios y cuya fiscalización pertenece a SERVEL.

- Trámites y requisitos que debe cumplir el interesado para tener acceso a los servicios que preste el respectivo órgano.
- Diseño, montos asignados y criterio de acceso a los programas de subsidios y otros beneficiarios que entregue el respectivo órgano, además de las nóminas de beneficiarios de los programas sociales en ejecución. No se incluirán en estos antecedentes los datos sensibles, esto es, los datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen social, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual (conforme a la ley N.º 19.628, sobre protección de la vida privada).
- Mecanismos de participación ciudadana, en su caso.
- Información sobre el presupuesto asignado, así como los informes sobre su ejecución, en los términos previstos en la Ley de Presupuestos de cada año.
- Resultados de las auditorías al ejercicio presupuestario del respectivo órgano y, en su caso, las aclaraciones que procedan.
- Todas las entidades en que tengan participación, representación e intervención, cualquiera sea su naturaleza y el fundamento normativo que la justifica.

Fuente: artículo 7º de la ley de Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado, aprobada por el artículo primero de la Ley N° 20.285.

Por su parte, la transparencia pasiva o derecho de acceso a la información es regulada en los artículos 10 al 22 de la ley, expresando que toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece la ley y que ello comprende el derecho de 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.

El reconocimiento de este derecho se ampara en una serie de principios que están reconocidos en la ley en su artículo 11, a saber:

- Principio de la relevancia
- Principio de la libertad de información
- Principio de apertura o transparencia
- Principio de máxima divulgación
- Principio de la divisibilidad
- Principio de facilitación
- Principio de la no discriminación
- Principio de la oportunidad
- Principio del control
- Principio de la responsabilidad
- Principio de gratuidad

Para la solicitud de información, la ley establece que esta puede hacerse por escrito o a través de los sitios electrónicos, debiendo contener:

- Nombre, apellidos y dirección del solicitante y de su apoderado, en su caso.
- Identificación clara de la información que se requiere.
- Firma del solicitante estampada por cualquier medio habilitado.
- Órgano administrativo al que se dirige.

La ley establece que si la solicitud no reúne los requisitos señalados, se requerirá subsanar en un plazo de cinco días, cuestión que, de no ocurrir, dejará sin efecto la petición. El solicitante puede pedir en la solicitud ser notificado mediante comunicación electrónica para todas las actuaciones y resoluciones del procedimiento administrativo de acceso a la información, indicando para ello una dirección de correo electrónico habilitada. Por su parte, el artículo 13 establece que en caso de que el órgano de la Administración requerido no sea competente para ocuparse de la solicitud de información o no posea los documentos solicitados, este derivará de inmediato la solicitud a la autoridad que deba conocerla según el ordenamiento jurídico, en la medida que este sea posible de individualizar, informando de ello al solicitante. Cuando no sea posible individualizar al órgano competente o si la información solicitada pertenece a múltiples organismos, el órgano requerido debe comunicar dichas circunstancias al solicitante.

La ley otorga un plazo de 20 días hábiles a la autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado para pronunciarse sobre la solicitud, sea entregando la información solicitada o negándose a ello. Este plazo podrá ser prorrogado excepcionalmente por otros diez días hábiles, cuando existan circunstancias que hagan difícil reunir la información solicitada, caso en que el órgano requerido deberá comunicar al solicitante, antes del vencimiento del plazo, la prórroga y sus fundamentos.

No obstante, si la información es pública y está a disposición del público, se comunicará al solicitante la fuente, el lugar y la forma en que puede tener acceso a dicha información, con lo cual se entenderá que la Administración ha cumplido con su obligación de informar.

La información solicitada se entregará en la forma y por el medio que el requirente haya señalado, siempre que ello no importe un costo excesivo o un gasto no previsto en el presupuesto institucional, casos en que la entrega se hará en la forma y a través de los medios disponibles. Solo se podrá exigir el pago de los costos directos de

reproducción y de los demás valores que una ley expresamente autorice cobrar por la entrega de la información solicitada.

La ley contempla también situaciones específicas en que se puede negar la entrega de información, cuestión que puede constituir una causal de reserva. En tal sentido la norma establece un procedimiento de notificación a terceros cuando lo solicitado contenga información que pueda afectar los derechos de estos. Existe, un procedimiento descrito, que asume el derecho de los terceros a oponerse como una causal de reserva.

Respecto a las causales de secreto y reserva, la ley reconoce en su artículo 21 posibilidades de negar total o parcialmente la entrega de la información si se cumplen las siguientes condiciones o circunstancias:

- Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:
 - Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.
 - Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio de que los fundamentos de aquellas sean públicos una vez que sean adoptadas.
 - Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.
- Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.
- Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.
- Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública, las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.
- Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos,

de acuerdo con las causales señaladas en el artículo 8º de la Constitución Política. Mantendrán este estatus hasta que otra ley de la misma jerarquía deje sin efecto dicha calificación.

El carácter de secreto o reservado será indefinido tratándose de los actos y documentos que, en el ámbito de la defensa nacional, establezcan la planificación militar o estratégica, y de aquellos cuyo conocimiento o difusión puedan afectar:

- La integridad territorial de Chile;
- La interpretación o el cumplimiento de un tratado internacional suscrito por Chile en materia de límites;
- La defensa internacional de los derechos de Chile, y
- La política exterior del país de manera grave.

Los resultados de las encuestas o de sondeos de opinión encargados por los órganos de la Administración del Estado facultados para ello serán reservados hasta que finalice el período presidencial durante el cual fueron efectuados, en resguardo del debido cumplimiento de las funciones de dichos organismos.

Vencido el plazo que establece la ley para la entrega de la documentación requerida, o denegada la petición, el requirente tendrá derecho a recurrir ante el Consejo para la Transparencia solicitando amparo a su derecho de acceso a la información. La reclamación debe acompañarse de los medios de prueba que los acrediten en su caso, y deberá presentarse dentro del plazo de quince días, contado desde la notificación de la denegación de acceso a la información o desde que haya expirado el plazo para la entrega de información.

El Consejo para la Transparencia notificará la reclamación al órgano de la Administración del Estado correspondiente y al tercero involucrado, si lo hubiere. La autoridad reclamada y el tercero, en su caso, podrán presentar descargos u observaciones al reclamo dentro del plazo de diez días hábiles, adjuntando los antecedentes y los medios de prueba de que dispusieren. El Consejo para la Transparencia, de oficio o a petición de las partes interesadas, podrá, si lo estima necesario, fijar audiencias para recibir antecedentes o medios de prueba.

Cuando la resolución del Consejo para la Transparencia que falle el reclamo declare que la información que lo motivó es secreta o reservada, también tendrán dicho carácter los escritos, documentos y actuaciones que hayan servido de base para su pronunciamiento. En caso contrario, la información, los antecedentes y actuaciones serán públicos. La resolución del Consejo para la Transparencia que otorgue el acceso a la información, fijará un plazo prudente para su

entrega por parte del órgano requerido. En la misma resolución, el Consejo para la Transparencia podrá señalar la necesidad de iniciar un procedimiento disciplinario para establecer si algún funcionario o autoridad ha incurrido en alguna de las infracciones, cuya sanción para el jefe o autoridad superior del servicio puede ser una multa de 20% a 50% de su remuneración (título VI de la ley N° 20.285).

Contra la decisión del Consejo para la Transparencia procede el reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones, tanto por parte del requirente como del órgano requerido.

Para garantizar el cumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública, la propia norma crea al Consejo para la Transparencia, que es el órgano colegiado encargado de garantizar, fiscalizar y promover el derecho al acceso a la información. Se compone de cuatro miembros, nombrados por el Presidente de la República y aprobación de 2/3 del Senado por un período de seis años, siendo uno de ellos el que hace las veces de presidente por un período de 18 meses, correspondiéndole, además, ejercer el voto dirimente en caso de empate en las decisiones.

Respecto a las instituciones que deben cumplir con la norma (sujetos obligados) la ley establece cerca de mil, entre los que cuentan:

- Gobierno central: ministerios; servicios públicos; municipios; hospitales autónomos; servicios de salud; y fundaciones públicas.
- Municipalidades, corporaciones municipales (de derecho público) y Asociaciones Municipales.
- Universidades estatales y centros de formación técnica estatales.
- Empresas públicas, solo para efectos de transparencia activa.
- Respecto a partidos políticos, instancia de reclamos por faltas en transparencia activa, pero la resolución corresponde al SERVEL. Respecto al derecho de acceso, se reconoce solo para militantes del partido, la reclamación es ante el Tribunal Supremo del mismo y en segunda instancia ante el SERVEL.
- A partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 21.073, que crea a los gobernadores regionales, se convierte también a estas nuevas autoridades en sujetos obligados de la ley.

El Consejo para la Transparencia no tiene facultades sobre los organismos y poderes autónomos como el Congreso Nacional, Poder Judicial, Contraloría General, Banco Central, Tribunal Constitucional, Ministerio Público y Tribunal Electoral, los cuales tienen sus propios procedimientos internos para cumplir con la normativa.

En más de una década de existencia de la ley N° 20.285, se han acumulado más de 1,5 millones de solicitudes de información y se ha ido consolidando un sistema que, con bemoles, ha sido una herramienta útil para el cumplimiento de los objetivos perseguidos por el legislador.

Hacia un ecosistema en materia de transparencia y probidad para el Estado de Chile

El acceso a la información pública tiene, al menos, tres objetivos relevantes: ser un instrumento para hacer exigible la rendición de cuentas de las autoridades, ser una herramienta contra la corrupción y constituir un “derecho llave”.

Desde el punto de vista de la rendición de cuentas, entendida esta como accountability o la “capacidad para asegurar que los funcionarios públicos rindan cuentas por sus conductas, es decir, que estén obligados a justificar y a informar sobre sus decisiones y a que eventualmente puedan ser castigados por ellas” (Peruzzotti y Smulovitz, 2002, p. 25), el acceso a la información pública cumple un rol central, pues encarna un principio básico de la democracia en tanto régimen o sistema de gobierno en el que los gobernantes son responsables de sus acciones en el dominio público por los ciudadanos que actúan indirectamente a través de la competencia y la cooperación de sus representantes (Schmitter, 2005). Se trata, en el sentido clásico del check and balances, de un mecanismo de contrapeso que busca el control en el ejercicio del poder.

De este modo, el accountability que facilitan normas en materia de acceso a la información pública cumplen con una doble cuestión (Schedler, 1999).

- La obligación de las autoridades públicas de informar y explicar las cosas que están haciendo (answerability).
- La posibilidad de que las agencias de auditoría apliquen sanciones a los titulares de poder que han violado sus obligaciones públicas (enforcement).

Del mismo modo, se considera tres aspectos claves en la producción de accountability (Morlino, 2011):

- La información (para establecer la responsabilidad).
- La justificación (razones esgrimidas por el gobernante sobre sus actos o fundamentos de las decisiones).
- El castigo (consecuencia de las acciones).

Desde el punto de vista del combate a la corrupción, el acceso a la información pública se considera una herramienta relevante. En efecto, si entendemos que la corrupción, como lo plantea Michael Jhonson, “es el abuso de confianza, que generalmente involucra al poder público, por beneficios privados que, a menudo, pero no significa que siempre, involucra dinero” (como se cita en Morris y Blake, 2010), la transparencia establece la posibilidad de poner luz ahí donde la opacidad genera incentivos inversos a la probidad y la búsqueda del bien común.

Dicha perspectiva está anclada en el derecho internacional en diversos instrumentos, a saber: la Convención Interamericana Contra la Corrupción (1996), en su artículo III, N° 11, establece el rol del acceso a la información pública como una herramienta de la sociedad civil destinada a colaborar en los esfuerzos sociales para prevenir la corrupción; y la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción (2003) señala en su artículo 10 la obligación de los Estados parte de establecer procedimientos que permiten el acceso a la información pública.

En tal sentido, las políticas de transparencia y acceso a la información han sido concebidas como una herramienta para generar mecanismos de rendición de cuentas (accountability), a fin de que la ciudadanía pueda realizar un escrutinio público de la actividad del Estado y de su aparato administrativo, logrando con ello “restringir el ámbito de la corrupción, el tráfico de influencias, la incidencia del dinero en la política y el clientelismo” (Aninat, del Solar, 2009 p. 108).

Por su parte, se considera el acceso a la información como un “derecho llave”, es decir, como un derecho que permite el ejercicio de otros derechos. Esto se sustenta también en un aspecto instrumental, por cuanto contribuye a proteger o acceder a otros derechos. Como indica Catalina Botero en una entrevista del Consejo para la Transparencia: “El Derecho de acceso a la información pública es un derecho instrumental, pero también es fundamental. El hecho de que haya gente que haga énfasis en que es un instrumento no le quita la condición de derecho humano fundamental. Es un derecho humano fundamental justamente porque es un instrumento para el ejercicio de derechos políticos, para el control de la arbitrariedad, para el control de la corrupción, incluso para la adopción de mi propio proyecto de vida” (Consejo para la Transparencia [CPLT], 2016, p. 164).

Del mismo modo lo ha señalado el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH, 2012), que establece el rol del derecho de acceso a la Información en el ejercicio y garantía de derechos fundamentales, pudiendo contrarrestar situaciones de vulneración de derechos – vivienda, salud, propiedad, a vivir en un ambiente libre de contaminación- a través del control de las autoridades y la participación activa en el proceso de toma de decisiones. Así

también es un aporte en el respeto de los derechos de los grupos más vulnerables.

Si bien la norma de transparencia y acceso a la información pública constituye un pilar fundamental en su triple propósito de hacer exigible la rendición de cuentas, ser una herramienta contra la corrupción y constituir un derecho llave, no es menos cierto que ello es posible a partir del funcionamiento de un ecosistema en materia de transparencia e integridad pública. En efecto, para cumplir con este cometido los países precisan no solo de sistemas políticos que den garantías para el ejercicio de estos derechos, sino que también de una “infraestructura” institucional (normas y organismos) y del rol de una sociedad civil activa para la consecución de estos fines, lo que constituye un “ecosistema” o un sistema cuyos objetivos principales están en la transparencia, la probidad y, en definitiva, la integridad en el ejercicio de la actividad pública.

En Chile, por ejemplo, una serie de normas e instituciones convergen en este sistema y han colaborado para que existan mecanismos más robustos en el combate contra la corrupción, hacer exigible la rendición de cuentas y establecer un mecanismo de sanciones acorde a las infracciones en la materia. En esta línea se encuentran, por ejemplo, normas como la de regulación del lobby (Ley N° 20.730) y de probidad (Ley N° 20.880), también instituciones como la Contraloría General de la República, el Ministerio Público y todas aquellas que cumplen alguna función en la materia.

En el primer caso, la norma de lobby establece una regulación y un registro público de las audiencias de las autoridades cuando algún gestor de intereses o lobbista busca incidir en la toma de decisiones de un sujeto pasivo o autoridad pública. Contempla también un registro respecto a los viajes que realicen las autoridades, en el ejercicio de su función, y otro respecto a los donativos que ellos reciban.

En materia de probidad se establece la obligación para un conjunto de autoridades y actores públicos de realizar anualmente o cuando las circunstancias lo ameriten, un registro público de sus intereses y patrimonio.

Ambas normativas, cuya obligación de publicación recae en el Consejo para la Transparencia, pero su control en la Contraloría General de la República, son regulaciones claves en un sistema que busca el ejercicio de la función pública con altos estándares de transparencia e integridad y otorga a la ciudadanía la posibilidad de ejercer el control social. Del mismo modo, corresponde a otras autoridades, en el ejercicio de sus competencias, tener que investigar y eventualmente sancionar la concurrencia de irregularidades e ilícitos en la materia.

■ **Figura N°1:**
Ecosistema en materia de transparencia e integridad pública



Fuente: Consejo para la Transparencia

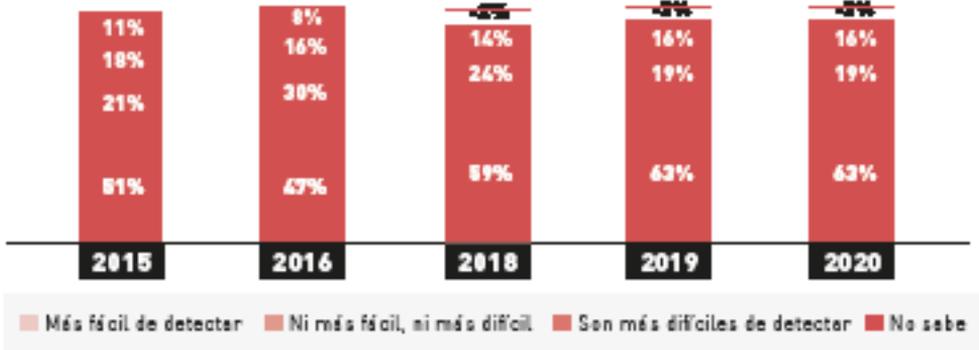
Por cierto, no existen sistemas infalibles frente a la comisión de eventuales irregularidades e ilícitos en los países, pues hay condiciones sistémicas que están más allá de las propias normas de transparencia e integridad y que hacen más compleja la tarea, tal como sucede en sistemas políticos donde la propia corrupción se ha transformado en el mapa de la actividad pública en distintos niveles. Ello demuestra que, así como la democracia es una construcción permanente -o una paideia como señalaba el politólogo Guillermo O'Donnell-, en la misma línea, la lucha contra la corrupción también lo es, lo que implica estar disponibles no solo para avanzar en normas y en mecanismos de sanción, sino que también en la posibilidad de lograr instalar sistemas donde la integridad y la transparencia sean valores extendidos socialmente.

En tal sentido, la Encuesta Nacional de Transparencia que realiza el Consejo para la Transparencia desde hace doce años, muestra parte importante del camino que Chile se ha trazado. Si bien es cierto que a diferencia de lo que ocurría en años anteriores, pareciera que en el último tiempo los casos de corrupción se han extendido, hasta el

punto de llevarnos a diagnosticar una crisis generalizada de confianza en las instituciones, hoy contamos con mejores instrumentos que antes para poder identificarla, cuestión que demuestra este estudio.

**Gráfico N°1:
Posibilidad de detectar casos de corrupción en Chile**

Ud. diría que hoy en día, ¿los casos de corrupción son más fáciles de detectar, ni más fáciles ni más difíciles de detectar o son más difíciles de detectar que hace 10 años atrás?



Fuente: Encuesta Nacional de Transparencia del Consejo para la Transparencia

En Chile, las agendas para avanzar en materia de transparencia e integridad pública han sido una mezcla de programas gubernamentales y presiones coyunturales producto de la existencia de casos de corrupción que han generado amplio escándalo público. No obstante, lo cierto es que hoy existen más y mejores mecanismos para poder poner luz ahí donde la opacidad genera espacios que amenazan la transparencia y la integridad en el ejercicio de la actividad pública y, también, en la relación siempre compleja entre lo público y lo privado. Hoy tenemos un sistema fortalecido, pero que requiere necesariamente remirarse al alero de lo que el propio devenir del sistema sociopolítico va poniendo como desafíos.

En efecto, es preciso tener en el horizonte que en octubre de 2019 Chile enfrentó un estallido social pocas veces visto en su historia, con una movilización masiva de la ciudadanía, la cual sin ningún tipo de liderazgo reconocible y sin una agenda previa, se volcó a las calles para interpelar a la autoridad, en la más amplia acepción de la palabra, para pedir un pacto distinto, reclamando contra el abuso de poder y una idea de dignidad, asociada posiblemente a las condiciones de desigualdad relativas no solo al ingreso, sino que a una multiplicidad de aspectos de la vida cotidiana que enfrentan ciudadanas y ciudadanos, en una especie de clamor por mayor “responsiveness”

de parte de la autoridad⁸. Ello implicó una importante respuesta institucional que trajo un proceso constituyente que, como ocurre de procesos que emanan de situaciones complejas, enfrenta de manera permanente un precario equilibrio en la posibilidad de construir una nueva carta fundamental que sea un espacio de reencuentro de la diversidad de posiciones y actores de la sociedad chilena.

A este proceso sobrevino, en el mundo, una pandemia que ha desafiado la capacidad de respuesta de los Estados y sus sistemas sanitarios y de protección social, para paliar efectos de una crisis inesperada.

En tal cuadro, la transparencia, desde el punto de vista del proceso constituyente, se ha transformado en un valor y en un motor para darle legitimidad al proceso mismo a través de sus procedimientos, pero también en una aspiración en la construcción del propio texto constitucional.

Mirado desde la gestión de la pandemia, la transparencia se ha transformado en un elemento clave para que las personas no sólo conozcan y por lo tanto, confíen en los fundamentos y decisiones de la autoridad, sino que sean capaces de seguir aquellas recomendaciones y directrices que de ella emanan, de manera de poder generar niveles de legitimidad aceptables que aseguren la eficiencia y eficacia de las políticas públicas que han surgido de la emergencia sanitaria y sus consecuencias económicas y sociales.

En ambas circunstancias, el sistema de transparencia y el de acceso a la información pública han mostrado sus fortalezas, pero también sus límites. En efecto, las situaciones de emergencia político-social y sanitarias no siempre armonizan con la urgencia de responder de manera proactiva y en plazos adecuados, a las necesidades de información de una población que busca certezas en medio de la incertidumbre y que, en consecuencia, requiere respuestas rápidas a sus necesidades. No obstante, establece un piso y procedimientos que garantizan el ejercicio de un derecho, pero que no ayudan necesariamente a hacer más “inteligible” el mundo en momentos de adversidad.

Mirar aquello con la perspectiva del tiempo, enfocando siempre la mejora institucional, parece un imperativo para optimizar el funcionamiento del sistema en el futuro.

⁸ Para ver mayores detalles de los temas de desigualdad en Chile en sus múltiples aspectos, se recomienda revisar en estudio de PNUD 2017 titulado “Desiguales”.

Lecciones aprendidas en más de una década

No hay duda que el camino recorrido hasta acá plantea una serie de desafíos en materia de acceso a la información, en el marco del fortalecimiento de un ecosistema de transparencia e integridad pública. Si seguimos a Douglas North (nobel de economía en 1993), las instituciones son las reglas formales o informales que estructuran la interacción social, los incentivos y restricciones que dan forma a la interacción humana (como se citó en Prats, 2007). En tal sentido, la respuesta en materia de legislación, tanto en acceso a la información pública como en otras normas como la regulación del lobby y probidad, han sido respuestas relevantes frente a la necesidad de otorgar a los ciudadanos no solo el reconocimiento de derechos, sino que herramientas útiles a la hora de hacer exigible la rendición de cuentas de la autoridad.

No obstante, los distintos sucesos -cada uno con su alcance- que han impactado al sistema democrático chileno hacen evidente que es necesario pensar las herramientas que otorga la ley no solo desde el punto de vista de las garantías procedimentales, sino que desde el impacto real que tienen para contribuir a la confianza en el conjunto del sistema. Así, normativas como la ley modelo interamericana modelo 2.0, pero también avanzar hacia una cultura que ponga por delante la transparencia proactiva, una política de lenguaje claro y también de datos abiertos, contribuyen a hacer de esta política pública un instrumento útil para una ciudadanía cada vez más demandante de respuestas de la autoridad.

Ello por una parte requiere no solo garantías explícitas a nivel constitucional, sino también normas ad-hoc a las necesidades de transparencia e información de la ciudadanía, lo que en el futuro significará exigirá normas que habiliten la mejora y la extensión de una de legislación que, hasta ahora, han sido efectivas pero cuyo alcance sigue siendo limitado.

Lo anterior significa, por cierto, no confundir la transparencia con una especie de exhibicionismo de la cosa pública, sino que en una herramienta que contribuya a hacer de la actividad y acción de la autoridad, un espacio de escrutinio permanente porque, en definitiva, y nunca lo debemos olvidar, la soberanía descansa en la ciudadanía y no en quienes son investidos de un poder para representarla, principio básico de una democracia moderna.

Referencias

Aninat, C. y Del Solar, F. (2009). Políticas de probidad y transparencia para el Estado de Chile. En G. de la Fuente et al., *Calidad de la democracia, transparencia e instituciones públicas*. Serie Estudios, volumen 1. Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Consejo para la Transparencia [CPLT]. (2018) El derecho de acceso a la información pública como derecho llave para el acceso a otros derechos fundamentales. Cuaderno de trabajo N° 10. https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/estudios/2019/01/derecho-llave_actualizado-2018.pdf

De la Fuente, G. (2014). El derecho de acceso a la información pública en América Latina y los países de la RTA: avances y desafíos de la política. *Revista Transparencia y Sociedad*, (2), 27-51. <http://www.consejotransparencia.cl/transparenciaysociedad>.

Instituto de Derechos Humanos. (2012). Informe anual 2012: situación de los derechos humanos en Chile. <https://bibliotecadigital.indh.cl/handle/123456789/296>

Mendel, T. (2009). El derecho a la información en América Latina: comparación jurídica. Unesco. <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001832/183273s.pdf>.

Morlino, L. (2011). *Changes for Democracy: Actors, Structures, Processes*. Oxford University Press.

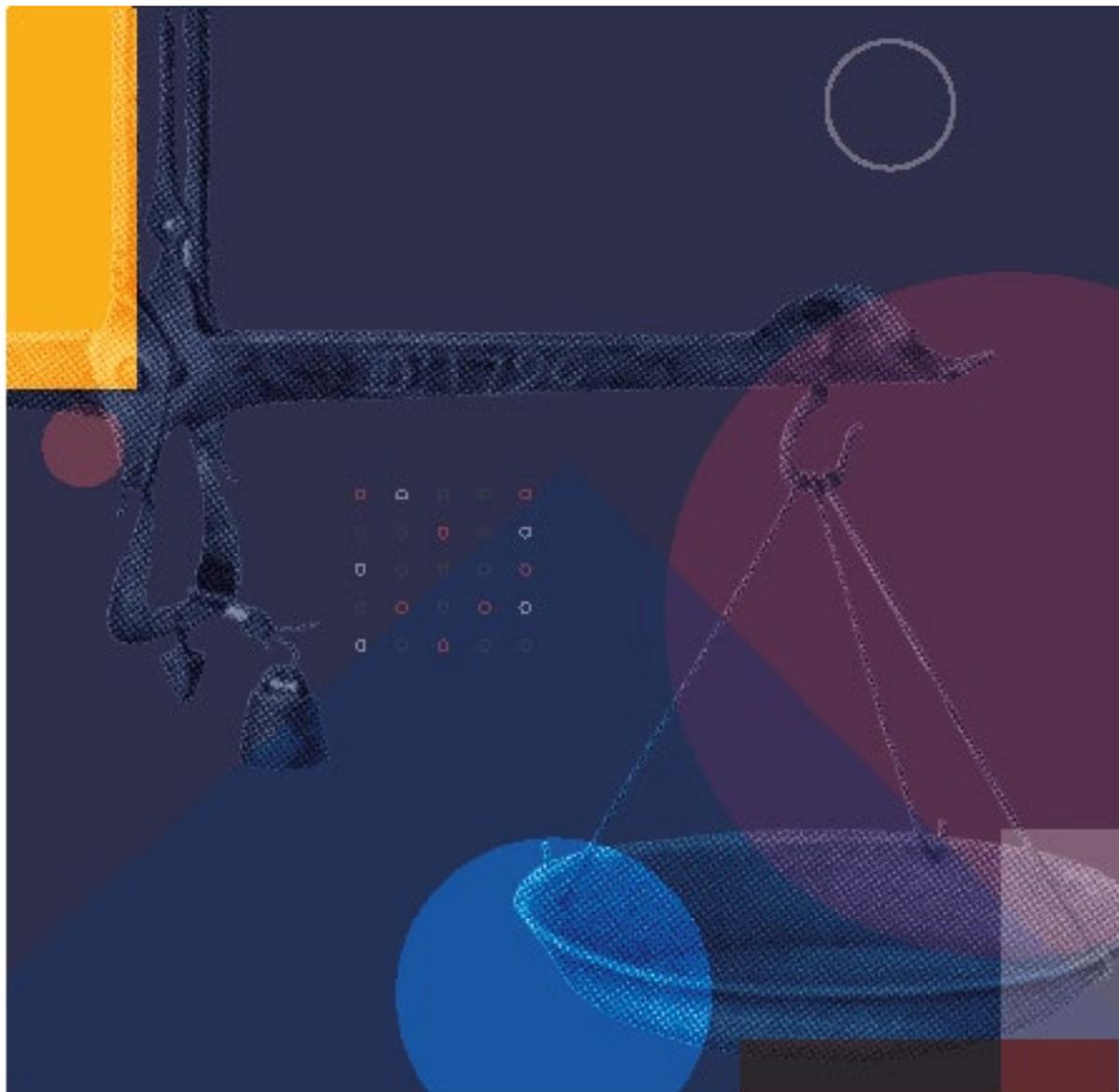
Morris, S. y Blake, C. (2010). *Corruption & politics in Latin America: national & regional dynamics*. Lynne Rienner Publishers.

Peruzzotti, E. y Smulovitz, C. (2002). *Controlando la política. Ciudadanos y medios en las nuevas democracias latinoamericanas*. Editorial Temas.

Prats, J. (2007). Revisión crítica de los aportes del institucionalismo a la teoría y la práctica del desarrollo. *Revista de Economía Institucional*, 9 (16), 121-148.

Schedler, A. (1999). Conceptualizing Accountability. En *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*, 13-28. Lynne Rienner Publishers.

Schmitter, P. (2005). Calidad de la democracia: las virtudes ambiguas de la rendición de cuentas. *Revista Metapolítica*, (39), 61-73.



Parte III:

Regulación del Lobby y prevención de los conflictos de interés



Capítulo 5

La implementación de la Ley de Lobby con énfasis en el rol de los funcionarios públicos

Rodrigo Mora Ortega¹

Necesidad de una regulación

Diversos países se han preocupado de regular los riesgos del proceso de influencia en la toma de decisiones públicas conocido como lobbying (OECD, 2014). Desde que Estados Unidos en 1940 inició su regulación, tienen también normativas al respecto, principalmente Alemania (1951), Australia (1983), Canadá (1989), Polonia (2005), Hungría (2006), Israel (2008), Francia (2009), México y Eslovenia (2010), Italia y Holanda (2012), Chile y Reino Unido (2014).

Los tomadores de decisiones se encuentran, en consecuencia, escrutados y obligados a transparentar sus decisiones. El lobbying o la influencia en el proceso decisorio es entonces un hecho que ha sido valorado de diferentes maneras. Positivamente, porque provee de datos y visiones valiosas, como también facilita el acceso de los actores relevantes al desarrollo y la implementación de las políticas. Sin embargo, también puede llevar a una influencia indebida, competencia injusta y captura regulatoria en detrimento del interés público y políticas efectivas (OECD, 2014).

Las expectativas de que la toma de decisiones sea crecientemente abierta y justa, ponen crecientes presiones a los gobiernos para asegurarse de que las decisiones oficiales no están negativamente afectadas por intereses privados. Pero esto solo tiene resultados si se implementan mecanismos de registro de la actividad de lobby como parte de un ecosistema de integridad (OECD, 2014).

La preeminencia del lobby desregulado ha sido una preocupación en la reforma del Estado desde un principio, especialmente en su fase de representación remunerada de intereses (lobbistas propiamente tales) lo cual bien puede ser calificado como una distorsión a la

¹ Abogado por la Universidad de Chile. Máster en Administración Pública por New York University y University College of London. Magíster en Políticas Públicas por la Universidad de Chile. Fue Secretario Ejecutivo de la Comisión de Probidad y Transparencia (2014 - 2018).

igualdad en las capacidades de influencia política. En sí se trata de una industria riesgosa para la fe pública, alta en capital social, que puede en estado terminal ser exitosa en la captura de políticos y funcionarios (Hellman et al., 2000) y “que a través de un precio moviliza contactos personales, favores, promesas, rompiendo la regla de igualdad que el diálogo deliberativo supone” (Arís, 2017). En particular, esto puede observarse en los casos chilenos de corrupción, donde el uso de la combinación de métodos legales con otros ilegales que realizan los lobbistas, se evidenció especialmente en los casos de financiamiento de la política (Matamala, 2013).

El proceso de regulación del fenómeno del lobby en Chile fue inéditamente largo. Su discusión legislativa demoró once años en destrabarse (2003-2014), sin perjuicio de otras iniciativas menores. Aunque el boletín que dio origen a la Ley N° 20.730 es el proyecto de Ley N° 6.189-06, del 5 de noviembre de 2008, la verdadera discusión comenzó con otro boletín: 3407 07 del 5 de noviembre de 2003. En efecto, el primer proyecto de ley fue presentado a raíz de una propuesta que realizó la comisión de Ética Pública durante el gobierno del presidente Eduardo Frei Ruiz-Tagle (1994), y algunas mociones particulares de diputados que buscaban regular los conflictos de intereses y su gestión, observando lo que ya ocurría hace mucho tiempo en Estados Unidos, con el muy adelantado proyecto N° 966-07, del 15 de abril de 1993.

En Chile comenzaron a levantarse alarmas por la influencia indebida de algunas oficinas dedicadas al lobby, con contactos en el gobierno, en la tramitación del royalty minero. En ese tiempo, la actividad de gestión de intereses o del lobby era vista mayoritariamente de manera negativa, donde incluso algunas personas buscaban “prohibirlo”, pero no se señalaban sus virtudes.

En consecuencia, la nueva regulación debía considerar de manera detallada la manera de cómo las personas podían ejercer su derecho de petición, accediendo a la autoridad “sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes” (artículo 19 N° 14, de la Constitución Política), donde el componente de no discriminación –debía ser consustancial a la actividad desregulada. En efecto, así se concibió en la reforma del año 2003, desarrollada a partir de la agenda procrecimiento del presidente Lagos Escobar, cuya idea era asegurar la transparencia e independencia en la toma de decisiones públicas y asegurar el derecho de las personas a defender sus legítimos intereses ante la autoridad.

La elección del legislador: dos modelos en pugna

En rigor, en el proyecto de ley se desataron dos modelos contrapuestos de regulación del lobby, que venían a superar la mirada de autoregulación que fue predominante hasta la entrada en vigencia de la Ley N° 20.730.

El primero, de enfoque estatutario, privilegia la regulación de las compañías cuyo giro principal es la intermediación de intereses de corporaciones o de personas naturales. En general, esta regulación viene acompañada de una prohibición absoluta de colaborar o financiar campañas políticas, como también regulaciones fuertes en materia de puerta giratoria, para evitar el traspaso de funcionarios del sector regulador a dichas compañías para poder facilitar su interacción con el sector público.

En efecto, el Proyecto de Ley N° 3407, como el que vino después, introducido por la presidenta Bachelet Jeria (N° 6189) regulaba solamente a los órganos de la Administración del Estado y el Congreso Nacional, excluyendo a las instituciones autónomas como el Banco Central y a las empresas públicas. Del mismo modo, hacía sinónimo al lobbista con el gestor de intereses, siendo el único elemento relevante la promoción, defensa o representación de intereses legítimos de personas, entidades u organizaciones privadas o públicas, ejercida por personas naturales o jurídicas con el objeto de influir en las decisiones administrativas o legislativas.

Al lobbista “habitual” se le entendía en calidad de “profesional”, es decir, aquel que realizara como promedio, “dentro de los últimos seis meses, cinco o más de las acciones de gestión de intereses que define esta ley” (artículo 2° letra c) del proyecto). Para ellos se planteaban dos registros públicos de llobistas, uno por poder del Estado, en el cual deberán inscribirse los llobistas profesionales, de manera obligatoria, bajo amenaza de sanción penal.

El proyecto establecía también algunas prohibiciones específicas para llobistas, relativas a que no podrán contribuir al financiamiento de partidos políticos y campañas electorales, y de “puerta giratoria” en cuanto las autoridades, miembros y funcionarios de los órganos de la Administración del Estado y del Congreso Nacional, durante el ejercicio de sus funciones, y hasta dos años después de su alejamiento del cargo, tratándose de materias en que hubieran tenido competencia, no pueden ejercer como tales. Otras prohibiciones se extienden también a los exmiembros del Poder Judicial como a exautoridades unipersonales de partidos políticos.

El Proyecto de Ley N° 6189 propuso algunas cosas novedosas respecto al proyecto anterior. En primer lugar, aumentó la cantidad

de registros disponibles, como también estableció el deber de registrar las audiencias y reuniones solicitadas por los miembros de organizaciones sin fines de lucro, incluyendo gremios y sindicatos; representantes legales, directores, gerentes y abogados de personas jurídicas sin fines de lucro y personas naturales que ejerzan el lobby.

Del mismo modo, otorgaba la facultad para calificar la habitualidad de las gestiones que constituirán lobby al organismo que tenga a su cargo el respectivo registro de lobbistas. Finalmente, se clarifican todas las actividades que no constituyen lobby, precisamente para acotar el objetivo de la ley. Para evitar el problema con las organizaciones intermedias, las gestiones que realizaban juntas de vecinos, sindicatos, y otras organizaciones comunitarias con o sin fines de lucro, quedaban fuera de la ley solo si es que hacían una gestión de intereses acorde a sus fines.

La segunda mirada la constituye básicamente el enfoque actual de la legislación chilena, el cual ha sido validado por organizaciones internacionales como la OCDE. Se trata de un modelo de regulación basado en la transparencia o en la revelación por parte de los funcionarios de la agenda pública de las autoridades u oficiales públicos sujetos al deber de registro. En particular, su foco es la transparencia actualizada y regular de los viajes, audiencias y donativos recibidos. Del mismo modo, establece un componente para evitar la discriminación arbitraria en el derecho de petición denominado deber de igualdad de trato, que señala que los sujetos pasivos de lobby “no se encuentran obligados a conceder las audiencias o reuniones solicitadas, pero deberán mantener igualdad de trato respecto de las personas, organizaciones y entidades que soliciten audiencias sobre una misma materia” (artículo 11º de la ley). Luego, establece que este deber exige “considerar a los requirentes de audiencia o reunión con respeto y deferencia, concediendo a estos un tiempo adecuado para exponer sus peticiones”.

Este segundo enfoque es el que nos va a interesar al momento de analizar la implementación de la ley, puesto que esta opción de una u otra manera iba a implicar un diseño particular de política pública. Precisamente porque entre un proyecto y otro habían ocurrido un par de cambios paradigmáticos en la administración del Estado, ambos íntimamente relacionados: el primero de ellos fue la reforma constitucional introducida por el presidente Lagos Escobar en 2005, que estableció el principio de publicidad; y el segundo, la ley sobre acceso a la información pública de 2008, resultado de un complejo proceso impulsado por la sociedad civil para poner término al arraigado secretismo en la burocracia chilena.

En detalle, el principio de publicidad en la Constitución Política (2005) señala que “son públicos los actos y las resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen” con las limitaciones que podían imponerse mediante una

ley de quórum calificado. Y luego, la ley sobre acceso a la información pública (2008) establece las formas de acceder a información regular y actualizada proveída por los organismos estatales obligados (transparencia activa), la manera de solicitar información pública (transparencia pasiva) y un órgano autónomo de control, el Consejo para la Transparencia (CPLT).

En consecuencia, el año 2014 el gobierno entrante tuvo que implementar un sistema de registro basado en toda la arquitectura de la ley sobre acceso a la información pública que ya existía, en particular, los flujos de datos que llenaban las webs de transparencia activa. Aunque con un adicional, nuestras primeras reuniones consideraron clave minimizar la carga de los funcionarios públicos al momento de generar los sistemas de revelación de audiencias, viajes y donativos, capacitándolos de manera de generar un cuerpo eficaz que no se resistiera a cumplir la ley. Seguidamente, debía educarse a la ciudadanía y a los propios gestores de intereses sobre los alcances de la nueva ley.

Este proceso no estuvo exento de dificultades. Repitiendo la experiencia de la Ley N° 20.285, las principales resistencias a la implementación de la Ley N° 20.730 se encontraron en varios ministros y subsecretarios. Incluso el ministro de Relaciones Exteriores comenzó a trabajar en una modificación de la ley, preocupado precisamente por la reacción de los embajadores (La Tercera, 2014). Del mismo modo, algunos diputados coincidieron en esa voluntad, entendiendo que esta regulación iba a entretener la sana relación entre los grupos ciudadanos como las asociaciones vecinales y los representantes. Difícil fue explicarles que, dentro de las hipótesis de exclusión de la ley, estaban precisamente el trabajo en terreno y las audiencias públicas.

Innovaciones del diseño de la ley N° 20.730

La Ley N° 20.730 tuvo ventajas en su diseño que otras leyes, como la propia Ley N° 20.285, carecieron. La primera fue que la gradualidad en su implementación sirvió para impedir que se repitiera el problema suscitado durante la puesta en marcha de la ley de transparencia: el retraso evidente de las municipalidades y de los organismos regionales. En un segundo lugar, la ley innovó estableciendo una nómina flexible de sujetos pasivos de lobby y de gestión de intereses, entendiendo que la realidad del poder en las burocracias es dinámica y que nuevas personas pueden asumir puestos de influencia, sin ser necesariamente autoridades. Y, en último lugar, fue clave la consagración de los registros electrónicos como base fundamental de la ley, aun cuando en la fase de implementación se tuvieron que unificar para hacerlos viables para el control ciudadano.

Gradualidad

Una de las grandes virtudes que tiene la legislación fue introducir la gradualidad en la implementación, aprendiendo de la experiencia de la Ley de Acceso a la Información Pública. Una lección aprendida del proceso fue que los niveles subnacionales (administración regional y municipal) demoran relativamente más tiempo en ponerse en marcha, debido a sus asimetrías en materia tecnológica y de capacitación de funcionarios versus otros servicios modelos y líderes en implementación digital, como lo es, por ejemplo, el Servicio de Impuestos Internos, los cuales podían ser elegibles como servicios pilotos.

Para la Administración del Estado, los artículos 3º y 4º de la Ley N° 20.730 establecen un catálogo de sujetos obligados, denominado pasivos, los cuales entran de manera diferida a cumplir con la ley, según un plazo que empezaba a correr a partir de la publicación del reglamento -hecho acaecido el 28 de agosto de 2014-, contenido en el Decreto N° 71, de 2014, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

En 3 meses, a partir del 28 de noviembre de 2014:

- Ministros
- Subsecretarios
- Embajadores
- Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas
- General Director de Carabineros
- Director General de la Policía de Investigaciones
- Jefe y Subjefe del Estado Mayor Conjunto
- Encargados de las adquisiciones de los anteriores, individualizados cada año mediante resolución del jefe superior.
- Los consejeros del Consejo de Defensa del Estado, del Consejo Directivo del Servicio Electoral, del Consejo para la Transparencia, del Consejo de Alta Dirección Pública, del Consejo Nacional de Televisión, del Instituto Nacional de Derechos Humanos.
- Los integrantes de los Paneles de Expertos creados en la ley N° 19.940 y en la ley N° 20.378 y del Panel Técnico creado por la ley N° 20.410, solo en lo que respecta al ejercicio de sus funciones.

En 8 meses, a partir del 28 de abril de 2015:

- Jefes de servicios
- Directores Regionales de los servicios públicos
- Intendentes
- Gobernadores
- Secretarios Regionales Ministeriales
- Jefes de Gabinete, cualquiera sea su forma de contratación

En 12 meses, a partir del 28 de agosto de 2015:

- Consejeros regionales
- Alcaldes
- Concejales
- Secretarios ejecutivos de los Consejos Regionales
- Directores de obras municipales
- Secretarios Municipales

Catálogo taxativo y abierto de sujetos obligados

Otra innovación importante de esta ley fue el establecimiento de un catálogo abierto de autoridades y funcionarios que podían servir como sujetos pasivos de lobby o gestión de intereses. Es decir, no solo aquellos que aparecen en los artículos 3º y 4º, sino que también un catálogo elástico que le da poder al jefe de un servicio para establecer, mediante una resolución administrativa de corte anual (que puede ser modificada como es obvio en cualquier momento), otros sujetos que tengan atribuciones decisorias relevantes.

Del mismo modo, se establece en la ley la posibilidad de una acción administrativa que puede interponer cualquier persona, en virtud de la cual se puede solicitar por escrito que ciertas personas entren a la nómina de sujetos pasivos (artículo 4º, inciso final, de la Ley N° 20.730).

Virtudes propias del proceso de implementación de la ley de lobby

El rol del centro de gobierno y el rescate de la memoria histórica del servicio

El actual esquema de gobierno en Chile, de marcado tono presidencialista, hace que el análisis del centro de gobierno, como aquel “conjunto de instituciones que presta apoyo directo al Presidente de la República” sea de interés (Rosales, 2005, p. 78). La existencia sólida de estos núcleos gubernamentales trae ventajas en implementaciones como la de la Ley N° 20.730, que son por naturaleza altamente centralizadas y tecnificadas. En el caso particular, el centro de gobierno compuesto por los Ministerios del Interior, Hacienda, Secretaría General de Gobierno y de la Presidencia es un núcleo sólido con funciones relativamente definidas, aunque adolecen de cierta informalidad en su organización y alta rotación en sus funcionarios, lo que ha dificultado el establecimiento de cierta memoria funcionaria (Rosales, 2015).

En nuestra memoria de la Ley N° 20.730 (Ministerio Secretaría General de la Presidencia [MINSEGPRES], 2017) esbozamos una

pequeña descripción a partir de la cual se podían distinguir ciertas unidades organizativas básicas que se hacían cargo de las políticas públicas en materia de gobierno abierto, esto es, la promoción de los valores conjuntos de transparencia, participación y colaboración. Sin perjuicio de otras oficinas de interés, se encontraban en el entorno del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (Minsegapres) tres unidades vinculadas, con objetivos específicos distintos, con foco en la integridad pública y la transparencia: la Comisión de Probidad y Transparencia, ahora Comisión de Integridad Pública; la Unidad de Modernización y Gobierno Digital, ahora División de Gobierno Digital y la Comisión Defensora Ciudadana, encargada de la protección de los derechos de los ciudadanos en su relación con los servicios públicos. Adicionalmente, en CORFO se encontraba el Laboratorio de Gobierno, de reciente creación, enfocado en la innovación pública.

La Comisión Asesora Ministerial para la Probidad y la Transparencia, la cual estaba al momento de iniciar el trabajo de implementación fusionada con la Comisión Defensora Ciudadana como comisión presidencial, se creó originalmente para el seguimiento de la agenda de probidad de la Comisión de Expertos (2006) y su labor se concentró en preparar al gobierno para la entrada de vigencia de la Ley de Transparencia siendo un contrapunto del Consejo para la Transparencia. Como se ha dicho, el proceso significó el establecimiento de un método de implementación que podía ser fácilmente replicable para otras iniciativas legales con un componente tecnológico que pudieran realizarse desde el centro de gobierno.

La labor del centro de gobierno fue clave en la tarea de convencer y alinear a la administración en torno a la modernización como objetivo estratégico. De hecho, al igual que en la vez anterior, la voluntad de la Presidenta de la República en ir adelante como la del ministro del ramo fue fundamental en este proceso (Viera-Gallo, 2014). Con todo, la resistencia al cambio en el entorno de una administración pública con enclaves secretistas fue también la misma, cuatro años después. Al igual que en la Ley N° 20.285, sostuvimos diálogos con subsecretarios reticentes, las asociaciones de funcionarios, servicios públicos de la defensa de los intereses estatales como la Fiscalía Nacional Económica, como el Consejo de Defensa del Estado, el servicio exterior, entre otros, precisamente por la evaluación dispar que tenían sobre la ley. Muchas de esas conversaciones terminaron positivamente, modificando las primeras impresiones.

La red de encargados de transparencia

Para el año 2008, el secreto era en la burocracia chilena, como en el resto de las administraciones latinoamericanas, una de las bases de la administración pública predigital, lo que sumado al influjo de la dictadura militar, generaba un sistema donde los “arcana imperii” (Bobbio, 1996) predominaban.

Pues bien, cuando el Estado de Chile es condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a adoptar las medidas legislativas suficientes para incorporar el derecho fundamental de acceso a la información pública, varias cosas ocurren sucesivamente: en 2005 se modifica la Constitución Política, luego, comienza un largo peregrinaje por las organizaciones de la sociedad civil, compuesta mayoritariamente por abogados ilustrados de corte liberal, para implementar una ley de acceso a la información pública basada en la experiencia mexicana, es decir, con un órgano garante de composición ciudadana que obligaría a la Administración del Estado a prepararse y cambiar radicalmente sus comportamientos o prácticas culturales.

La Comisión de Probidad y Transparencia, al hacerse cargo de la implementación de la ley, desarrolló un eje destinado específicamente a los funcionarios públicos, los cuales eran altamente resistentes al cambio, entre otras cosas por la carga de trabajo adicional y los riesgos asociados a la publicidad de los actos administrativos. Con esa mirada, pero también para minimizar los riesgos de incumplimiento frente al naciente órgano fiscalizador (Consejo para la Transparencia), se creó la Red de Encargados de Transparencia (RET), en 2009. Esta estaba compuesta de un funcionario por cada servicio público iba a ser el encargado de tramitar las solicitudes, evaluar los riesgos de las mismas, implementar los flujos de transparencia activa, pero por sobre todo, sería una fuente de reportes del estado de avance del proceso de implementación para el nivel central. En otras palabras, como señalaba la memoria del fin de período, su principal tarea fue “coordinar el trabajo de cada servicio público con la Comisión, para cumplir la legislación sobre probidad administrativa y transparencia en la función pública oportunamente y con los estándares de calidad solicitados por el gobierno central” (MINSEGPRES, 2017).

Para la implementación de la Ley N° 20.730 y las subsecuentes normativas relacionadas con la declaración única de patrimonio e intereses electrónica (Ley N° 20.880), esto se replicó del mismo modo.

Un modelo centralizado y exportable

a. Modelo de registro compartido. Cuando el centro del gobierno, particularmente la Subsecretaría General de la Presidencia, se hizo cargo de la Ley del Lobby, se concibió un modelo de aplicación de “transparencia especial”, que mandataba a publicar los registros de agenda pública que establecía la ley en las páginas web de transparencia activa de cada uno de los servicios. Es decir, iba a agregarse como un nuevo ítem de información mensual obligatoria a publicar. Pero con la diferencia que, adicionalmente, había que considerar la transmisión de los datos a un sistema consolidado de registros de agenda pública, no creado aún, denominado Infolobby (www.infolobby.cl), el cual iba a estar a cargo del Consejo para la Transparencia.

En consecuencia, para que la transmisión de datos al Consejo para la Transparencia fuera sencilla, se pensó desde la Unidad de Modernización y de Gobierno Digital en un único sistema integrado de registro, donde cada sujeto pasivo por servicio tuviera una especie de cuenta donde registrara su propia información sobre audiencias, viajes y donativos. Este sistema (leylobby.gob.cl/admin) puede agrupar a todas las autoridades y funcionarios sujetos a dicha ley, minimizando prácticamente a cero los costos marginales de instalación de cada uno de los servicios, por medio de una plataforma de uso compartido.

La creación del sistema compartido buscó también disuadir especialmente a los órganos autónomos –especialmente las municipalidades– de desarrollar softwares independientes, con costos al erario público, pero también buscaba maximizar la posibilidad de fiscalización por parte del órgano garante que era la Contraloría General de la República.

Desde el punto de vista del cumplimiento, el diseño buscaba evitar incumplimientos por parte de los sujetos pasivos. Así, al momento de publicar la audiencia, el viaje o el donativo, el sistema dejaba en línea el dato de tal manera que el registro estaba “permanentemente” actualizado, cumpliendo así con el mandato de la ley. Del mismo modo, se enviaba la información al Consejo para la Transparencia para su publicación en infolobby.cl.

Para que esto ocurriera, la Subsecretaría General de la Presidencia consideró requerimientos previos de operación que quedaron finalmente plasmados en el reglamento de la ley:

- El reglamento consideró que la información debía publicarse en formato de datos abiertos reutilizables, tales como XML, CSV u otro similar, [artículo 9º, inciso segundo, del Decreto N° 71, de 2014, ya citado] no solo para que la ciudadanía pueda hacer control social mediante aplicaciones particulares, sino también para que pudiera transferirse la información sin problemas tanto a las páginas de transparencia activa, en tiempo y forma legal, como al Consejo para la Transparencia para la sistematización de la web de Infolobby.

- Para cumplir con dichas obligaciones, el reglamento estableció la obligación de remitir al Consejo para la Transparencia, “el primer día hábil de cada mes, electrónicamente y a través de mecanismos de carga de datos, los registros y la información contenida en ellos en el formato electrónico de datos abiertos reutilizables, tal como XML, CSV u otro similar, que determine el Consejo a través de una instrucción general u otras directrices o lineamientos que este imparta sobre la materia [artículo 16 del Decreto N° 71, de 2014].

Sin embargo, el sistema mandaba centralizadamente los datos desde el servidor del Ministerio Secretaría General de la Presidencia al Consejo para la Transparencia. Esto significó un reparo por parte de la Contraloría General de la República en el marco de una auditoría al proceso de implementación de la ley, el cual se vio subsanado finalmente, sin afectar la virtud del modelo.

b) El componente de capacitación o educación continua de los funcionarios. Este elemento tampoco estuvo ajeno esta vez. Al igual que con la Ley de Transparencia, se generaron materiales impresos y módulos educativos virtuales a través del esfuerzo de EducaTransparencia, dirigidos por el Consejo para no solo los sujetos pasivos, sino que también para los asistentes técnicos y los enlaces respectivos. Estos perfiles tenían un tratamiento diferenciado en cada una de nuestras jornadas de capacitación.

De esta manera, desde la entrada del gobierno, se generaron gran cantidad de seminarios, talleres y capacitaciones particulares con directivos, funcionarios públicos obligados, organizaciones de la sociedad civil, entidades reguladoras autónomas del ecosistema de probidad, transparencia y organizaciones internacionales. Contamos con una gran cantidad de académicos, exministros de Estado e integrantes de la sociedad civil para reforzar la idea del espíritu del servicio público. Se hacía necesario para los funcionarios públicos obligados sentir un apoyo y un sentido de cuerpo para la correcta implementación de la ley. Es decir, según se evaluó en el equipo directivo, que los propios funcionarios pudieran remar incluso en contra de los directivos reticentes al cumplimiento de la ley, porque el sentido de la agenda de probidad y transparencia de la administración era un asunto de Estado. Las inducciones fueron finalmente numerosas, recorriéndose todo el territorio nacional y varias veces la Región Metropolitana, enfocados en tres grupos: autoridades y asesores; 2) asistentes técnicos; y 3) administradores institucionales de la Plataforma Ley Lobby. Fueron finalmente 260 reuniones de inducción con 6.031 asistentes a ellas (MINSEGPRES, 2017).

En ese sentido, lo que se hizo con los “servicios piloto” fue relevante para quitar el miedo a la ley venidera, no sin convencimiento. La evidencia demuestra que uno de los determinantes más importantes dentro del incremento de la integridad es precisamente el hecho de que los directivos tengan una actitud ejemplificadora y que tengan un alineamiento con los valores de integridad pública (OECD, 2017). Fue así como en una reunión con subsecretarios en el Palacio de la Moneda, se les ofreció a algunos de ellos, con el objeto subyacente de poder involucrarlos a fondo en la implementación de la Ley del Lobby, ser puntas de lanza y generar una especie de efecto espejo en el resto de los subsecretarios y jefes de servicio. La entrada gradual en algunos servicios aventajados, asunto que se replicó de la Ley de Transparencia, se repitió del mismo modo: algunos jefes

de servicio entrenados en gerencia pública y comprometidos con la modernización del Estado, consideraban de buena reputación subirse adelantadamente a la ley, por lo que comprometieron tempranamente su adhesión a la norma como a sus valores involucrados.

Creemos que eso funcionó muy bien para los propios intereses del servicio, como veremos más adelante. Algunos subsecretarios como el de Vivienda y Urbanismo, utilizaron la agenda de audiencias para ordenar a sus grupos de interés, compuestos principalmente por los comités de vivienda. Otros, como los relacionados a Energía, les interesaba tener transparencia de las gestiones de intereses de privados, en un sector que se caracterizaba por la opacidad.

En concreto, había 14 servicios públicos con el sistema de registro de audiencias, viajes y donativos, incluyendo a la propia Subsecretaría General de la Presidencia, que implementaban la ley.

Finalmente, el equipo directivo evaluó la necesidad de que el reglamento de la ley tuviera una amplia legitimidad entre las organizaciones de la sociedad civil del ámbito del control social. El Ministerio Secretaría General de la Presidencia convocó a las personas naturales y a las agrupaciones a un proceso participativo abierto donde se recibieron observaciones al reglamento, entre el 16 de mayo y el 2 de junio de 2014, del cual se recogieron importantes mejoras sobre todo en materia de datos abiertos. Del mismo modo, la implementación de la Ley de Lobby fue una de las iniciativas comprometidas en el plan de acción de la Alianza del Gobierno Abierto, siendo valorada en la OECD, en la reunión mundial de la Alianza para el Gobierno Abierto y en las Naciones Unidas, donde fuimos finalistas del Premio al Servicio Público.

En momentos de gran desconfianza ciudadana, la entrada en vigencia de la Ley N° 20.730 significó una herramienta desconocida, pero de gran potencialidad para la ciudadanía, entendida por los medios de comunicación y las organizaciones de la sociedad civil. Por lo tanto, el componente educativo de esta ley expresado en el sistema de EducaTransparencia del Consejo para la Transparencia y los manuales jurídicos y ciudadanos generados por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, fueron de gran ayuda para generar una especie de marca prestigiosa en el marco de la siempre continua reforma del Estado.

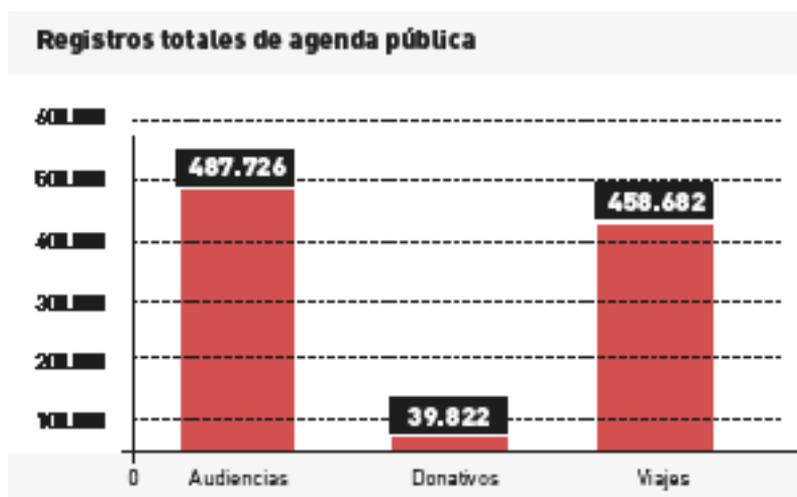
Virtudes del enfoque actual

Pasados ocho años de la entrada en vigencia de Ley N° 20.730, algunos autores han puesto el acento en el efecto democratizador de la legislación, con incluso un rol en la disminución de la desigualdad en la influencia política, provocado por el fin de las barreras de entrada en el acceso a las autoridades y funcionarios, como también

por la transparencia introducida en la toma de decisiones (Sahd y Valenzuela, 2017). Sobre todo el argumento de democratización ha sido contrapuesto por Arís (2018): el lobby no sería un mecanismo de participación ciudadana propiamente tal, puesto que no involucra al solicitante dentro del proceso deliberativo de las políticas públicas (Naser y Ramírez, 2017). Tampoco hay posibilidad de exigir el cumplimiento de los compromisos acordados en las reuniones, ya que tampoco es la finalidad de la ley vigente mantener actas o suscribir compromisos.

Efectivamente, según nos reporta infolobby.cl hay una explosión de solicitantes. Si antes de la vigencia de la ley, solo algunos elegidos podían entrar a las oficinas de las autoridades y funcionarios tomadores de decisiones, a la fecha de hoy, desde la entrada en vigencia de la ley, se han generado 487.726 audiencias con una cantidad sostenida desde 2015 hasta la pandemia de coronavirus que disminuye la presencialidad y favorece las videoconferencias – que pueden estar subregistradas–.

■ **Figura N°1:**
Total de registros de agenda pública



Fuente: Consejo para la Transparencia (2021),
Portal www.infolobby.cl

Esto es, sin duda, diferente de lo que podemos entregar para el ejercicio del periodismo como control social, es decir, entender cuáles son las personas que sostienen de manera habitual audiencias con las autoridades, cuáles son sus posibles vinculaciones en términos de financiamiento electoral o en vínculos corporativos o societarios (acá bastaría cruzar la información pública que también se encuentra a partir de la obligación de transparencia en el gasto electoral o la que tienen las declaraciones de patrimonio e intereses que hay en www.infoprobidad.cl).

Es cierto que el esfuerzo de sistematización que ha hecho la plataforma infolobby.cl es relevante en ese sentido, con una creciente cantidad de visitas, pero los esfuerzos pueden ser todavía mayores (por ejemplo, que el envío de los datos desde el Ministerio Secretaría General de la Presidencia al Consejo para la Transparencia sea en tiempo real, para que no publiquen a mes vencido, lo cual dada la estructura del sistema informático, hace que la ley esté por debajo de lo que es la realidad).

Sahd y Valenzuela (2017) también levantan algunos interesantes ejemplos sobre cómo las autoridades usaron la legislación a su favor para ordenar a los grupos de intereses que tenían conflictos entre sí, nominando el caso de la ministra de salud Carmen Castillo, o el ya mencionado Subsecretario de Vivienda y Urbanismo para ordenar a los comités de vivienda. Se señala que algunos alcaldes también dan cuenta de que sirve para tener información de sus equipos. Adicionalmente, en www.infolobby.cl se puede pesquisar a varias autoridades que son profusas en registros que dan cuenta de la interacción que tienen con los grupos interesados en influir en sus decisiones públicas.

También se recoge la interesante experiencia que puede ofrecer la ley para transparentar las relaciones de aquellas empresas que quieren dar a conocer sus servicios al Estado, previamente a participar en las licitaciones públicas. Sin olvidar que la ley permite incluso la posibilidad de que los miembros de un comité de evaluación de una licitación puedan ser sujeto de una audiencia mediante la Ley N° 20.730, lo cual ha sido cuestionado, puesto que las bases de compras de bienes y servicios prohíben en general todo contacto con el oferente.

Reformas posibles

Introducir la habitualidad para complementar el ecosistema de probidad y transparencia

La Ley del Lobby tuvo precisamente por su enfoque, un sin número de críticas sobre su real contribución al ecosistema de probidad y transparencia, destacando aquellas relativas a que regulaba de una manera débil y poco consistente a los profesionales o empresas que se dedicaban habitualmente a la gestión de intereses (lobbistas profesionales o corporativos). En concreto, así lo hacía el proyecto de ley original del presidente Ricardo Lagos Escobar y el del primer mandato de la presidenta Michelle Bachelet Jeria, los cuales entendían integralmente el fenómeno del lobby, estableciendo prohibiciones claras en torno al fenómeno de la puerta giratoria y al financiamiento de campañas políticas. Dada la evolución de la ley y del ya producido cambio cultural en la administración, es posible introducir un registro con obligaciones asociadas para lobbistas y

gestores de intereses en la legislación, sin necesidad de alterar las virtudes que tiene el modelo de revelación adoptado por el legislador de la Ley N° 20.730.

Intrascendencia de las categorías en la ley N° 20.730

La ley vigente de lobby establece la diferencia entre gestores de interés y lobbistas, los cuales solo se diferencian entre sí, en el caso de recibir una remuneración, por el hecho de tratar de influir en una autoridad para obtener una decisión determinada (artículo 2° N° 5 de la Ley N° 20.730).

La verdad es que esa distinción no tiene efecto alguno. Esto, porque el registro de gestores de intereses o de lobbistas es automático para todas aquellas personas que piden una reunión sin distinción de intensidad o frecuencia (artículo 13° de la Ley). Luego, porque tampoco existe diferencia para efectos de la nómina sistematizada de registros que aparece en la plataforma sistematizada del Consejo para la Transparencia (artículo 9°, inciso tercero, de la Ley N° 20.730). De hecho, quisiéramos ejemplificar que durante los primeros años de vigencia de la ley, había muchos lobbistas o gestores de intereses corporativos que nos pidieron incorporarse voluntariamente al registro (lo que la ley permite) para dar una señal, pero la verdad es que dada la automaticidad de los registros, eso no tenía efecto alguno y ni siquiera simbólico en la reputación corporativa del solicitante.

Cabe insistir que esta es la oportunidad para regular seriamente a los lobbistas. Como la industria ya tiene la costumbre de registrar sus interacciones con la autoridad por vía de plataforma y existen las regulaciones sobre financiamiento electoral, no sería costoso para el sistema generar obligaciones adicionales para aquellos gestores de intereses o lobbistas que tengan cierta frecuencia de reuniones con la autoridad. Para esto, el denominado registro de lobbistas y de gestores de intereses, hoy semántico, podría transformarse en un verdadero activo de control social. Esto convertiría a la actual norma en un interesante modelo mixto, que podría haber finalmente superado los problemas que impiden la implementación de esta regulación en otras latitudes.

Relevancia del dato para el control social

El artículo 8° de la Ley N° 20.730 establece que los registros de agenda pública deben consignar audiencias y reuniones, viajes y donativos. Sin embargo, hay una gran cantidad de datos que, por no tener límite hacia abajo, pueden limitar el control social. En particular, respecto del registro de los viajes “realizados por alguno de los sujetos pasivos establecidos en esta ley, en el ejercicio de sus funciones”, la mayoría de los datos observables provienen de los viajes realizados por los sujetos pasivos en cumplimiento de las

obligaciones propias de su cargo (visitas a terreno, viajes al Congreso Nacional en Valparaíso). Precisamente porque la ley no distingue, no puede cumplirse fácilmente el objetivo de la ley, establecido según la historia de su establecimiento, de monitorear sobornos o estímulos encubiertos para tomadores de decisiones públicas.

Del mismo modo, sobre los donativos oficiales y protocolares, y “aquellos que autoriza la costumbre como manifestaciones de cortesía y buena educación, que reciban los sujetos pasivos” existe un similar problema. Por ser los regalos registrados de baja entidad, se pueden obstaculizar la búsqueda de donativos relevantes para el control social.

Ampliación de los registros a los sujetos pasivos

La caracterización estricta del lobby hecha por el legislador, en términos de una relación entre particulares y la Administración, determina que no se conciba como un fenómeno al interior de esta última, entre sus miembros. Sin embargo, es comprensible que la ciudadanía quiera conocer sus interacciones, esto sucede, por ejemplo, con la transparencia en la toma de decisiones en servicios colegiados, cuando autoridades deben elegir de entre una nómina de postulantes a quien ocupará un puesto en un órgano autónomo constitucional, sea el Fiscal Nacional o un Ministro de la Corte Suprema. Para normar dicha situación, corresponde pensar en mecanismos regulatorios de agenda abierta, posiblemente utilizando las herramientas referidas en los apartados precedentes.

Referencias

Arís, M. (2017). Avanzar en integridad y participación ciudadana. Balance y modificaciones de la Ley del Lobby. Análisis, 8. Friedrich-Ebert-Stiftung.

Arís, M. (2018). Avances y desafíos en la regulación del lobby en Chile. Nueva Sociedad, [276], 140-151. www.nuso.org

Bobbio, N. (1996). El futuro de la democracia. Fondo de Cultura Económica.

Boletín N° 3.407. (2003). Proyecto de ley que regula el lobby. <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=3784&prmBOLETIN=3407-07>

Boletín N° 6.189-06. (2008). Proyecto de ley que establece normas sobre la actividad de lobby. <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=6577&prmBOLETIN=6189-06>

Boletín N° 966-07. (1993). Proyecto de ley que garantiza la probidad de las autoridades y jefes de los servicios públicos, diputados y senadores. <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=2221&prmBOLETIN=966-07>

Hellman, J. S.; Jones, G. y Kaufmann, D. (2000). Seize the State, Seize the Day : State Capture, Corruption, and Influence in Transition. In Policy Research Working Paper, 2444. <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/19784>

La Tercera. (22 de noviembre de 2014). Rebelión diplomática contra la Ley de Lobby. La Tercera. <https://www.latercera.com/diario-impreso/rebelion-diplomatica-contra-la-ley-de-lobby/>

Matamala, D. (2013). Poderoso caballero. El peso del dinero en la política chilena. Catalonia.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2017). Hitos y Acciones 2014-2018 (R. Mora y R. Mena (eds.)).

Naser, A. y Ramírez, Á. (2017). Plan de gobierno abierto. Una hoja de ruta para los gobiernos de la región. Serie Manuales, 81.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2014). Lobbyists, Governments and Public Trust. Volume 3. Implementing the OECD Principles for Transparency and Integrity in Lobbying. OECD.
https://www.oecd-ilibrary.org/governance/lobbyists-governments-and-public-trust-volume-3_9789264214224-en

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2017). Preventing Policy Capture Integrity in Public Decision Making. OECD.
https://www.oecd-ilibrary.org/governance/preventing-policy-capture_9789264065239-en

Rosales, F. (2015). El diseño del Centro de Gobierno Latinoamericano: un análisis comparado del rol de la presidencia. Estudios de Políticas Públicas 1(1), 77–99.

Sahd, J. y Valenzuela, C. (2017). Lobby Regulation in Chile: a Pathway toward Reducing Inequality. 2017 OECD Global Anti-Corruption & Integrity Forum, March 2017.

Viera-Gallo, J. A. (2014). Implementación de la Ley No 20.285: una labor en equipo. En J. E. Cheyre y N. Cobo (Eds.), Transparencia en Chile. Logros y Desafíos. A cinco años de vigencia de la ley (pp. 19–32). Santiago de Chile: Orjikh Editores.

Normas citadas

Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública.

Artículo primero: aprueba la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 20 de agosto de 2008. Última modificación 24 de febrero de 2020.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=276363>

Ley N° 20.730, regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios. Diario Oficial de la República de Chile, 8 de marzo de 2014. Última modificación 26 de septiembre de 2010.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1060115>

Capítulo 6

Mecanismos de prevención de los conflictos de intereses y resguardo de la probidad en el ejercicio de la función pública: ideas matrices y análisis de funcionamiento de la Declaración de Intereses y Patrimonio.

Consuelo Gonzalez Ascui¹

Ad portas de la redacción de una nueva Constitución los principios que hoy orientan el ejercicio de la función pública cobran una importancia fundamental para potenciar las discusiones y también, en la forma en como estos se cristalizarán, en definitiva, en un nuevo texto constitucional.

Actualmente la Constitución Política de la República contempla principios rectores en el ejercicio de la función pública. En virtud de la reforma constitucional del año 2005, mediante la Ley N° 20.050 se incorporó un artículo 8º, nuevo, que consagra el principio de probidad, la publicidad y transparencia en la Administración Pública. Así, la probidad fue elevada a rango de principio, base de la institucionalidad, como valor y virtud en el ejercicio de una sana función pública informada por el bien común, como eje rector. Es precisamente, a través de un ejercicio honesto y leal de las atribuciones públicas, dentro del marco de su competencia, que el funcionario público contribuye desde su posición al bien común de la sociedad.

En efecto, el artículo 8º inciso primero de la Constitución Política de la República, dispone: "El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones".

La Probidad, entonces, es una palabra que se ha vuelto familiar en estos últimos años y que el Diccionario de la Real Academia Española identifica con la voz "honradez", cuya definición es "rectitud de ánimo, integridad en el obrar", ergo, podemos deducir que estas

¹ Abogado de la Universidad del Desarrollo, Magister en Derecho Económico de la misma casa de estudios. Ha ejercido puestos de relevancia en distintos Ministerios y Servicios. Fue la primera mujer designada como Secretaria Ejecutiva de la Comisión asesora Presidencial para la Integridad Pública y Transparencia (2019).

características deben estar presentes en el actuar de los titulares de la función pública cuando se desempeñen en el ámbito de sus funciones e incluso fuera de ellas.

De manera que, en virtud de este principio, las actuaciones de todos los integrantes de la Administración del Estado suponen el desempeño de funciones en forma honesta sirviendo al país desde un interés general o público.

La que además de encontrarse regulada normativamente, como lo señalaremos a continuación, se presenta como un puente entre las autoridades o funcionarios públicos obligados a ella y la ciudadanía, fomentando la transparencia en el ejercicio de la función pública al encontrarse, en los casos que señala la ley, efectuadas de manera pública.

El mandato constitucional del artículo 8º, de la Constitución Política de la República fluye por el ordenamiento jurídico concretándose en disposiciones legales más específicas que establecen límites al ejercicio de la función pública, caracterizándola e imponiendo a las personas que la ejercen obligaciones específicas.

Así, en cuanto a la probidad administrativa, destaca la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración² del Estado, como su nombre lo indica, es el cuerpo normativo al que alude el artículo 38 de la Constitución Política de la República referida a la Administración del Estado que, según lo expresado en el inciso segundo de su artículo 1º está constituida por los ministerios, las delegaciones presidenciales regionales y provinciales, los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los gobiernos regionales, las municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.

Así, el Título III de la Ley N° 18.575, contiene las disposiciones que consagran el principio de probidad administrativa (artículos 52 y 53). Se incluyen también normas que resguardan dicho principio referidas a las inhabilidades e incompatibilidades para el ejercicio del cargo (artículos 54 a 56), así como las disposiciones sobre responsabilidad y sanciones en caso de infracción (artículos 61 a 64)³.

² Cuyo texto fue refundido, coordinado y sistematizado por el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

³ Dicho título fue incorporado por la Ley N° 19.653 sobre Probidad administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado, en el año 1999. Se hace presente que los artículos 57 a 60 D referidos a la declaración de intereses y patrimonio, y los artículos 65 a 68 referidos a la responsabilidad y sanciones fueron derogados por la Ley N° 20.880, en el año 2016, en tanto la regulación de dichas materias se incluyeron en dicha ley.

El inciso segundo del artículo 52 de la Ley N° 18.575 señala una definición del principio de probidad administrativa disponiendo que dicho principio “consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preminencia del interés general sobre el particular”.

Por su parte, dicha ley precisa, en el artículo 53, que “[e]l interés general exige el empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz. Se expresa en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas; en lo razonable e imparcial de sus decisiones; en la rectitud de ejecución de las normas, planes, programas y acciones; en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan; en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales, y en el acceso ciudadano a la información administrativa, en conformidad a la ley (ley N° 18.575, artículo 53).

En este contexto, una de las herramientas relevantes para el resguardo del ejercicio de la función pública y el principio de probidad es la declaración de intereses y patrimonio. Mediante la Ley N° 19.653, en 1999 se incorporó a nuestro ordenamiento la declaración de intereses para autoridades y funcionarios de alto nivel. Luego, se extendió el alcance de dicha declaración, al patrimonio de dichas autoridades, a través de la Ley N° 20.088, en 2005, señalando en ambos el carácter público de dichas declaraciones.

A continuación, se explicará cómo se ha ido perfeccionando este mecanismo en nuestro ordenamiento jurídico, analizando en definitiva la declaración de intereses y patrimonio en concreto, y la forma en que se ha ido consagrando como una herramienta que permite, a través de su publicidad, evitar los conflictos de intereses y resguardando en definitiva el principio de probidad consagrado en la Carta Fundamental.

Ley N° 19.653, sobre probidad administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado (1999).

La Ley N° 19.653 fue publicada en el Diario Oficial con fecha 14 de diciembre de 1999, durante el gobierno del ex Presidente de la República, don Eduardo Frei Ruiz Tagle, incorporando a la Ley N° 18.575 un Título III referido a la probidad administrativa que, con modificaciones, rige hasta la fecha.

Esta ley, entre otras materias, incorporó en nuestro ordenamiento jurídico la declaración de intereses, como mecanismo de resguardo del principio de probidad (artículo 59 a 62 de la Ley N° 18.575, hoy derogadas).

Entre los sujetos obligados se incluyó a las siguientes autoridades:

- El Presidente de la República, los ministros de Estado, los subsecretarios, los intendentes y gobernadores (actuales delegados presidenciales regionales y delegados presidenciales provinciales), los secretarios regionales ministeriales, los jefes superiores de Servicio, los embajadores.
- Los consejeros del Consejo de Defensa del Estado.
- El Contralor General de la República.
- Los oficiales generales y oficiales superiores de las Fuerzas Armadas y niveles jerárquicos equivalentes de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública.
- Los alcaldes, concejales y consejeros regionales.
- Las autoridades y funcionarios directivos, profesionales, técnicos y fiscalizadores de la Administración del Estado que se desempeñen hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente.

En cuanto a la oportunidad y periodicidad, se estableció que la declaración de intereses debía presentarse dentro del plazo de treinta días contado desde la fecha de asunción del cargo y actualizarse cada cuatro años, y cada vez que ocurra un hecho relevante que la modifique.

En cuanto a su presentación, se estableció que debía efectuarse en tres ejemplares, autenticados al momento de su recepción por el ministro de fe del órgano u organismo a que pertenezca el declarante o, en su defecto, ante notario. Uno de ellos era remitido a la Contraloría General de la República o a la Contraloría Regional, según corresponda, para su custodia, archivo y consulta, el otro debía depositarse en la oficina de personal del órgano u organismo que los recibiera, y otro era devuelto al interesado.

En cuanto a su contenido, se estableció que la declaración de intereses debía incluir la individualización de las actividades profesionales y económicas en que participara la autoridad o el funcionario. Los requisitos y las demás normas para su cumplimiento fueron remitidas a la dictación de un reglamento.

Finalmente, se establecieron normas referidas a la responsabilidad y sanciones en caso de incumplimiento (artículo 63 a 62 de la Ley N° 18.575, hoy derogadas). Así, por ejemplo, que (i) la no presentación oportuna de la declaración sería sancionada con multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales. El incumplimiento del infractor se presumía transcurridos treinta días desde que la declaración fuese exigible. (ii) El infractor podría presentar la

declaración omitida o corregida dentro del plazo fatal de diez días, contado desde la notificación de la resolución que imponía la multa, en cuyo caso dicha multa se rebajaría a la mitad. (iii) Si el infractor fuese contumaz en la omisión o se incluyeren datos relevantes inexactos o se tratase de una omisión inexcusable de información relevante, procedería la medida disciplinaria de destitución, que sería aplicada por la autoridad llamada a extender el nombramiento del funcionario. (iv) El incumplimiento de la obligación de actualizar la declaración de patrimonio se sancionaría con multa de cinco a quince unidades tributarias mensuales. (v) El jefe de personal o quien, en razón de sus funciones, debió haber advertido oportunamente la omisión de una declaración o de su renovación y no lo hizo, incurrirá en responsabilidad administrativa.

Asimismo, se extendió esta obligación respecto de autoridades de otros órganos del Estado, incorporando la normativa respectiva en sus respectivas leyes orgánicas constitucionales. El contenido, oportunidad y periodicidad fueron las mismas que respecto de los órganos de la Administración del Estado, pero la formalidad, el órgano ante el cual se presentaba la declaración de intereses y el procedimiento de aplicación de las sanciones cambiaba en cada caso. Así, también resultaron obligados a presentar una declaración de intereses:

- Los diputados y senadores.
- Los miembros del escalafón primario del Poder Judicial. Esto es, Presidente, ministros, Fiscal Judicial, Secretario Abogado del Fiscal, Secretario, Prosecretario y relatores de la Corte Suprema; el Presidente, ministros, fiscales judiciales, relatores y secretarios de las Cortes de Apelaciones; jueces de letras, en materia penal, secretarios de juzgados de letras de capital de provincia, secretarios de dichos juzgados.
- Los miembros de la segunda serie del escalafón secundario del Poder Judicial. Esto es, notarios, conservadores y archiveros⁴.
- Los jueces de policía local.
- Representantes del Estado en sociedades anónimas en que tengan uno o más directores, y gerentes de sociedades anónimas cuando su nombramiento se hubiere efectuado por un directorio integrado mayoritariamente por directores que representen al Estado o sus organismos.

⁴ artículo 323 bis del Código Orgánico de Tribunales fue incorporado por el artículo 8° de la Ley N° 19.653.

- Los directores y los gerentes de las empresas del Estado, como en el caso de Televisión Nacional de Chile, la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, la Empresa Nacional de Minería, la Corporación Nacional del Cobre de Chile y el Banco del Estado de Chile.
- Los miembros del Consejo del Banco Central, quienes deberían declarar, además, su situación patrimonial.

En estos casos se estableció que el original de la declaración sería protocolizado en la misma notaría donde fue prestada o en otra correspondiente al domicilio del declarante o ante una notaría con jurisdicción en el territorio donde el órgano se encontrare emplazado. Esto es, de la ciudad donde celebre sus sesiones el Congreso Nacional o en una notaría con jurisdicción en el territorio del tribunal a que pertenezca el declarante tratándose de los miembros obligados del Poder Judicial. Una copia de la protocolización sería remitida a la secretaría de los órganos en que cada declarante desempeñara sus funciones.

Asimismo, en el caso de la declaración de intereses de parlamentarios, se estableció expresamente que la declaración de intereses se mantendría para su consulta pública y cualquier persona podría obtener copia del instrumento protocolizado. No hubo pronunciamiento a este respecto por parte del Excmo. Tribunal Constitucional en el control preventivo de esta ley, como ocurrió en el año 2006, como se verá más adelante.

En el caso del H. Congreso Nacional incluso se incorporó un artículo en su ley orgánica constitucional estableciendo que “los miembros de cada una de las Cámaras no podrán promover ni votar ningún asunto que interese directa o personalmente a ellos o a sus cónyuges, ascendientes, descendientes o colaterales hasta el tercer grado de consanguinidad y el segundo de afinidad, inclusive, o a las personas ligadas a ellos por adopción. Con todo, podrán participar en el debate advirtiendo previamente el interés que ellas, o las personas mencionadas, tengan en el asunto”. Se precisó que “No regirá este impedimento en asuntos de índole general que interesen al gremio, profesión, industria o comercio a que pertenezcan, en elecciones o en aquellas materias que importen el ejercicio de alguna de las atribuciones exclusivas de la respectiva Cámara.”

Así, el principal propósito de la declaración de intereses para las autoridades era establecer si estas en un momento determinado favorecían un interés particular y si con ello incurrían en ilícitos. Es decir, se trata de una declaración que, al ser pública, favorece el control que la ciudadanía puede ejercer respecto de las actuaciones o decisiones de las autoridades, que en ejercicio de sus funciones adopten, respecto de ámbitos en los que tienen un interés particular, o algunos de sus familiares directos.

Ley N° 19.653, sobre probidad administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado (1999).

La Ley N° 20.088 fue publicada en el Diario Oficial con fecha 5 de enero de 2006, durante el gobierno del expresidente de la República, don Ricardo Lagos Escobar, estableciendo -entre otras materias- como obligatoria la declaración jurada patrimonial de bienes a las autoridades que ejercen una función pública.

El artículo 1° de la Ley N° 20.088 introdujo modificaciones a la Ley N° 18.575, en la que se contenía originalmente la regulación sobre la declaración de intereses. En particular, se sustituyó la denominación del Párrafo 3° del Título III "De la declaración de intereses" por "De la declaración de intereses y patrimonio" y se incorporaron los artículos 60 A, 60 B, 60 C y 60 D, hoy derogados. Los artículos 3° y siguientes incorporaron las referencias a estas normas en las leyes orgánicas de ciertos órganos constitucionalmente autónomos, para que las normas sobre declaración de patrimonio no solo fueran aplicables a la Administración del Estado en los términos de la Ley N° 18.575.

En primer término, se incorporó una declaración de patrimonio, mecanismo de control que permite evaluar la evolución de la situación patrimonial de algunos cargos, que se desempeñarán una función pública. Esta herramienta está orientada a que las personas sometidas a este control no se beneficien con un enriquecimiento ilícito a causa de sus funciones. Lo anterior, en la medida que las personas obligadas presentaran tal declaración al principio y al final de su mandato o de sus funciones pudiendo identificar un posible enriquecimiento ilícito si no existía alguna justificación lógica de un incremento exacerbado del patrimonio de la autoridad en cuestión, comparando ambas declaraciones.

En cuanto a los sujetos obligados, esta obligación recaía en quienes debían realizar la declaración de intereses -señalados precedentemente-, incluyendo al director o directores que representen al Estado en una sociedad anónima y a los directores y gerentes de las empresas del Estado. Esta declaración debía ser presentada ante el Contralor General de la República o el Contralor Regional, según correspondiera, quienes las mantendrían para su consulta.

En cuanto a la oportunidad y periodicidad se estableció que, al igual que la declaración de intereses, la declaración de patrimonio debía presentarse dentro de los treinta días siguientes a la asunción del cargo o cada vez que el declarante fuese nombrado en un nuevo cargo, debiendo actualizarse cada cuatro años, y al concluir sus

funciones el declarante. Así se permitía trazar los bienes, derechos y obligaciones sujetos a declaración de la autoridad respectiva, de manera de contar con una herramienta que habilitaba a detectar incrementos injustificados de patrimonio durante el período de ejercicio de una función pública.

Finalmente, en cuanto a su contenido, se estableció que la declaración de patrimonio debía incluir la individualización de los siguientes bienes: a) inmuebles en propiedad, así como las limitaciones al dominio, y con mención de las respectivas inscripciones; b) los vehículos motorizados, indicando su inscripción; c) los valores, remitiéndose al artículo tercero de la Ley N° 18.045, de Mercado de Valores, que los entiende como “cualesquiera títulos transferibles incluyendo acciones, opciones a la compra y venta de acciones, bonos, debentures, cuotas de fondos mutuos, planes de ahorro, efectos de comercio y, en general, todo título de crédito o inversión.”, sea que se transen en Chile o en el extranjero; d) los derechos en comunidades o en sociedades constituidas en Chile o en el extranjero, así como una enunciación del pasivo, si fuese superior a cien unidades tributarias mensuales.

A este respecto, se precisó que la declaración de patrimonio comprende también los bienes del cónyuge que estuvieren casados bajo el régimen de sociedad conyugal, excluyendo, por supuesto el patrimonio reservado de la mujer producto de su propio trabajo o industria, así como las donaciones hechas con la condición de que no sean administradas por el marido y sobre la parte fruto de las capitulaciones matrimoniales.

Como se señaló, la normativa referida a la declaración de patrimonio se amplió a ciertos órganos del Estado, introduciendo las normas en sus respectivas leyes orgánicas constitucionales. Además, de la declaración de interés se contempló la declaración de patrimonio a los diputados y senadores, a los miembros del escalafón primario y los de la segunda serie del escalafón secundario del Poder Judicial y a los consejeros del Banco Central, quienes deben presentarla ante el secretario del órgano respectivo.

La innovación se encuentra en incorporar entre las nuevas entidades obligadas a efectuar esta declaración de patrimonio, a miembros de otros órganos constitucionalmente autónomos:

- Los ministros y abogados integrantes del Tribunal Constitucional respecto del Secretario del Tribunal Constitucional.
- El Fiscal Nacional, los fiscales regionales y fiscales adjuntos del Ministerio Público ante el Fiscal Nacional.
- Los integrantes titulares y suplentes del Tribunal para la Defensa de la Libre Competencia ante el Secretario del Tribunal.

- Los integrantes del Tribunal Calificador de Elecciones y los Tribunales Electorales Regionales ante el Secretario del Tribunal respectivo.

Respecto de ellos se reprodujeron las mismas sanciones e infracciones contempladas respecto de la declaración de intereses, señaladas previamente. Con todo, se amplió el plazo respecto del cual se presume el incumplimiento del infractor, a sesenta días.

Otra de las modificaciones introducidas -en el artículo 65 de la Ley N° 18.575- es el cambio de la sanción para el sujeto obligado que es contumaz⁵ en su omisión, sin especificar que sería la destitución, sino que a su respecto se le aplicarían las medidas disciplinarias que correspondieran, sirviendo esa circunstancia de antecedente para su calificación funcionaria. Esta norma también se extendió respecto de los fiscales adjuntos del Ministerio Público.

Igualmente se cambió la sanción disciplinaria en el caso de incluir a sabiendas datos inexactos en la declaración y la omisión inexcusable de información relevante, de la destitución a un tramo de multa de las diez a las treinta unidades tributarias mensuales, en el artículo 66 de la Ley N° 18.575.

Importante resulta considerar el análisis realizado por el Excmo. Tribunal Constitucional en el control preventivo de la Ley N° 20.088, respecto a la declaración de patrimonio. En relación a las referencias que se incluyeron respecto a que las declaraciones de patrimonio deberían mantenerse para su consulta pública y que se diera copia a quien lo solicitare, a costa del peticionario, se consideraron ajustadas a la Carta Fundamental, en el entendido que se invocaran finalidades legítimas. En efecto, se identificaron tres posiciones respecto de la publicidad de la declaración de patrimonio. Una primera postura consideró que la situación patrimonial, de una persona como expresión de la personalidad, está amparado por el derecho a la privacidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19, N° 4, de la Constitución Política, de modo que el acceso a la información reservada contenida en la declaración es de carácter excepcional. Una segunda postura era partidaria de una plena publicidad, pues los bienes patrimoniales están fuera de la privacidad, y que al tratarse de una normativa aplicable a quienes ejercen funciones públicas son de cumplimiento obligatorio para ellos tratándose de una normativa estatutaria. Por último, una postura mayoritaria consideró que la publicidad de la declaración de patrimonio existiera para terceros, pero solo si se invocaban finalidades legítimas. De este modo, el Excmo. Tribunal Constitucional restringió el acceso irrestricto a dichas declaraciones (rol N° 460, 2005, considerandos 30-32).

⁴ Sobre este vocablo la RAE lo define en su primera acepción como "rebeldé, porfiado y tenaz en mantener su error".

Reconocimiento constitucional de la declaración de intereses y patrimonio: Ley N° 20.414 (2010)

En el año 2010, fue publicada en el Diario Oficial la Ley N° 20.414, reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política, en virtud de la cual –entre otras materias- se introdujo expresamente el reconocimiento a nivel constitucional de la declaración de intereses y patrimonio, como una herramienta en resguardo del ejercicio de la función pública. En efecto, el artículo 8° de la Constitución consagra el principio de probidad y la publicidad de los actos, resoluciones, fundamentos y procedimientos de los órganos del Estado. Así, se incorporaron en dicha disposición los siguientes incisos tercero y cuarto nuevos: “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, deberán declarar sus intereses y patrimonio en forma pública.

Dicha ley determinará los casos y las condiciones en que esas autoridades delegarán a terceros la administración de aquellos bienes y obligaciones que supongan conflicto de interés en el ejercicio de su función pública. Asimismo, podrá considerar otras medidas apropiadas para resolverlos y, en situaciones calificadas, disponer la enajenación de todo o parte de esos bienes”.

En lo referido a la publicidad de la declaración de intereses y patrimonio de las autoridades, el fundamento de esta modificación estribó en consagrar expresamente que las leyes pueden establecer declaraciones de intereses y de patrimonio, y que estas serán siempre públicas. Como consta en el mensaje que dio origen a la Ley N° 20.414, “Mediante esta norma, entonces, las personas podrán conocer las actividades profesionales y económicas en que participa la autoridad o funcionario; conocerán entonces, sus intereses. También podrán conocer la individualización completa de los bienes del declarante y de los pasivos más relevantes, o sea, su patrimonio. No se busca con esto satisfacer un fin morboso, de curiosidad. La declaración de intereses sirve para medir cuáles son los vínculos de las personas al momento que adopten sus decisiones. Por lo mismo se le puede exigir objetividad y abstención de decidir en asuntos que signifiquen ventajas para él o sus parientes más cercanos. Con la declaración de patrimonio se busca, por su parte, proteger al funcionario o a la autoridad de las acusaciones sobre eventuales enriquecimientos ilícitos logrados durante el ejercicio de su cargo” (BCN, 2010, p. 6).

En cuanto a las ideas matrices del proyecto de reforma constitucional que originó la Ley N° 20.414, “Junto con declarar pública la declaración

de intereses y patrimonio que pudiese exigir la ley, dispone la entrega de la administración de los bienes de las autoridades que indica a un tercero, cuando esa ley así lo establezca” (BCN, 2010, p. 14).

Esta modificación permitió entonces levantar la restricción sobre publicidad de la declaración de intereses y patrimonio en tanto las autoridades consintieran a ello, en la medida que los terceros invocaran finalidades legítimas para justificar su solicitud de acceso a dicha información. Lo anterior debido a que, aunque la ley establecía la publicidad de dicha declaración, se invocaba por las autoridades una afectación a su derecho a la privacidad, lo que fue subsanado al consagrar esta obligación en la Carta Fundamental.

Ley N° 20.880 sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses (2016)

Luego, en enero del año 2016 fue publicada en el Diario Oficial la Ley N° 20.880, que se originó por mensaje presidencial con el número de boletín N° 7616-06, con fecha 3 de mayo del año 2011, durante el gobierno del Presidente de la República don Sebastián Piñera Echenique.

Dada su relevancia, a continuación, se explicará esta normativa que rige actualmente y que sistematiza las normas aplicables al principio de probidad en el ejercicio de la función pública, y en particular regula la declaración de intereses y patrimonio que antes se contenían, por separado, en la Ley N°18.575 -introducidas por la Ley N° 19.653 y Ley N° 20.088 antes referidas-.

Una de las particularidades de esta ley es que desarrolla las disposiciones a las que alude el inciso final del artículo 8° de la Constitución Política de la República. Esto es, integra a partir del Título III (artículo 23 y siguientes) el mandato especial de administración de cartera de valores y la enajenación forzosa, de lo cual derivan los conocidos fideicomisos ciegos y la expansión de las empresas de manejo de inversiones, que administran por cuenta de ellas, pero a riesgo del mandante.

Las normas generales se encuentran recogidas en El Título I, “De la declaración de intereses y patrimonio”, siendo el más importante el artículo 1°. Dicha norma, en sus dos primeros incisos reitera y delimita la regulación del principio de probidad en el ejercicio de la función pública estableciendo una caracterización del mismo y en su totalidad se encuentra redactado para ser interpretado armónicamente a la luz del artículo 8° de la Constitución Política de la República y del artículo 52 de la Ley N° 18.575.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) ha señalado que “un conflicto de interés involucra un conflicto entre la función pública y los intereses privados del funcionario público, en el que el funcionario público tiene intereses de índole privados que podrían influir de manera inadecuada en la ejecución de sus funciones y responsabilidades oficiales” (OCDE, 2004).

El año 2003 se incorporó una referencia al conflicto de intereses en el ejercicio de la función pública en el artículo 5º de la Ley N° 19.896, a propósito de la contratación a honorarios por la Administración del Estado a fin de evitar este tipo de conflictos en caso de que la persona contratada prestare servicios en cualquier calidad jurídica en otra repartición pública. El inciso cuarto de dicha norma señala que “[s]e entenderá que hay conflicto de intereses cuando las labores encomendadas en los diversos organismos pongan a la persona a quien se le ha encomendado tareas en ambos, en situación de lesionar los objetivos de cualquiera de esas entidades o cuando sus propios intereses personales puedan pugnar con los de alguna de ellas” (ley N° 19.896, artículo 5º, inciso cuarto).

La principal innovación de la Ley N° 20.880 se encuentra en la definición de conflicto de interés en el ejercicio de la función pública, ampliando la concepción del interés particular –en contraposición al interés general-. Así, se precisa que puede tratarse de un interés de naturaleza diversa a la económica, que no solo abarca a quien ejerce las funciones, sino que de los terceros vinculados a él que se determinan por la ley, e incluso cuando concurren circunstancias que “le restan imparcialidad en el ejercicio de sus competencias”. Entonces el conflicto de interés surge cada vez, que, atendidas las funciones del órgano, se antepone un interés particular al interés general que subyace al ejercicio de la función pública.

En cuanto a los sujetos obligados se incorpora, además de aquellas autoridades que ya venían siendo reguladas por la Ley N° 19.653 y la Ley N° 20.088, a las siguientes personas obligadas de realizar una declaración de intereses y patrimonio:

- Los cónsules.
- El Consejo Directivo del Servicio Electoral, del Consejo para la Transparencia, del Consejo de Alta Dirección Pública, del Instituto Nacional de Derechos Humanos y del Consejo Nacional de Televisión.
- Los integrantes de los Paneles de Expertos o Técnicos creados por las leyes N° 19.940, N° 20.378 y N° 20.410.
- Los defensores locales de la Defensoría Penal Pública.
- 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, y los directores y secretarios ejecutivos de fundaciones, corporaciones o asociaciones municipales reguladas por la ley orgánica de municipalidades.

- Se precisó la hipótesis respecto de funcionarios directivos señalando: personal de planta y a contrata, que sean directivos, profesionales y técnicos de la Administración del Estado que se desempeñen hasta el tercer nivel jerárquico de la respectiva planta de la entidad o su equivalente. Para establecer la referida equivalencia deberá estarse al grado remuneratorio asignado a los empleos de que se trate y, en caso de no tener asignado un grado, al monto de las respectivas remuneraciones de carácter permanente.
- 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 el tercer nivel jerárquico, incluidas las asignaciones que correspondan.
- Los rectores y miembros de las juntas directivas de las universidades del Estado.
- Los miembros del Consejo del Fondo Plurianual para las Capacidades Estratégicas de la Defensa, establecido en el Título VI de la ley N° 18.948, orgánica constitucional de las Fuerzas Armadas.
- Los funcionarios de las categorías A, B y C de las plantas del Congreso Nacional o de la planta de la Biblioteca del Congreso Nacional, los abogados secretarios de comisiones y quienes integren el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias o el Comité de Auditoría Parlamentaria.
- El Director de la Corporación Administrativa del Poder Judicial
- Los jueces titulares y suplementes del Tribunal de Contratación Pública, a los jueces de los Tribunales Tributarios y Aduaneros, a los integrantes titulares y suplementes del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, los ministros titulares y suplentes de los Tribunales Ambientales, y a los ministros de fe de cada uno de estos tribunales; a los suplentes del Ministro del Tribunal Constitucional.
- Al Subcontralor, a los contralores regionales y a quienes se desempeñen hasta el tercer nivel jerárquico en dicha institución.
- Los miembros de la directiva central de los partidos políticos.

La innovación de esta ley es que modifica la oportunidad de su actualización, la que ya no será cada cuatro años. En efecto, el artículo 5° señala que deberá actualizarse anualmente, durante el mes de marzo, y dentro de los treinta días posteriores a concluir las funciones.

Otra modificación radica en la forma de realizar dicha declaración, ya no protocolarizada ante notario público, sino a través de un formulario electrónico revistiendo la calidad de declaración jurada para todos los efectos legales. Las declaraciones se contienen en las bases de datos interoperables que determinen las entidades responsables de la fiscalización para cada caso.

La importancia práctica de la primera declaración es que la

información aportada servirá de base para las futuras declaraciones que corresponda realizar, ya sea por actualización periódica en el mes de marzo, por cese de funciones o asunción de nuevo cargo.

En este sentido, cabe relevar el aporte que representa sobre la materia la plataforma existente que permite que al efectuar una nueva declaración o actualización dispuesta en los casos que regula la presente ley, la información ingresada inicialmente en lo relativo a información personal, adquisiciones de bienes inmuebles y vehículos motorizados, se mantenga, con la obligación de actualizar sus respectivos valores. Sin embargo, ello no ocurre automáticamente cuando se enajena uno de estos bienes y evidentemente coexiste siempre la obligación y responsabilidad del sujeto obligado de ingresar en dicha declaración las nuevas adquisiciones sobrevinientes.

Respecto a su publicidad, se señala que la declaración es pública, sin perjuicio de los datos sensibles y datos personales que sirvan para la individualización del declarante y su domicilio. Además, la norma expresa que los datos contenidos en la declaración, no podrán usarlos con finalidades diferentes a aquellas que permitan el control de la probidad en la función pública. Tratándose de ciertas autoridades se contempla además la obligación de publicarlas en el sitio electrónico de la institución respectiva, en formato de datos abiertos y reutilizables, debiendo mantenerse en dicho sitio mientras el declarante se desempeñe en el cargo y hasta seis meses después del cese de sus funciones.

En el artículo 7º, partiendo de la base de lo regulado por la Ley N° 19.653 y la Ley N° 20.088 específica y detalla los bienes, derechos y obligaciones que deben ser objeto de la declaración. Así, por ejemplo, se incluyen las actividades profesionales, laborales, económicas, gremiales o de beneficencia, sean o no remuneradas, que realice o en que participe el declarante, incluidas las realizadas en los doce meses anteriores a la fecha de asunción del cargo. Al igual que las actividades económicas, profesionales o laborales que el declarante conozca, de su cónyuge o conviviente civil. Así como los bienes de los hijos sujetos a la patria potestad del declarante y los de las personas que este tenga bajo tutela o curatela.

En el caso de ciertas autoridades se incluye la obligación de incluir el nombre completo de sus parientes por consanguinidad en toda la línea recta que se encuentren vivos y en el segundo grado tanto en la línea colateral como por afinidad.

Se agrega que los sujetos obligados a efectuar la declaración de intereses y patrimonio podrán declarar voluntariamente toda otra posible fuente de conflicto de intereses. También es voluntaria la declaración respecto de los bienes del cónyuge o conviviente sujeto a un régimen de separación de bienes o cualquier otro régimen distinto a la sociedad conyugal, y de los bienes del hijo sujeto a

patria potestad, que no se encuentren bajo la administración del declarante.

En cuanto a las responsabilidades y sanciones por infracciones al deber de efectuar la declaración de intereses y patrimonio de las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado, se contempla una importante innovación en el aspecto procesal, toda vez que se robustece el mecanismo para la aplicación de sanciones disciplinarias por incumplimiento de esta obligación y se establece la posibilidad de reclamar de ellas ante la Corte de Apelaciones respectiva. Respecto de la resolución que falle este asunto no procederán recursos ulteriores y la interposición de una reclamación suspenderá la aplicación de la sanción impuesta por la resolución recurrida.

En el caso de los órganos de la Administración del Estado se explicita el deber del jefe superior del servicio, o quien haga sus veces, de verificar el cumplimiento en tiempo y forma de la obligación de efectuar la declaración de interés y patrimonio y sus respectivas actualizaciones, por parte de los funcionarios que se encuentren bajo su dependencia, así como de su deber de remitirlas a la Contraloría General de la República, e informar de las infracciones a dicha obligación en el plazo de treinta días a aquel en que tome conocimiento.

Se señala expresamente que la Contraloría General de la República es el organismo encargado de fiscalizar la oportunidad, integridad y veracidad del contenido de la declaración de intereses y patrimonio. Respecto del Contralor General de la República será la Cámara de Diputados la encargada de verificar su debido cumplimiento.

En cuanto al procedimiento empleado para verificar el cumplimiento en la declaración de interés y patrimonio, respecto de los órganos de la Administración del Estado, es importante tener presente que el ente Contralor, de oficio o a petición de parte apercibirá a quien no cumpla o cumpla tardía o imperfectamente para que o bien realice o rectifique la respectiva declaración dentro del plazo de diez días hábiles, notificándolo por carta certificada. Si el funcionario u autoridad obligada a efectuarla se mantiene en su incumplimiento, tras un procedimiento administrativo, la Contraloría propondrá al jefe de servicio, o a quien haga sus veces, mediante resolución fundada, la aplicación de una multa a beneficio fiscal de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales, la que será reiterada hasta por cuatro meses ya que transcurrido dicho plazo. Se considerará falta grave a la probidad y dará lugar a la destitución o cese de funciones del infractor, dejándose constancia en la respectiva hoja de vida funcionaria. En este sentido y tal como lo señala la norma, el cese en funciones del sujeto obligado no extingue la responsabilidad a que da lugar, la que podrá hacerse efectiva dentro de los cuatro años siguientes al incumplimiento.

Respecto de la obligación de los miembros de otros órganos del Estado se establecen normas de procedimiento específicas en cada caso para la aplicación de las sanciones en el caso de incumplimiento. Con todo, se precisa, que la responsabilidad que resultare frente a un incumplimiento o cumplimiento imperfecto o tardío será aplicada por la autoridad que se encuentre investida de potestad disciplinaria o facultad para remover al infractor en conformidad a la Constitución o la ley.

En definitiva, la declaración de intereses y patrimonio se ha ido robusteciendo como herramienta de resguardo del principio de probidad, expandiendo su ámbito de aplicación, incorporando más sujetos obligados y en gran medida concretando el alcance del interés general por sobre el particular en el ejercicio de la función pública mucho más allá de la Administración central del Estado, hacia otros órganos del Estado.

A modo de conclusión se puede señalar que las leyes analizadas en el presente capítulo forman parte de una misma historia que ha ido evolucionando de manera paulatina y tomando como eje fundamental la transparencia, la que reviste un interés relevante y tan apreciada por la ciudadanía. Junto a ello la declaración de intereses y patrimonio ha ido ganando terreno en importancia, cobertura y sanciones aplicables, transformándose en una herramienta reconocida a nivel constitucional. Con ello queremos destacar que el ejercicio de la función pública es inseparable de la persona que la ejerce.

Referencias

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (1999). Historia de la ley N° 19.653. Sobre probidad administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado.

https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/6583/HLD_6583_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (2005). Historia de la ley N° 20.050. Reforma constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la República.

<https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/6131/>

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (2010). Historia de la ley N° 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política.

<https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/4794/>

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN]. (2016). Historia de la ley N° 20.880. Sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses.

<https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/6037/>

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2004). Managing conflict of interest in the public service. OCDE.

Jurisprudencia citada

Tribunal Constitucional, sentencia: rol N° 460 (2005).

Capítulo 7

Contraloría General de la República de Chile: el uso de análisis de datos masivos para detectar conflictos de intereses

Ernesto García San Martín¹

La corrupción es un fenómeno que evoluciona con el tiempo. Acciones que hace un par de décadas podían parecer meras irregularidades administrativas, hoy son casos de corrupción que generan un rechazo transversal en la ciudadanía y tienen una amplia cobertura en los medios de comunicación. Esto es especialmente evidente en los conflictos de intereses. Aquellas situaciones donde las decisiones administrativas o políticas estuvieron influenciadas, o aparentemente influenciadas, por intereses personales antes que intereses basados en la búsqueda del bien común, son puestas en duda por la opinión pública y presentados como indicios de faltas éticas o derechamente como delitos de corrupción.

Lo anterior ha exigido que las instituciones encargadas de identificar, controlar e investigar casos de corrupción focalicen sus esfuerzos tanto en manifestaciones más clásicas de corrupción como también en el tráfico de influencias, el nepotismo, el amiguismo u otras formas de corrupción que implican conflictos de intereses.

En este capítulo se analizará la experiencia de la Contraloría General de la República de Chile (CGR) en la implementación de la Ley N° 20.880, sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses. Esta ley significó una importante transformación en cómo la CGR trabaja por resguardar el principio de probidad en la Administración del Estado e impulsó una serie de cambios procedimentales, tecnológicos y humanos. Tras cinco años es posible realizar un análisis a los resultados e impacto de esta ley, para ello se analizará el contexto en que surge, los avances que ha

¹ Jefe de la Unidad de Estudios y Datos de la Contraloría General de la República. Es Administrador Público y Magíster en Ciencia Política de la Universidad de Chile, Diplomado en Gerencia Pública y en Inteligencia de Negocios de la Universidad de Chile. Diplomado en Estadística Aplicada de la Pontificia Universidad Católica de Chile y en Desarrollo y Gestión de la Innovación de la misma casa de estudios. Es también profesor de Control y Evaluación en Instituciones Públicas de la Escuela de Gobierno y Gestión Pública de la Universidad de Chile.

significado su promulgación y cómo la tecnología ha sido una pieza fundamental para prevenir e identificar irregularidades.

En primer lugar, se realizará una breve revisión a las declaraciones de intereses y patrimonio en el país y cómo el cambio normativo de 2015 se tradujo en una nueva conceptualización de los conflictos de intereses en el país. En segundo lugar, se abordarán una serie de desafíos tecnológicos, organizacionales y de formación profesional a los cuales la CGR debió hacer frente para asegurar una implementación exitosa de esta nueva normativa. A continuación, se presentarán algunas lecciones aprendidas del proceso de implementación, algunos resultados de la implementación y un par de casos concretos a través de los cuales la plataforma de Declaraciones de Intereses y Patrimonio (DIP) y el uso de análisis de datos masivos para el control han permitido identificar irregularidades administrativas. Finalmente, a modo de conclusión se presentarán algunos desafíos de este proceso y cómo estos pueden ser una oportunidad para generar cambios que perfeccionen la detección de conflictos de intereses en nuestro país.

Las declaraciones de intereses y patrimonio como una herramienta anticorrupción

La Contraloría General de la República nace en 1927, en un contexto marcado con la ocurrencia de irregularidades descubiertas en la Oficina de Impuestos Internos y la Oficina de Especies Valoradas (Contraloría General de la República de Chile [CGR], 2010). Durante sus más de 90 años de vida institucional ha adaptado su estructura orgánica, sus procesos y productos a los distintos contextos históricos y sociales a los que el país se enfrenta, siempre con el propósito último de controlar que las actuaciones de la Administración del Estado antepongan siempre el interés general por sobre el particular.

En su Plan Estratégico 2021-2024, la CGR establece como norte de su quehacer institucional el contribuir al fortalecimiento de la confianza pública para consolidar una democracia al servicio de la ciudadanía. Por esto, se ha comprometido a innovar en sus procesos internos, colaborar para contribuir a la Buena Administración y a conectar para realizar un control que responda activamente a las necesidades del sector público y de la ciudadanía (CGR, 2020).

En la práctica esto se ha traducido en el establecimiento de dos ejes transversales que guían la labor de la institución: el combate contra la corrupción y el uso intensivo de tecnología. En primer lugar, si bien la lucha contra la corrupción no es una labor que a nivel internacional esté encomendada exclusivamente a entidades de fiscalización superior como la CGR, durante los últimos años una serie de convenciones internacionales (Naciones Unidas, 2014, 2021),

normas de profesionales (Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores, [INTOSAI], 2019) o estudios académicos (DyeyStapenhurst, 1998; Lagunes, 2021) han puesto el acento en el rol que estas organizaciones pueden jugar en la prevención, detección, investigación y sanción de la corrupción. Al mismo tiempo, el uso intensivo de la tecnología ha sido reconocido tanto a nivel teórico como institucional como un elemento indispensable para promover la modernización e innovación tanto de las entidades fiscalizadoras superiores como del gobierno en su conjunto (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico [OCDE], 2015; OCDE, 2017; Declaración de Moscú XXIII INTOSAI 2019, 2019).

Focalizar el trabajo en estos dos ejes es el resultado, a su vez, de un largo proceso de modernización institucional. En este marco, la promulgación de la Ley N° 20.880 sobre Probidad en la Función Pública fue un hito trascendental que ha significado un cambio a nivel estratégico, orgánico y humano. A continuación, se presentará cómo esta norma generó una transformación en el quehacer de este organismo de control y, a su vez, cómo ha permitido elevar el estándar en la conceptualización de los conflictos de intereses en el país.

El punto de partida: registro de las Declaraciones de Intereses y Patrimonio

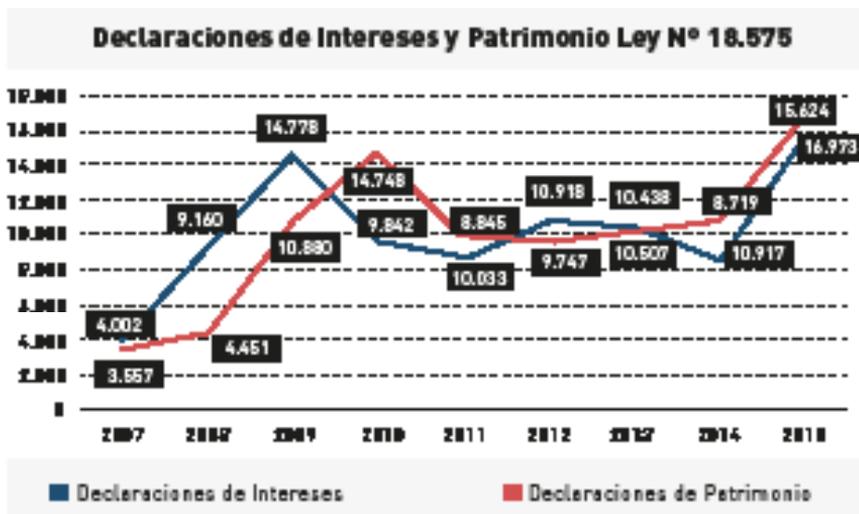
La Comisión Nacional de Ética Pública del año 1994 estableció como una de las recomendaciones para combatir y prevenir la corrupción “el establecer la obligatoriedad de hacer declaraciones juradas de patrimonio y de intereses” (Comisión Nacional de Ética Pública, 1994, p. 25). Sin embargo, no fue hasta 1999 en que se estableció este requisito para algunos cargos. En 2006, en el marco de la Agenda Político-Legislativa para la Modernización del Estado, la Transparencia y la Promoción del Crecimiento, se aprobó la Ley N° 20.088, en que se extendió este requisito a un mayor número de autoridades, funcionarios y funcionarias.

De esta manera, aquellas personas sujetas a este marco normativo estaban obligadas a completar un formulario en papel en que se individualizaban las actividades profesionales y económicas de las que participaban. En términos generales la declaración era pública y debía actualizarse cada cuatro años y cada vez que ocurriera un hecho relevante que la modificara. Esta declaración debía ser presentada en tres ejemplares: uno perteneciente al declarante, otro para el registro de la oficina de personal de la entidad y una tercera copia era remitida a la CGR para su custodia, archivo y consulta.

A partir de estos cambios normativos, la Contraloría debió destinar crecientes esfuerzos institucionales a cumplir con las labores que la ley mandataba. Tal como ilustra el Gráfico N° 1, mientras que el 2007 se recibieron un total de 4.002 declaraciones de intereses y 3.557

declaraciones de patrimonio (CGR, 2007), este número se triplicó hacia el año 2015 cuando las declaraciones fueron 15.624 y 16.973 respectivamente (CGR, 2015).

■ **Gráfico N°1:**
Declaraciones de Intereses y Patrimonio, Ley N° 18.575



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la Contraloría.

Como consecuencia de lo anterior, el tiempo que los equipos destinaban a registrar los datos contenidos en estas declaraciones eran cada vez mayores y generaban una sobrecarga laboral que dificultaba agilizar otros productos asociados a materias de personal del Estado, como, por ejemplo, el estudio de legalidad de actos administrativos o la toma de razón. Para enfrentar este desafío, la institución incorporó el registro de las declaraciones al Sistema de Información y Control del Personal de la Administración del Estado (SIAPER), plataforma destinada a unificar los datos de personal en una base única y apoyar a los equipos de profesionales que en cada Contraloría Regional y en el Nivel Central debían destinar gran parte de su tiempo a registrar la información contenida en estas declaraciones.

El estudio realizado por la OCDE a la Contraloría (OCDE, 2015) evidencia las limitadas competencias de la entidad en comparación con otras entidades fiscalizadoras superiores y la necesidad de implementar cambios normativos que permitieran avanzar en la utilización de la información de estos instrumentos para las labores de fiscalización y la agilización de la función jurídica. Gran parte de estos desafíos serían abordados en 2016 por la Ley N° 20.880

que implicó una transformación absoluta en la manera en que el sector público en general y la CGR en particular gestionaban las declaraciones de intereses y patrimonio.

Nuevo marco para la fiscalización de los conflictos de intereses bajo la Ley N° 20.880

El 10 de marzo de 2015, la presidenta de la República Michelle Bachelet Jeria, anunció la creación del Consejo Asesor Presidencial contra los conflictos de interés, el tráfico de influencias y la corrupción. Como resultado de 45 días de trabajo, el Consejo propuso una serie de medidas agrupadas en 5 ejes. Uno de ellos destinado exclusivamente a la regulación de los conflictos de intereses. Así, el informe señala que la regulación vigente no era suficiente para garantizar la prevención de conflictos ya que la información no se presentaba en un formato que facilitara el cruce de información, no existía una entidad a cargo de verificar el contenido de las declaraciones y las sanciones asociadas al incumplimiento de la obligación legal eran bajas.

Como resultado de esto, el Consejo generó 12 recomendaciones destinadas a mejorar los mecanismos de prevención, detección y sanción de conflictos de intereses. En términos generales se propuso aumentar el número de autoridades y personas funcionarias obligadas a emitir esta declaración, ampliar y profundizar el contenido de estas, dotar a la CGR de las facultades necesarias para fiscalizar su integridad y veracidad, la formalización de una entidad a cargo de controlar esta materia en el Poder Judicial y Legislativo, el establecimiento de sanciones más altas y la publicación de las declaraciones en el Portal de Transparencia.

Algunas de estas propuestas generadas por este organismo asesor fueron consideradas en la Agenda de Probidad y Transparencia del Gobierno de la presidenta Michelle Bachelet, lo que se tradujo en la promulgación de la Ley N° 20.880, sobre Probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses. Según un estudio de Arís et al. (2020) dentro de los principales avances de esta ley, se destacan:

- Aumento de los sujetos obligados a realizar la declaración de intereses y patrimonio, estimándose que se triplican el número de sujetos obligados a presentar esta información.
- Ampliación del contenido y cantidad de información de la declaración incorporando datos sobre actividades profesionales, laborales, económicas, gremiales o de beneficencia; bienes muebles e inmuebles; derechos o

acciones sobre comunidades, empresas o sociedades; valores que se transan en la Bolsa de Comercio, mandatos especiales de administración de cartera de valores y los bienes del cónyuge cuando se encuentren casados bajo régimen de sociedad conyugal.

- Unificación, digitalización y publicación de las declaraciones en un formulario único elaborado por la Contraloría General de la República lo que facilita la fiscalización de esta información.
- Establecimiento de la CGR como el organismo a cargo de fiscalizar la oportunidad, integridad y veracidad de las declaraciones contando con facultades para ampliar sanciones en caso de incumplimiento.

A partir de datos publicados en la Cuenta Pública de la Contraloría, este nuevo marco normativo hizo aumentar 10 veces el número de declaraciones. Si el año 2016 se recibieron 10.273 declaraciones en el marco de la Ley N° 18.575, el 2017 el número de declaraciones sujetas a los nuevos estándares definidos por la Ley N° 20.880 alcanzaron las 105.235 (CGR, 2018). Esto evidenció la necesidad, no solo de dar cobertura a este gran número de formularios, sino que, al mismo tiempo, enfrentar una serie de desafíos humanos, organizacionales y normativos asociados a las nuevas funciones fiscalizadoras que la ley mandataba a la Contraloría. Una descripción detallada de estos elementos será presentada en el punto II de este capítulo.

Avances en la conceptualización de los conflictos de intereses

La promulgación de esta nueva norma en materia de probidad no solo implicó cambios normativos, administrativos y humanos. La Ley N° 20.880 también significó un avance en términos de conceptualización de los conflictos de intereses, con lo que se perfeccionó la manera en que se abordan de manera preventiva situaciones como el tráfico de influencias, el nepotismo o el amiguismo.

En primer lugar, este cambio normativo permitió alinear el estándar de conflicto de intereses a las mejores prácticas internacionales e incluso ir más allá. Esto es evidente al comparar la definición de la nueva norma y la propuesta por organismos internacionales.

Mientras la OCDE (2004, p. 26) define a los conflictos de intereses como aquel “conflicto entre la misión pública y los intereses privados de un empleado público, cuando este tiene intereses a título privado que podrían afectar a la forma en que cumple con sus obligaciones y responsabilidades”, la norma chilena va incluso más allá. Así, la Ley 20.880, comprende conflicto de intereses como aquellas situaciones en que “concurren a la vez el interés general propio del ejercicio de las funciones con un interés particular, sea o no de carácter económico,

de quien ejerce dichas funciones o de los terceros vinculados a él determinados por la ley, o cuando concurren circunstancias que le restan imparcialidad en el ejercicio de sus competencias” (Ley N° 20.880, artículo 1).

La incorporación de intereses no económicos, la mención a terceros vinculados y situaciones que podrían restar imparcialidad son elementos que merecen la pena ser analizados.

En primer lugar, la mención a intereses particulares, sean económicos o no resulta un avance significativo ya que permite adoptar una perspectiva amplia de conflictos de intereses. De este modo, a los conflictos de intereses de tipo financiero, es decir aquellas circunstancias que involucran alguna ventaja de tipo pecuniario o la previsión de alguna pérdida monetaria, se involucran otro tipo de intereses, como los de carácter social, de posiciones de poder, o incluso de ventajas indeterminadas y futuras. A nivel internacional, se mencionan dentro de los tipos de intereses no monetarios aquellas situaciones cuya colisión de intereses proviene de relaciones personales, afiliaciones, vínculos u otro tipo de relaciones que sin involucrar alguna ventaja financiera pudiesen comprometer la imparcialidad de quien ejerce la función pública (Comisión Europea, 2021; Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito [UNODC] et al., 2020).

En segundo lugar, la ley hace mención a que los conflictos de intereses podrían provenir de situaciones que involucren directamente a personas titulares de un cargo público o de terceros vinculados a esta persona. Esto permite elevar el estándar no solo a conflictos de intereses reales donde el interés, la ganancia o ventaja personal se encuentra efectivamente en compromiso con su deber público, sino que también a situaciones menos directas o difusas. Por ejemplo, ciertos conflictos aparentes donde a raíz de una relación de amistad o cercanía informal, el interés personal de una persona pudiera estar en conflicto con su deber público, aunque no sea así en la realidad. O incluso algunos conflictos potenciales en términos temporales donde el interés privado aún no entra en conflicto con su deber público pero dicha situación se podría dar en un futuro. Ambas situaciones reflejan el entendimiento amplio que la norma establece e implican un perfeccionamiento en el estándar conceptual.

En tercer lugar, la norma establece el concepto de restar imparcialidad en el ejercicio que realizan las personas funcionarias. Esto, al igual que los dos puntos mencionados anteriormente, permite un acercamiento más sofisticado a los conflictos de intereses, donde no resultaría necesaria una ventaja financiera, sino que también la inclinación hacia criterios arbitrarios basados en intereses privados como la expresión clara de la pérdida de imparcialidad que requiere el ejercicio de la función pública. En este sentido, la norma se acerca a prácticas reconocidas internacionalmente como el Código

de Conducta de los Miembros de la Comisión Europea donde un conflicto de intereses incorpora cualquier situación que pudiese “influir en el desempeño independiente” de las funciones de los Miembros de la Comisión (Código de Conducta de Los Miembros de La Comisión Europea, 2018).

Finalmente, la aprobación de la Ley N° 20.880 representó un avance en términos administrativos, conceptuales y normativos. A partir de esta, se ha dotado a la institucionalidad en su conjunto de una herramienta reconocida internacionalmente como un instrumento eficaz para la prevención, detección e investigación de irregularidades administrativas que en la práctica son la antesala de casos de corrupción, cuando no son corrupción propiamente tal.

La implementación del nuevo marco normativo: desafíos y resultados

Junto con la promulgación de la ley y la posterior dictación de su reglamento, la CGR emprendió un amplio proceso de modernización que consideró desafíos transversales en una serie de ámbitos. Transitar de un proceso enteramente en papel con un registro basado en labores manuales hacia la fiscalización a través del uso de datos masivos mediante una plataforma que interopera con múltiples bases de datos del Estado significó una modernización en términos humanos, tecnológicos, institucionales y normativos.

Desafíos institucionales de la implementación

El año 2014, un grupo aproximado de 60 funcionarios y funcionarias tenían entre sus labores las tareas asociadas al registro de las Declaraciones de Intereses y Patrimonio en papel que a diario recibía la oficina de partes de la institución. Con la implementación de la nueva norma, este grupo de personas asumieron otras funciones destinando más tiempo a otras labores de control de personal de la Administración del Estado, como el estudio de legalidad y la toma de razón.

Con la implementación de la nueva ley, se creó la Unidad de Análisis de Declaraciones de Intereses y Patrimonio (UADIP) dependiente de la División de Auditoría con la finalidad de diseñar e implementar un modelo metodológico basado en un enfoque de riesgos que, a través de herramientas de inteligencia de datos, permitiese analizar y fiscalizar la información contenida en las declaraciones. Dentro de las funciones encomendadas a esta unidad se encuentran la verificación de eventuales incumplimientos en términos oportunidad, integridad y veracidad de las declaraciones, para lo cual se contrasta de manera periódica la información indicada por aquellas personas declarantes y contenida en el sistema de información DIP con aquella

información que se tiene a partir de distintas bases de datos de otros organismos del Estado.

En la actualidad la UADIP está conformada por un equipo multidisciplinario. Así, es posible destacar profesionales con formación en ingeniería informática, administración pública, contabilidad, auditoría y economía. La actualización constante de sus conocimientos en materias de fiscalización a través de análisis masivo de datos ha sido una prioridad institucional desde la conformación de este equipo. Por esta razón, se han realizado actividades de formación como un diplomado en estadística y análisis de datos masivos y cursos sobre auditoría de fraude con enfoque en el uso de tecnologías, inteligencia financiera, ciencia de datos, programación en Python y análisis de datos a través de Tableau.

Con el plan estratégico 2021-2024, la Contraloría asumió el desafío de transformar a la organización en una institución impulsada por datos. Esto implicó la articulación de un ecosistema tecnológico que permitiese el uso creciente de datos. En este contexto, se destaca la unificación de los sistemas institucionales en una gran bodega de datos basada en tecnología Hadoop que permite congregar el conjunto de plataformas informáticas en un sitio único que haga más eficiente el almacenamiento y la administración de la información. También se habilitó el Núcleo de Información para el Análisis (NIA) montado sobre tecnología de Tableau, que permite a más de un 20% de la institución consumir datos integrados provenientes de fuentes internas o externas. Este núcleo ha permitido generar análisis ad hoc, siendo la plataforma donde se analizan los eventuales conflictos de intereses. Al mismo tiempo se habilitó el software estadístico (IDEA) a más de 600 personas funcionarias para el tratamiento de datos, posibilitando el análisis masivo y eficiente de datos en los equipos de planificación y ejecución de auditorías.

Para cumplir con el mandato normativo con altos estándares de calidad, la CGR implementó un nuevo enfoque metodológico de fiscalización basado en la detección de potenciales incumplimientos a partir de la verificación de la información contenida en las declaraciones con los registros disponibles en bases de datos de otros organismos estatales. Para esto, la Contraloría inició un amplio proceso para identificar aquella información en poder de diversas instituciones públicas que resultaría indispensable en la identificación de posibles infracciones a las disposiciones de conflictos de intereses. Como resultado de esto, a la fecha se han firmado 13 convenios con instituciones públicas donde se considera a la Subsecretaría General de la Presidencia, la Subsecretaría de Economía, el Servicio Electoral, el Servicio de Impuestos Internos, el Servicio de Registro Civil e Identificación, el Instituto Nacional de Estadísticas, la Dirección de Compras y Contratación Pública – ChileCompra, la Comisión para el Mercado Financiero y las Superintendencias de Educación, Salud y Casinos y Juegos.

La información a la cual la Contraloría accede a través de estos convenios ha sido indispensable para la identificación de una serie de irregularidades que más adelante se presentarán y describirán en detalle. Esto evidencia la relevancia que tiene para la CGR acceder directamente a bases de datos para cumplir su mandato legal de control y, al mismo tiempo prevenir, detectar e investigar potenciales casos de corrupción. De igual manera, estos convenios están sujetos a constantes análisis y actualizaciones lo que permite sumar nuevas y mejores fuentes de información a los equipos de auditoría. La experiencia es clara y demuestra que solo con más y mejor información es posible identificar aquellas formas sofisticadas en que la corrupción se presenta.

Para llevar adelante todo este cambio de estándar fue necesario realizar una serie de precisiones normativas. A partir del año 2016 se emitieron sendos dictámenes relacionados con la implementación del nuevo Sistema de Declaraciones de Intereses y Patrimonio.

■ **Tabla N°1:**
Dictámenes Contraloría General de la República.

Dictamen	Año	Materia	Descripción
N° 87.894	2016	Clave única constituye firma electrónica para la declaración	Sujetos obligados a realizar o actualizar su declaración de intereses y patrimonio deberán hacerlo mediante un formulario electrónico único, al cual se accede con la "Clave Única" que proporciona el Servicio de Registro Civil e Identificación, la que para estos efectos reviste la naturaleza de firma electrónica simple.
N° 3.815	2017	Sujetos obligados a declarar	Para efectos de determinar quiénes deben presentar la declaración de intereses y patrimonio por ejercer funciones directas de fiscalización, se debe atender a las labores efectivas que ejerce el empleado, con independencia de la planta a que pertenezca o se encuentre asimilado.
N° 4.711	2017	Sujetos obligados a declarar	Funcionarios que se desempeñen en las unidades de auditoría interna o ministerial se encuentran obligados a presentar declaración de intereses y patrimonio, por cuanto cumplen labores directas de fiscalización.

Dictamen	Año	Materia	Descripción
Nº 24.540	2016	Sanciones por presentaciones extemporáneas	Quienes no cumplieron su obligación de efectuar las declaraciones deben ser castigados de acuerdo con el procedimiento y régimen sancionatorio que la Ley contempla, cuya preceptiva, para estos efectos, debe entenderse subsistente. La multa debe ser impuesta administrativamente por resolución de la jefatura superior del servicio, la que tendrá mérito ejecutivo.
Nº 25.300	2017	Sujetos obligados a declarar	Funcionarias obligadas a efectuar la declaración de intereses y patrimonio, que se encuentran haciendo uso de descanso por maternidad o permiso postnatal parental, tendrán igualmente que realizar dicha gestión.
Nº 28.993	2019	Sujetos obligados a declarar	Todos los funcionarios directivos, profesionales y técnicos grado 8 o superior, de planta y a contrata, de la Presidencia de la República, deben realizar la declaración de intereses y patrimonio conforme a la Ley Nº 20.880.
Nº E33.654	2020	Sujetos obligados a declarar	Los integrantes del Consejo Universitario de la Universidad de Chile están obligados a presentar declaración de intereses y patrimonio, en virtud del artículo 4º, Nº 12, de la Ley Nº 20.880.

Fuente: Elaboración propia.

Cada uno de estos dictámenes están contenidos a su vez en el Boletín Jurídico² que la Contraloría emite mensualmente con la jurisprudencia destacada y los principales reglamentos, Decretos con Fuerza de Ley y otros actos administrativos tramitados ante la CGR. Se apoya así una de las materias más relevantes a las que se debió hacer frente durante la primera fase de la implementación de la nueva Ley: asegurar la máxima difusión y formación sobre el alcance, los plazos y exigencias que esta nueva norma establecía en el sector público en su conjunto.

Cada uno de estos dictámenes están contenidos a su vez en el Boletín Jurídico N° 38 que la Contraloría emite mensualmente con la jurisprudencia destacada y los principales reglamentos, Decretos con Fuerza de Ley y otros actos administrativos tramitados ante la CGR. Se apoya así una de las materias más relevantes a las que se debió hacer frente durante la primera fase de la implementación de la nueva Ley: asegurar la máxima difusión y formación sobre el alcance, los plazos y exigencias que esta nueva norma establecía en el sector público en su conjunto.

Asimismo, el día 2 de septiembre de 2016 se presentó el sitio www.declaracionjurada.cl. Esta plataforma pone a disposición el formulario electrónico para realizar la declaración, pero que además ofrece una serie de documentos, videos y guías explicativas sobre esta materia. A su vez, este sitio cuenta con una mesa de ayuda virtual a través de la cual se responden las inquietudes que los funcionarios y funcionarias presentan sobre DIP.

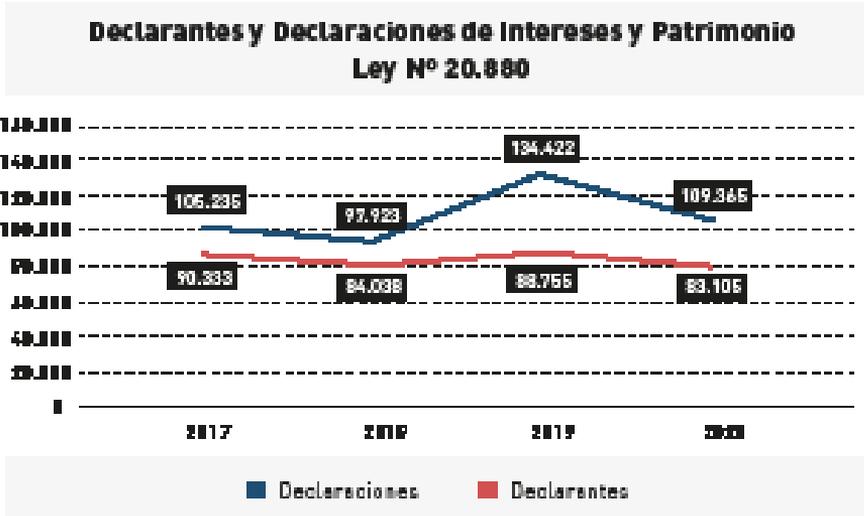
De manera paralela, desde el 2016 el Centro de Estudios de la Administración del Estado de la Contraloría General de la República, CEA CGR, desarrolló una serie de actividades formativas para explicar el alcance de la nueva norma, capacitar a aquellas personas funcionarias que debían declarar o cumplir algún rol en el sistema electrónico y responder las consultas asociadas a la declaración. Es así como durante los últimos años se han realizado seminarios tanto presenciales como virtuales en todas las regiones del país sobre el cambio normativo y el uso de la nueva plataforma dirigido tanto a los sujetos obligados a declarar como a aquellos administradores de la plataforma en cada institución.

El proceso de implementación y sus dificultades

Uno de los primeros resultados de la implementación de la Ley N° 20.880 fue el aumento del número de sujetos obligados a emitir su declaración. Si el año 2016, previo a la implementación de esta nueva norma, el número de declaraciones alcanzó las 10.273, el año 2017 el número de declaraciones ascendió a 105.235. En el gráfico N° 2 se presenta el número de declaraciones y declaraciones recibidas entre el 2017 y el 2020.

² Las suscripciones al Boletín Jurídico de la Contraloría pueden realizarse en el sitio www.contraloria.cl

**Gráfico N°2:
Declarantes y Declaraciones de Intereses y Patrimonio, Ley N° 20.880**



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de la Contraloría.

Con el objetivo de dar cumplimiento a las funciones de la Contraloría en esta materia, la Unidad de Análisis de Declaraciones de Intereses y Patrimonio fiscaliza las más de 100 mil declaraciones juradas y los múltiples contenidos que deben ser verificados. Para esto, se diseñó un proceso de fiscalización basado en técnicas de análisis de datos masivos o big data donde se aplican algoritmos semiautomatizados a la información contenida en las DIP con el propósito de contrastarla con las fuentes oficiales proporcionadas por distintas instituciones estatales. Luego de esta primera verificación, el sistema considera la emisión de notificaciones electrónicas masivas en que se informa a cada una de las personas declarantes las observaciones detectadas, indicando la necesidad de corregirlas. En el caso de mantenerse las inconsistencias detectadas, se procede a la formulación de cargos a través de procedimientos disciplinarios que podrían terminar en alguna de las sanciones que la ley establece.

Tal como se señaló anteriormente, la metodología construida para el control DIP no requiere la realización de un muestreo o selección para la revisión del contenido ya que el sistema considera un conjunto de códigos diseñados con la capacidad de procesar la totalidad de las declaraciones realizadas. La única limitación a este ejercicio es contar con un dato oficial para su validación, el que es proporcionado por alguna institución pública a través de los convenios de colaboración mencionados en el punto anterior de este apartado.

Dos principales inconvenientes se originan en este procedimiento

realizado por la UADIP. En primer lugar, la información oficial proporcionada por distintos organismos públicos se entrega con plazos diferenciados según lo indicado por la propia institución de origen, lo que dificulta un control oportuno en aquellos casos en que, por ejemplo, el desfase en la entrega de información alcanza los seis meses desde la solicitud efectuada por la CGR. En segundo lugar, los equipos de fiscalización se enfrentan a dificultades para validar ciertos campos de la DIP. Esto ocurre principalmente en situaciones donde la información de las fuentes oficiales no se le ha entregado a la Contraloría o es necesario realizarla de manera manual, lo que aumenta los costos humanos y de oportunidad asociados a esta labor.

Tres situaciones ilustran lo anterior. Actualmente, existen entidades que no remiten antecedentes o bases de datos de gran importancia para la identificación de posibles irregularidades. Por ejemplo, la Comisión para el Mercado Financiero respecto de las deudas y obligaciones asociadas a las personas declarantes, lo que es información relevante para la fiscalización de la veracidad de la información contenida en las DIP y los respectivos análisis patrimoniales. Adicionalmente, existen ciertas materias o contenidos que de acuerdo con el actual marco normativo se encuentran dispersas en distintas instituciones como por ejemplo el registro de redes societarias de empresas proveedoras del Estado. Finalmente, los distintos niveles de desarrollo tecnológico presentes en el sector público se reflejan en que ciertas instituciones trabajan con mecanismos de registro que impiden el procesamiento masivo de la información. Tal es el caso de los Conservadores de Bienes Raíces o el Registro de Comercio, entre otros.

Resultados y casos destacados

Como se ha mencionado anteriormente, cada año la CGR recibe más de 100 mil DIP, lo que supera ampliamente las proyecciones iniciales esperadas mencionadas en el primer punto de este capítulo. Luego del proceso de verificación descrito en el punto precedente, se generan una serie de observaciones que podrían ser un indicio de irregularidades asociadas a conflictos de intereses. Estas observaciones son originadas desde la UADIP y canalizadas a través de las Contralorías Regionales o los respectivos Departamentos del nivel central. En este apartado se presentarán los resultados obtenidos durante los últimos años y algunos casos destacados que evidencian la relevancia de las DIP en la prevención y detección de conflictos de intereses y eventualmente de formas más sofisticadas de corrupción.

Como resultado del control a las DIP, el año 2019 la Contraloría llegó a detectar un total aproximado de 69 mil observaciones correspondientes a 35.435 declaraciones. Para el año 2020, la

Contraloría detectó más de 53 mil observaciones asociadas a 28 mil declarantes. Cada una de estas observaciones es el resultado del flujo de trabajo mencionado en el punto anterior de este apartado y con posterioridad entra en el procedimiento asociado para ser corregido por el sujeto declarante o iniciado un procedimiento disciplinario. Es así como considerando estos últimos dos años, a la fecha la Contraloría ha emitido aproximadamente 1.200 oficios de apercibimiento en que se informan a los sujetos declarantes alguna vulneración a la normativa y se les otorga un plazo de 10 días hábiles para resolverla indicando, además, las posibles consecuencias que esta situación acarrearía si estas situaciones no se resuelven en dicho lapso. Finalmente, 470 situaciones han sido informadas para la formulación de cargos a través del inicio de procedimientos disciplinarios.

De igual forma se destaca que como resultado de los estudios patrimoniales realizados por la Contraloría sobre las declaraciones presentadas, se han confeccionado diversos Reportes de Operaciones Sospechosas (ROS) los cuales han sido remitidos a la Unidad de Análisis Financiero dependiente del Ministerio de Hacienda, cumpliendo todos los requisitos de reserva y confidencialidad que exige dicho procedimiento. Además, la Unidad de Análisis de Declaraciones de Intereses y Patrimonio ha entregado diversos insumos en los procesos de planificación de auditorías proveyendo información relevante para identificar áreas más riesgosas o expuestas a faltas a la probidad y por tanto prioritarias para las fiscalizaciones de la Contraloría.

Considerando los conocimientos técnicos y la experiencia adquirida por los equipos de análisis de datos de Contraloría, especialmente en aquello relativo a la detección de conflictos de intereses y comportamientos patrimoniales anómalos, diversas instituciones han solicitado el apoyo de la Contraloría en procesos investigativos. Así y a modo de ejemplo, el Ministerio Público mediante la Unidad Especializada Anticorrupción o directamente a través de sus distintas Fiscalías ha requerido apoyo en indagaciones específicas sobre investigaciones en curso referidas a posibles conflictos de intereses, tráfico de influencias o enriquecimiento ilícito. Todas estas solicitudes son atendidas de forma reservada con lo que se ha fortalecido un trabajo coordinado entre la CGR y el organismo persecutor.

En el contexto de la pandemia del Coronavirus y considerando las posibles flexibilizaciones o controles administrativos omitidos a raíz de la emergencia sanitaria, la Contraloría focalizó sus acciones de fiscalización en áreas altamente expuestas a faltas a la probidad, como la de compras públicas. Es por esto, que se estableció un proceso de análisis para la detección de posibles conflictos de intereses orientado principalmente a las adquisiciones de cajas de alimentos, contratación de residencias sanitarias, las compras

más cuantiosas de elementos de protección personal y adquisición de camiones aljibes, entre otros. En dicho contexto, se realizaron más de 60 revisiones de procesos de adquisición, que involucraron a más de 750 personas naturales y jurídicas, que corresponden tanto a proveedores como a personas funcionarias en puestos clave de estos procesos.

Como resultado de dichos análisis, fue posible detectar variadas situaciones, entre las cuales se destacan las siguientes:

- Detección de vínculos, tanto familiares como societarios, entre funcionarios del servicio analizado y las empresas contratadas. Estas situaciones también fueron identificadas a nivel de autoridades, tanto del ámbito nacional como regional.
- Empresas que no tenían habilitadas en el Servicio de Impuestos Internos las actividades económicas correspondientes a los servicios prestados, o bien las incorporaron solo unos días antes de la emisión de la orden de compra.
- Sociedades cuya fecha de creación y/o inicio de actividades, de acuerdo con los datos del Servicio de Impuestos Internos, era apenas anterior en un par de días a la adjudicación.
- Casos en que se adjudicaron procesos a distintas empresas, pero estas compartían beneficiarios finales, representantes legales e incluso la misma dirección.
- Empresas que, con anterioridad a la pandemia, no tenían ninguna orden de compra en Mercado Público, o si las tenían, estas eran respecto a bienes y/o servicios diametralmente distintos a los transados en esta ocasión.

A partir de estos análisis fue posible desarrollar acciones de fiscalización con un alto impacto en términos públicos y administrativos. A pesar de las restricciones sanitarias que dificultaron la realización de múltiples acciones de control, el sistema electrónico que da base al análisis de datos masivos DIP fue una piedra angular en el desarrollo de acciones de fiscalización eficientes y oportunas.

Complementario al trabajo realizado durante la pandemia, el estudio realizado en la adquisición de terrenos en el Gobierno Regional de Coquimbo (GORE) es otro caso relevante de analizar. El caso se origina a raíz de un sobreprecio detectado en la adquisición de terrenos por un monto de aproximadamente \$9.800 millones. Este contrato fue realizado a través de un trato directo por parte del Gobierno Regional a la Inmobiliaria Guayacán S.P.A. y otras, para la construcción del Centro Deportivo San Ramón en la comuna de La Serena, ubicada a 400 kilómetros al norte de Santiago.

La investigación de la CGR determinó que el procedimiento para la adquisición seguido por el GORE no se ajustó a lo previsto en la ley ya que se efectuó un contrato mediante trato directo sin realizar la licitación pública que la norma establece. Al mismo tiempo, ante las sucesivas representaciones de la Contraloría a las resoluciones donde se objetó la autorización por parte del GORE de recurrir al trato directo y aprobar el contrato de compraventa del terreno, el Gobierno Regional decide igualmente suscribir un nuevo contrato evadiendo el trámite de Toma de Razón a través del cual la verifica la legalidad de las actuaciones de la Administración (CGR, 2021).

A raíz de las labores de fiscalización emprendidas por la CGR se pudo determinar que el profesional a cargo de apoyar el análisis técnico en la fase de pre-inversión del proyecto era hijo del representante legal y único socio de una sociedad de inversiones entre las que se encontraba la Inmobiliaria Guacayán S.P.A. antes mencionada.

Al abrir esta red societaria, se pudo determinar que el padre del funcionario involucrado en el análisis técnico de este proceso de compraventa era el beneficiario final de cada una de ellas. En consecuencia, se remitieron todos los antecedentes al Ministerio Público y, al ser difundido por los medios de comunicación, el caso alcanzó gran notoriedad pública tanto en la región como a nivel nacional. De igual forma, la Cámara de Diputados inició una Comisión Especial Investigadora donde finalmente se aprobó un informe que señala la existencia de una serie de irregularidades administrativas y penales (Cámara de Diputadas y Diputados de Chile, 2021).

Estos casos evidencian que las irregularidades a través de las cuales la corrupción se presenta son maneras sofisticadas y menos evidentes que las clásicas formas del soborno y el cohecho mencionadas en el primer punto de este documento. El análisis de conflictos de intereses a partir de la información contenida en las DIP, contrastada con información tributaria, de redes societarias o familiares ha sido indispensable para avanzar y perfeccionar los mecanismos de prevención, detección y control de la corrupción.

Desafíos en la prevención y fiscalización de los conflictos de intereses

A cinco años de implementada la Ley N° 20.880 sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses, se ha evidenciado cómo las DIP son una herramienta clave para la prevención, detección e investigación de posibles irregularidades en el ejercicio de la función pública. Como toda herramienta anticorrupción, este es un instrumento que debe ser constantemente evaluado y mejorado con el propósito de anticiparse a las nuevas formas que el flagelo de la corrupción se presenta. En este apartado final se presentarán algunos desafíos institucionales, tecnológicos y normativos para la prevención e identificación de los conflictos de intereses. Asegurar que los buenos resultados que hasta ahora DIP ha implicado en el resguardo de la probidad puedan repetirse en el futuro, implican mejorar constantemente este instrumento anticorrupción.

El 2014, la OCDE realizó una completa evaluación al rol de la Contraloría como entidad fiscalizadora superior e identificó una serie de áreas en que la institución podría mejorar su agilidad estratégica y aportar en la recuperación de la confianza pública. Una de las temáticas abordadas fue precisamente las escasas competencias de la institución en la detección de los conflictos de intereses a través de una norma general y que entregaba a la Contraloría un rol exclusivo de custodio de las declaraciones (OCDE, 2014). En la actualidad, la situación es completamente distinta. La CGR es reconocida como una institución referente en América Latina en materia de uso de datos masivos para la fiscalización, donde el Sistema DIP se ha transformado en una piedra angular de este trabajo. A raíz de esto, recientemente la Contraloría se ha incorporado al Grupo de Trabajo sobre Big Data de la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores, INTOSAI. Este grupo es presidido por la EFS de China y su vicepresidencia está a cargo de la EFS de Estados Unidos.

Uno de los desafíos en el uso de datos masivos consiste en extender la detección de irregularidades, como los conflictos de intereses, a todas las funciones de la CGR. Como se ha dicho, el Plan Estratégico 2021-2014 ha formalizado este desafío a través del compromiso institucional de transformar a la entidad en una organización impulsada por datos. Un ejemplo de esta situación es cómo en los últimos años la Contraloría ha comenzado a explorar el análisis de conflicto de intereses a través de big data para los procesos de toma de razón de materias que involucran altos recursos públicos como contrataciones por trato directo, grandes licitaciones o la construcción de obras públicas.

Alineado a lo anterior se encuentra la necesidad de fortalecer los conocimientos y habilidades de las funcionarias y funcionarios de la Contraloría. Este desafío ha sido reconocido a nivel internacional en la declaración del XXIII Congreso de la INTOSAI realizado el 2019 en la ciudad de Moscú. En la oportunidad se destacó la necesidad de que las entidades fiscalizadoras superiores concentraran sus esfuerzos en “formar a los auditores del futuro, capaces de utilizar el análisis de datos, las herramientas de inteligencia artificial y los métodos cualitativos avanzados” (Declaración de Moscú XXIII INCOSAI 2019, p. 5). Para esto, la Contraloría inició un amplio proceso de formación que le permita a más de 600 funcionarios y funcionarias contar con los conocimientos necesarios para incorporar el uso de análisis masivo de datos como una herramienta permanente en las labores que desempeñan. Avanzar en una actualización constante de estos conocimientos y ampliar el alcance de estas herramientas a todos los procesos institucionales es uno de los principales desafíos de la institución para los próximos años.

Complementario a lo anterior, el ejercicio de fiscalización desarrollado durante los últimos años evidencia la necesidad de ampliar, profundizar y perfeccionar el marco normativo que regula a las declaraciones de intereses y patrimonio. Algunas ideas en este sentido han sido reconocidas por la propia ciudadanía en el proceso de elaboración de la Estrategia Nacional Anticorrupción de la Contraloría³. Esta instancia contó con la participación de más de 23 mil personas, quienes, a través de encuestas, consultas y jornadas de diálogo, identificaron áreas altamente expuestas a faltas a la probidad, reconocieron las principales formas en que la corrupción se presenta en su vida diaria y generaron una serie de recomendaciones para enfrentar la lucha contra la corrupción en el país.

Como consecuencia de lo anterior, en octubre de 2021 se publicó la Estrategia Nacional Anticorrupción de la Contraloría General de la República donde se contemplan 25 propuestas para fortalecer la integridad en el país. Si bien la prevención de los conflictos de intereses aparece mencionada de manera transversal en múltiples propuestas, el perfeccionamiento de las obligaciones relativas a las declaraciones de intereses y patrimonio es abordada en profundidad en la medida número 12 de la Estrategia Nacional Anticorrupción (CGR, 2021).

A continuación, se presentarán algunas de las ideas contempladas en esta Estrategia y que reflejan áreas de mejora en materia de DIP.

Si bien la implementación de la Ley N° 20.880, permitió la ampliación de las personas funcionarias obligadas a declarar, en la actualidad

³ Más información en www.contraloria.cl/anticorrupcion

aún existen algunos sectores donde es conveniente la incorporación de nuevos sujetos obligados a declarar sus intereses y su patrimonio. En este sentido, resulta necesario extender la obligación a aquel personal que se desempeñan en áreas altamente expuestas a riesgos de integridad, como por ejemplo aquellas personas que participan en mecanismos de evaluación de impacto ambiental, procesos licitatorios de obras pública o infraestructura, compras públicas, funcionarios responsables de administrar directamente fondos públicos o la totalidad del personal de organismos fiscalizadores como la propia Contraloría, superintendencias o servicios públicos con labores de control.

Asimismo, resulta necesario incorporar nuevas materias dentro de la DIP. Esto permitiría identificar de mejor forma situaciones de conflicto de intereses o posibles indicios de enriquecimiento ilícito. Así, resulta relevante incorporar los saldos en cuentas corrientes, pasivos, cuentas de ahorro previsional voluntario, depósitos a plazo, divisas digitales, donaciones y actividades asociadas al financiamiento de la política. Al mismo tiempo, sería conveniente establecer la obligación de declarar las actividades que realizan las personas con las que la ley establece el deber de abstención, esto es: personas con las que se tengan parentesco hasta el cuarto nivel de consanguinidad y segundo de afinidad. De esta manera se contaría con mejor información para velar por la debida gestión de los conflictos de intereses de quienes desempeñan algún tipo de función pública.

En tercer lugar, resulta necesario avanzar hacia la disposición de nuevos instrumentos para detectar e investigar conflictos de intereses. El acceso a más y mejores fuentes de información resulta indispensable para poder perfeccionar el control de la integridad y veracidad de la información declarada. En este sentido, acceder a bases de datos consolidadas sobre redes societarias, bases de datos unificadas sobre la información de conservadores de bienes raíces y las publicaciones del diario oficial serían un insumo eficaz para contrastar la información declarada con aquella disponible en otras instituciones del Estado.

Finalmente, uno de los grandes desafíos normativos en esta materia es el establecimiento de un registro de beneficiarios finales. Este tipo de instrumentos ha sido reconocido tanto a nivel internacional como nacional como un instrumento indispensable para avanzar en la identificación de conflictos de intereses en áreas sensibles para la institucionalidad como lo son compras públicas, medio ambiente, obras públicas e infraestructura (Chile Transparente et al., 2019; Consejo Asesor Presidencial contra los Conflictos de Interés, 2015; CGR, 2020; Engel et al., 2018; OCDE, 2020).

Los desafíos institucionales, tecnológicos y normativos aquí presentados no deben ser considerados como esfuerzos aislados

por perfeccionar los marcos de control de los conflictos de intereses. Por el contrario, deben ser considerados como elementos interconectados que permitan avanzar en la consolidación de una cultura de probidad que permita fortalecer nuestra democracia.

Durante las últimas décadas Chile ha avanzado en la construcción de mejores instituciones, el perfeccionamiento de normas de probidad y en el establecimiento de mayores estándares éticos en la vida pública. En este sentido, las declaraciones de intereses y patrimonio son un buen ejemplo de cómo el país ha liderado iniciativas anticorrupción de vanguardia en la región. Sin embargo, esto no puede ser entendido como un motivo de despreocupación. La corrupción se presenta de maneras cada vez más sofisticadas, incubándose en la opacidad de las instituciones públicas y privadas y expandiéndose rápidamente ante la flexibilidad moral de autoridades, funcionarios, funcionarias y ciudadanía en general.

La lucha contra la corrupción exige instituciones sólidas para enfrentar las nuevas formas en que la corrupción se presenta. Pero al mismo tiempo, se requieren organizaciones flexibles, sensibles ante los cambios sociales y con capacidad de adaptación entre las oportunidades y amenazas de su entorno. Solo de esta manera podremos continuar incorporando las ventajas que el rápido avance de la tecnología ofrece para el fortalecimiento de nuestras democracias.

Referencias

Arís, M.; Engel, E. y Jaraquemada, M. (2020). Reformas anticorrupción en Chile 2015 2017: cómo se hizo para mejorar la democracia. Fundación Konrad Adenauer, Espacio Público.

Cámara de Diputados de Chile. (2021). Informe de la Comisión Especial Investigadora de las actuaciones de la exintendente de Coquimbo y de los ministros del Interior, Vivienda, Bienes Nacionales y Desarrollo Social en el proceso de adquisición de terrenos para la instalación de infraestructura. <https://www.camara.cl/legislacion/comisiones/informes.aspx?prmlID=3061>

Chile Transparente, Espacio Público y Fundación Observatorio de Gasto Fiscal. (2019). Detalle propuestas agenda contra la impunidad. https://observatoriofiscal.cl/archivos/documento/2019-11-20-agenda_en_materia_de_probidad.pdf

Código de Conducta de los Miembros de la Comisión Europea, 14 (2018).

Comisión Europea. (2021). Orientaciones sobre cómo evitar y gestionar las situaciones de conflicto de intereses con arreglo al Reglamento Financiero. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409\(01\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409(01)&from=ES)

Comisión Nacional de Ética Pública. (1994). Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública sobre la probidad pública y la prevención de la corrupción. <https://repositorio.uc.cl/handle/11534/10870>

Consejo Asesor Presidencial contra los Conflictos de Interés. (2015). Informe final. http://consejoanticorrupcion.cl/wp-content/uploads/2015/06/2015.06.05-consejo_anticorrupcion.pdf

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2007). Cuenta pública 2007. <https://www.contraloria.cl/documents/451102/1902759/Cuenta20073.pdf/e6bb307e-c18e-4a9a-92ef-644c0189d58b>

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2015). Cuenta pública 2015.

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2017a). 1927-2017 Contraloría General de la República. <https://www.contraloria.cl/documents/451102/1902464/Libro+90+a%C3%B1os.pdf/1d84369e-adb3-ec1a-ed4b-b7b50df9c61>

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2017b). Cuenta pública 2016. <https://www.contraloria.cl/portalweb/documents/451102/2347588/CUENTA.pdf/5a6ba84b-ea03-4f0f-5650-d656fc5cc682>

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2018). Cuenta pública 2017. <https://www.contraloria.cl/documents/451102/2683524/Cuenta+2017/63913698-bd1b-2f3f-6add-d34df479b187>

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2020a). Plan Estratégico CGR 2021-2024. <https://www.contraloria.cl/web/cgr/estrategia-2021-2024>

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2020b). Radiografía de la corrupción: ideas para fortalecer la probidad en Chile. <https://www.contraloria.cl/portalweb/documents/451102/3865431/RADIOGRAFIA+FINAL+2D.pdf/dc8f8998-7010-a4c0-2f84-a07d9be9961c>

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2021a). Estrategia Nacional Anticorrupción de la Contraloría General de la República. <https://www.contraloria.cl/portalweb/web/estrategia-nacional-anticorrupcion>

Contraloría General de la República de Chile [CGR]. (2021b). Presentación Contralor General de la República en Comisión Especial Investigadora. <https://www.camara.cl/legislacion/comisiones/documentos.aspx?prmID=3061>

Dye, K. M. y Staphenurst, R. (1998). Pillars of Integrity: The importance of Supreme Audit Institutions in curbing corruption. <https://documents1.worldbank.org/curated/en/828481468779072340/pdf/multi-page.pdf>

Engel, E.; Noveck, B. S.; Ferreira Rubio, D.; Kaufmann, D.; Lara Yaffar, A.; Londoño Saldarriaga, J.; Pieth, M y Rose-Ackerman, S. (2018). Informe del Grupo Asesor de Expertos en anticorrupción, transparencia e integridad para América Latina y el Caribe. <https://publications.iadb.org/es/informe-del-grupo-asesor-de-expertos-en-anticorrupcion-transparencia-e-integridad-para-america>

INTOSAI. (2016a). Guid 5270: Directriz para la auditoría de prevención de la corrupción. <https://www.issai.org/wp-content/uploads/2019/08/GUID-5270-Directriz-para-la-Auditor%C3%ADa-de-Prevenci%C3%B3n-de-la-Corrupci%C3%B3n.pdf>

INTOSAI. (2016b). ISSAI 130. <https://www.issai.org/wp-content/uploads/2019/08/ISSAI-130-C%C3%B3digo-de-%C3%89tica.pdf>

INTOSAI. (2019). Declaración de Moscú, XXIII INCOSAI 2019. https://www.contraloria.gob.cu/sites/default/files/documento/2020-01/SP_23_Moscow_Decl_300919_0.pdf

Lagunes, P. (2021). *The Eye and the Whip*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oso/9780197577622.001.0001>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (2014). Promoción y fomento de la eficiencia, la rendición de cuentas, la eficacia y la transparencia de la Administración pública mediante el fortalecimiento de las entidades fiscalizadoras superiores (69/228). <https://iniciativatpa.org/wp-content/uploads/2015/02/Draft-Res-ONU-A-69-228.pdf>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (2021). Nuestro compromiso común de afrontar eficazmente los desafíos y aplicar medidas para prevenir y combatir la corrupción y reforzar la cooperación internacional. (A/RES/S-32/1). <https://undocs.org/es/A/S-32/L.1>

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2004). La gestión de los conflictos de intereses en el servicio público. Ministerio de Administraciones Públicas de España. https://www.funcionpublica.gov.co/eva/admon/files/empresas/ZW1wcmVzYV83Ng==/archivos/1497005328_959aec135db8248dece5b42c34f91a17.pdf

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2014). Entidad fiscalizadora superior de Chile. Mejorando la agilidad estratégica y la confianza pública. OCDE. <https://www.contraloria.cl/portalweb/documents/451102/1902468/OCDE2014.pdf/84889183-1629-f7a3-5545-8d58f567cb03>

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2017). Entidades fiscalizadoras superiores y el buen gobierno. OCDE. <https://doi.org/10.1787/9789264280625-es>

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2020). Manual de la OCDE sobre integridad pública. <https://doi.org/10.1787/8a2fac21-es>

Silva, P. (2010). *En el nombre de la razón: tecnócratas y política en Chile* (1ª ed.). Ediciones UDP.

UNODC, OCDE y Banco Mundial. (2020). Preventing and Managing Conflicts of Interest in the Public Sector. <https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2020/Preventing-and-Managing-Conflicts-of-Interest-in-the-Public-Sector-Good-Practices-Guide.pdf>



Parte VI:

La labor de otras instituciones y las perspectivas de futuro para la integridad en Chile



Capítulo 8

Modernización de las compras públicas para un mejor uso de los recursos

Tania Perich¹

Desafíos en la prevención y fiscalización de los conflictos de intereses

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) establece que la eficiencia y la transparencia son los objetivos primarios de todo sistema de compras públicas. En las compras gubernamentales, el concepto de transparencia suele asociarse a los de probidad e integridad y a su opuesto, la corrupción. Porque es a través de la transparencia que la ciudadanía puede observar cuáles son los niveles de probidad e integridad en las compras efectuadas por los organismos del Estado.

De todas las actividades de la administración pública, las compras públicas son una de las más expuestas al riesgo de corrupción y de mal uso de los recursos públicos (OCDE, 2010). Según Susan Rose-Ackerman, académica de la Universidad de Yale, la meta no consiste en eliminar por completo la corrupción, lo que resulta poco eficiente, sino en aumentar la eficacia, honestidad y legitimidad general del Estado (Rose-Ackerman, 2001).

La normativa federal para las compras públicas denominada Federal Acquisition Regulation (FAR) del Gobierno de los Estados Unidos, establece que una consideración esencial de todo Sistema de Compra Públicas es mantener la confianza pública. "El Sistema no solo debe ser íntegro, sino que las acciones de cada miembro del Equipo deben reflejar integridad, justicia y franqueza" (General Services Administration [GSA], 2019).

¹ Ingeniero Civil de la Universidad de Chile, Diplomada en Marketing por la Universidad Adolfo Ibañez y Certificada como Directora por el Instituto de Directores de Londres. Desde octubre de 2019 está a cargo de la Dirección ChileCompra, organismo responsable de la administración del sistema de información de compras de Chile.

Y pone especial acento en que no es factible eliminar del todo la corrupción: “para lograr operaciones eficientes, el Sistema debe cambiar su enfoque de ‘evitar riesgos’ a uno de ‘gestión de riesgos’. El costo para el contribuyente de intentar eliminar todos los riesgos es prohibitivo” (GSA, 2019).

Definición jurídica de la probidad en Chile

El artículo 8º de la Constitución Política de la República dispone que “el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones”. Asimismo, el artículo 13 de la Ley N° 18.575, de Bases Generales de la Administración del Estado, establece que los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa.

El principio de probidad se encuentra regulado en extenso a través de título III de la Ley N° 18.575, denominado “de la probidad administrativa”, que fue modificado con la promulgación en 1999 de la Ley de Probidad N° 19.653, la que consagró los principios de probidad y transparencia en distintos cuerpos normativos.

El artículo 52 de la Ley N° 18.575, define al mencionado principio, señalando que “consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular”. Asimismo, en la Ley N° 20.880, sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses, se especifica que “consiste en observar una conducta funcionaria intachable, un desempeño honesto y leal de la función o cargo con preeminencia del interés general sobre el particular. Existe conflicto de intereses en el ejercicio de la función pública cuando concurren a la vez el interés general propio del ejercicio de las funciones con un interés particular, sea o no de carácter económico, de quien ejerce dichas funciones o de los terceros vinculados a él determinados por la ley, o cuando concurren circunstancias que le restan imparcialidad en el ejercicio de sus competencias (Ley N° 20.880, artículo 1º).

La corrupción en las compras públicas y sus costos

Para definir una estrategia eficaz de prevención de las violaciones a la integridad en las compras públicas, la OCDE considera útil detallar la integridad a través de su contrario. Y destaca así las siguientes violaciones a la integridad:

- La corrupción, (clientelismos, pagos, nepotismo, etc.)
- Las malversaciones y desvío de recursos, que puedan llevar a prestaciones de menor calidad.
- Los conflictos de intereses en la función pública y luego de esta.

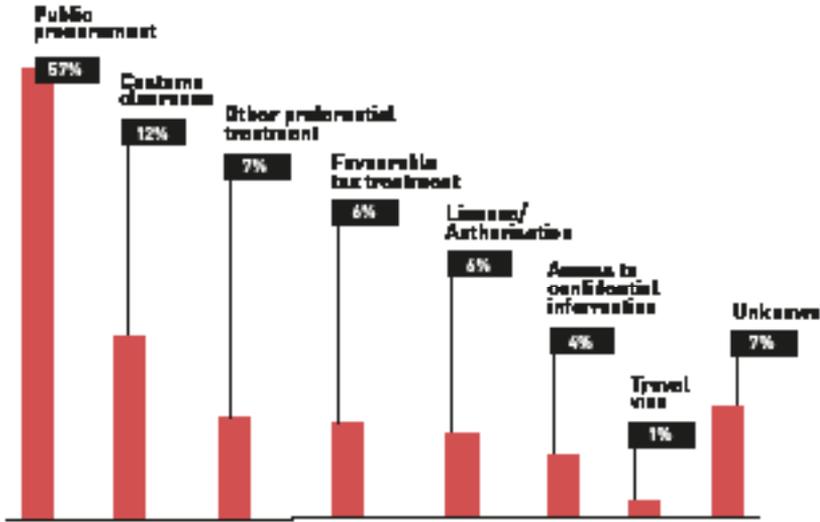
- La colusión.
- El uso abusivo y la manipulación de informaciones.
- Los tratamientos discriminatorios en los procesos de los mercados públicos.
- El mal uso o uso abusivo de recursos de la Administración.

En cuanto a los principios para reforzar la integridad de los mercados públicos, la OCDE establece que la transparencia constituye el primer eje a abordar, cualquiera sea la etapa o el tipo de procedimientos de compra. Asegurar una buena gestión es el segundo eje rector, de manera a garantizar que el uso de los recursos públicos se ajuste a las intenciones y al bien común. A su vez, otro eje dice relación con la prevención de los comportamientos reprobables a través de mecanismos destinados a prevenir los riesgos. Y, por último, la rendición de cuentas y el control constituyen el último eje a abordar. De acuerdo con Daniel Kaufmann (2015), la corrupción es un aspecto fundamental de la gobernabilidad, la cual es consecuencia de deficiencias en otros ámbitos de la gestión de gobierno. Se suele definir a: “la corrupción en relación con funcionarios públicos que abusan de sus cargos en beneficio propio. Pero la corrupción tiene un alcance mayor. Es un síntoma costoso del fracaso institucional, que a menudo involucra a una red de políticos, organizaciones, empresas y particulares que coluden para beneficiarse del acceso al poder, a los recursos públicos y la formulación de políticas, en detrimento del bien público” (p. 20-23).

En el estudio sobre corrupción en las compras públicas de la Unión Europea de PWC y Ecorys, se define a la corrupción como el abuso de poder para obtener ganancias privadas. “En las compras públicas, el abuso de poder se puede orientar hacia una relación vertical secreta entre uno o más oferentes y un funcionario de compras, la que se materializa en un conflicto de interés y soborno. Otra dimensión de abuso de poder para una ganancia privada radica en una relación secreta horizontal entre oferentes, con el involucramiento en particular de un funcionario interno corrupto (colusión, bid rigging)” (Wensink y De Vet, 2013, p. 20). En cualquier caso, el estudio concluye que la corrupción genera pérdidas en los recursos públicos con consecuencias monetarias directas en el erario público.

Tal como puede verse en la siguiente figura, la OCDE (2014) consigna que el 57% de los casos de soborno tienen relación con las compras públicas:

**Figura N°1:
Propósito de los sobornos**



Fuente: OCDE (2014, p. 32).

A su vez, los sobornos de empresas internacionales en los países OCDE son más frecuentes en los mercados públicos que en los servicios públicos, la administración fiscal y el aparato judicial (OCDE, 2010, p. 11).

Según las estimaciones de la OCDE, la corrupción en los mercados públicos aumenta entre 10 a 20% el costo total de dichos mercados. Por ello, la corrupción en la contratación pública distorsiona la competencia y limita el acceso a los mercados para las empresas que se niegan a participar en actividades corruptas.

Más probidad y transparencia a través de ChileCompra

Si no es posible eliminar del todo la corrupción, es factible preguntarse qué se puede esperar de las estrategia y herramientas que mitigan la corrupción. Kaufmann (2015) destaca que “Chile, Costa Rica y Uruguay tienen calificaciones relativamente altas de gobernabilidad, a diferencia de la mayoría de los demás países de Latinoamérica, que están por debajo de la mediana mundial”.

Asimismo, y de acuerdo con los resultados del índice “Worldwide

Governance Indicators” del Banco Mundial, en el tema de cumplimiento de normas (Rule of Law, 2019) Chile sigue ocupando una posición privilegiada en el contexto sudamericano². Sin embargo, la confianza en los servicios públicos ha bajado consistentemente en las encuestas nacionales. Y, en concordancia con lo que sucede en el resto del mundo, las compras públicas son en Chile el ámbito donde el fenómeno de la corrupción se materializa de manera más visible.

Promover la integridad en la contratación pública contribuye por tanto a una gestión eficaz y eficiente de los recursos públicos y, por ende, del dinero aportado por los contribuyentes. Con ese norte, la Dirección de Compras y Contratación Pública o Dirección ChileCompra, es un organismo que ha impulsado desde su creación la integridad en las contrataciones que realizan las más de 850 entidades públicas que transan en su Sistema de Información -esto es, Ministerios, servicios, hospitales, municipales, entre otros.

ChileCompra nace en 2003 en un contexto de grandes desafíos. En 2002 diversas crisis crean una ventana de oportunidad para gestar una profunda modernización del Estado sustentada en el uso de las tecnologías de la información y la innovación. Los casos “sobresueldos”, “coimas”, “Mop-Gate”, “Mop-Ciade” y “Mop-Idecon”, caso “Banco Central” y el caso “Corfo-Inverlink” moldearon, a través de un acuerdo político transversal, grandes reformas del Estado que hasta hoy persisten (Olavarría, Navarrete y Figueroa, 2011).

Tanto el diseño institucional, como las herramientas tecnológicas con las que se dio respuesta a esos grandes desafíos fueron exitosos; de hecho, muchos casos nacidos de esa gran reforma han sido ampliamente reconocidos por diversos organismos multilaterales (BID, Banco Mundial, OECD) que los han considerado como mejor práctica. Esto ha sido especialmente cierto para una parte de las compras públicas de Chile: la regida por la Ley N° 19.886³.

ChileCompra fue creado con la misión de generar un cambio sustancial en unas compras públicas que ya no respondían a las necesidades reales de los mercados y sus actores. Se planteó como objetivo crear un sistema transparente, probo, eficiente y accesible

² El Worldwide Governance Indicators (WGI) Project efectúa un reporte agregado e individual de indicadores de gobernanza para 200 países y territorios en el período 1996–2019, para seis dimensiones de gobernanza: Voice and Accountability; Political Stability and Absence of Violence; Government Effectiveness; Regulatory Quality; Rule of Law; Control of Corruption. Puede verse en: <https://info.worldbank.org/governance/wgi/>

³ Están excluidas de dicha Ley las Obras Públicas de MOP y MINVU, las empresas públicas, compras de pertrechos militares, entre otras.

a empresas de todos los tamaños a través de un sistema electrónico abierto disponible sin costo para todos los usuarios a través de Internet.

El marco regulatorio ha permitido contar con un Sistema de Compras con centralización normativa y autonomía operacional, basado en la transparencia, la competencia y criterios objetivos de evaluación. A través de la plataforma de licitaciones del Estado, www.mercadopublico.cl -la plataforma de comercio electrónico más grande del país- se conectan las necesidades de compra del sector público con la oferta de más de 115.000 proveedores.

El inicio fue desafiante porque se debió convocar a todos los órganos de la Administración del Estado del gobierno central, servicios y ministerios, pero también a los hospitales, municipios, universidades y distintas ramas de las fuerzas armadas; hubo que planificar y desarrollar una plataforma tecnológica transaccional, provocando una reforma, verdadera revolución cultural en la forma de comprar que significaba una transformación tanto para los compradores como para los proveedores.

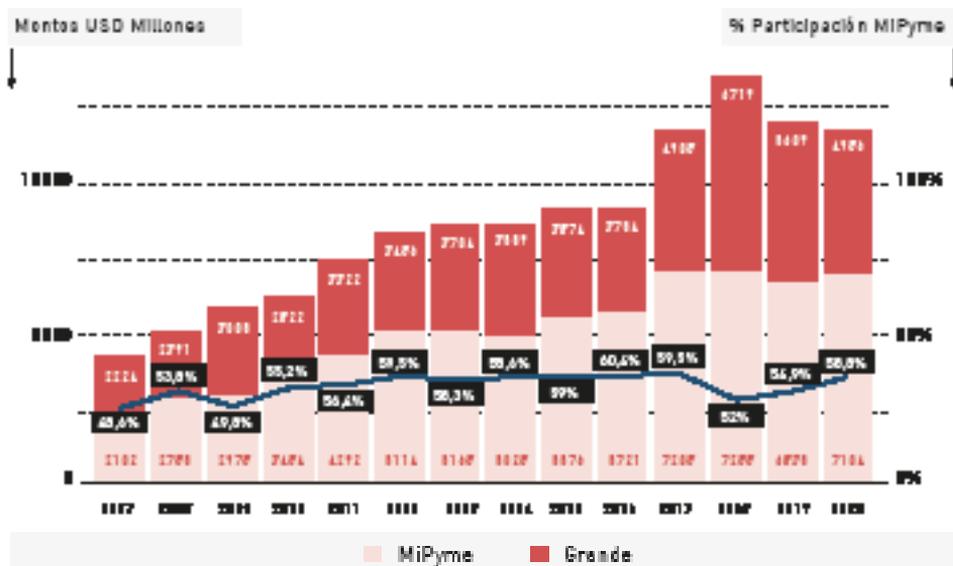
Transparencia y apertura de datos en las compras públicas

¿Dónde estamos hoy? Gracias a ChileCompra, la ciudadanía y los proveedores de todo el país pueden conocer qué compra, cómo, cuándo, por cuánto, a quién y por qué el Estado realiza sus compras de bienes y servicios; en definitiva, saber cómo se hace uso de los recursos de todos los chilenos.

En el 2020, con pandemia de COVID-19 de por medio, los montos totales transados a través de la plataforma de ChileCompra, alcanzaron US\$ 12.365 millones con la emisión de más de 1.622.611 órdenes de compra por parte de las entidades públicas. Cada uno de estos organismos son responsables y autónomos en efectuar sus compras a través de dicha plataforma, de acuerdo con sus necesidades de manera de brindar los servicios públicos que les son encomendados. Más de la mitad de los montos son transados con empresas de menor tamaño a lo largo de todo el país⁴.

⁴ "The high level of participation by small enterprises in ChileCompra is related to the constant concern to reduce the bias of size by putting in place a more even playing field." Ver Lysette Henríquez Amestoy, Formalization: The Case of Chile, International Labour Organization 2019, pág. 18, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_725018.pdf.

Figura N°2:
Evolución montos transados por segmento de empresas en
www.mercadopublico.cl



Fuente: ChileCompra (2021).

Con la misión de generar eficiencia en la contratación pública con altos estándares de probidad y transparencia, ChileCompra ha estado enfocado hoy en asegurar un buen uso de los recursos en las compras públicas.

Los principales desafíos de ChileCompra han estado enfocados en generar mayores niveles de transparencia a través de la disposición de los datos de compras públicas en formatos abiertos y en simplificar los procesos de compra y oferta de manera de disminuir la burocracia y aumentar los niveles de eficiencia.

En los últimos 18 años han aumentado exponencialmente los datos disponibles, lo que constituye una fuente de información de alto valor para las decisiones de compras públicas, el control social y la explotación de herramientas por parte de comunidades. Disponer estos datos para una mayor transparencia y mejores decisiones, constituye en el 2021 uno de los lineamientos institucionales de ChileCompra.

La estrategia de Datos Abiertos en la que avanza ChileCompra posibilita así un mayor análisis, monitoreo, fiscalización y control social, y así aumentar los niveles de transparencia y de confianza respecto de cómo el Estado hace uso de los recursos de todos los chilenos a través de sus compras.

Institucionalmente, se ha buscado fortalecer las herramientas tecnológicas de análisis de datos y promover que las comunidades exploten estas mismas. Se trata de apoyar el análisis y monitoreo de datos sobre compras públicas y estimular la demanda de esta información por parte de la sociedad. El problema actual que se busca enfrentar es que existe una disponibilidad de datos y no se explotan lo suficiente, lo que es algo que sucede en todas las iniciativas de datos abiertos en Chile y otros países.

Es así como ChileCompra creó una plataforma de Datos Abiertos <https://datosabiertos.chilecompra.cl/>, con el objetivo de entregar datos en contexto, donde la información esté disponible y de libre acceso a través de una manera ágil y simple, facilitando que emprendedores tecnológicos, universidades, y centros de investigación creen nuevas herramientas para fortalecer la transparencia y eficiencia de la contratación pública. Este sitio permite encontrar el detalle histórico de compras de organismos, montos transados, por entidad, proveedor y región, entre otros.

En el 2016, nos unimos a la Alianza para el Gobierno Abierto (OGP – Open Government Partnership), específicamente a la Declaración de París, con el objetivo de promover los más altos niveles de transparencia, probidad y eficiencia en las compras públicas. En el 2021 tenemos publicada nuestra información bajo el formato de datos para las contrataciones abiertas que establece un estándar internacional de contrataciones abiertas OCDS (Open Contracting Data Standard), que es impulsado por Open Contracting Partnership (OCP), organización creada por el Banco Mundial que funciona en más de 30 países y centra su trabajo en los contratos públicos que “constituyen el principal riesgo de corrupción para los gobiernos y son esenciales para que los ciudadanos obtengan los servicios que merecen”⁵.

Con esto, afrontamos uno de los principales desafíos que tenemos como institución pública, que es disponer la información en formatos que puedan ser interpretados por la sociedad civil. Hemos avanzado primero, incluyendo en este estándar, las más de 3,7 millones de fichas de licitaciones públicas en www.mercadopublico.cl con el formato OCDS y luego los 2,2 millones de procesos de Tratos Directos y Convenios Marco.

El OCDS provee el mejor formato conocido hasta ahora para compartir información de compras públicas. Es un estándar abierto de datos para la publicación de información estructurada sobre todas las etapas de un proceso de contratación pública: desde la planificación hasta la implementación. Con este se hace posible disponer de una visión comparada de los procesos de compra en distintos países, lo que permite reconocer las debilidades para mejorarlas, detectar las fortalezas de cada sistema y posibilita promover también la confianza en el mismo. Esto permite que cada ciudadano pueda descargar de

forma directa la información de compras públicas en datos abiertos y en el estándar de Open Contracting, específicamente en los formatos CSV, JSON y OCDS. Pueden extraer esta información sin necesidad de ingresar a revisarla manualmente, así como acceder a los contenidos del documento de forma automatizada y así obtener el mayor valor posible de la información de las compras públicas, posibilitar monitoreo y análisis más sencillos, además de permitir el desarrollo de nuevas soluciones por parte de empresas y otros organismos para integrarse estos datos, buscando así generar mayor empoderamiento ciudadano, potenciar el control social y acercar las políticas públicas a la ciudadanía.

Gracias a este logro, se dio cumplimiento en 100% a nuestro compromiso 12 en el Plan de Gobierno Abierto 2018-2020⁶ asociado a la Implementación del Estándar Internacional de Datos de Contratación Abierta. A su vez, en diciembre de 2020 ChileCompra ganó un premio internacional por su impacto en la Contratación Pública Abierta a nivel mundial por parte de los organismos multilaterales World Commerce & Contracting Association (WCCA) y Open Contracting Partnership, organizaciones multilaterales en torno a las compras y los datos abiertos.

ChileCompra fue ganador en la categoría “Impacto en la Contratación Abierta” por aumentar el acceso y la transparencia en las compras públicas través de la implementación del Estándar Abierto de Contratación, también conocido como Open Contracting Data Standard (OCDS). El Premio al Impacto en la Contratación Abierta es una de las ocho categorías de los Premios a la Excelencia e Innovación del WorldCC 2020, que reconoce a las personas y organizaciones que logran los más altos estándares en la gestión de contratos y reconoce a “los reformadores audaces que están modificando la imagen en la contratación pública” gracias a la disposición en formato de datos abiertos de la información y de métodos innovadores para mejorar radicalmente las obras, bienes y servicios públicos. Además, con la información disponible a través de la plataforma, se han creado paneles que permiten el seguimiento público de compras relacionadas con temáticas de interés general, en este año, en particular las compras relacionadas con la pandemia de COVID-19.

Dentro del Quinto Plan de Gobierno Abierto a desarrollarse entre los años 2020 y 2022, se establecieron 9 compromisos para avanzar

⁵ Al respecto, véase: <https://www.open-contracting.org/es/>

⁶ Véase al respecto la Autoevaluación del Cuarto Plan de Acción de Gobierno Abierto (2018-2020), en: <https://www.ogp.gob.cl/wp-content/uploads/2020/12/Informe-de-Autoevaluacion-Final-IV-Plan-OGP-2018-2020.pdf>

hacia un Estado Abierto, promoviendo los principios de transparencia, participación, rendición de cuentas y el uso de innovación y tecnología. Asumimos como institución el compromiso N° 1 que consiste en la “Mejora el acceso a la información de compras públicas mediante la implementación de un nuevo diseño del sitio de datos abiertos de ChileCompra, con enfoque ciudadano”. Queremos acercar así el entendimiento de los datos de las compras a las personas con un diseño amigable para que usuarios proveedores, potenciales vendedores del Estado, compradores y usuarios que busquen una mirada general básica de las compras públicas, puedan encontrar y entender de manera fácil lo que necesitan. Hemos efectuado sesiones de cocreación con la sociedad civil a través de una Mesa de Datos en los que se han ido revisando periódicamente los avances.

Asimismo, en el contexto de la Agenda Anti Abusos y Trato Justo⁷, publicada en diciembre de 2019, se definió, en su primer pilar, el objetivo de “combatir con mayor severidad las colusiones y los abusos en los mercados, los delitos tributarios y el uso de información privilegiada”, para promover una mayor transparencia en las compras públicas, incluyendo como medida que aquellas empresas proveedoras del Estado deben, de manera obligatoria, informar de la identidad de sus dueños personas naturales, para detectar y combatir conflictos de interés y evitar concentraciones excesivas en la provisión de bienes y servicios al Estado. Así, en la Ley de Presupuesto de este mismo año, se incluyó como obligación de ChileCompra, a partir de su artículo 34, la solicitud de la información a todas las empresas inscritas en el Registro de Proveedores, personas naturales y jurídicas, que participen en su propiedad y administración.

Para cumplir con esta obligación, ChileCompra implementó en su plataforma www.mercadopublico.cl una declaración jurada que debe ser completada obligatoriamente por todos los proveedores del Registro para poder participar en los negocios del Estado; con la información sobre sus socios, accionistas y administradores. Hasta la fecha, 48.800 empresas proveedoras habían completado su declaración jurada.

ChileCompra también ha participado en el Compromiso N° 11 del Cuarto Plan de Acción de Gobierno Abierto: Construir colaborativamente una propuesta de política sobre creación de un registro de dueños reales (beneficiarios finales – BF) de empresas, a cargo de la Unidad de Análisis Financiero (UAF), formando parte de la mesa de trabajo que levantó el informe con la propuesta de política para la creación de un registro de beneficiarios finales.

⁷ Véase: <https://www.gob.cl/agendantiabusos/>

Monitoreo y Red Flags a través del Observatorio ChileCompra

En cuanto a los comportamientos de compra de las entidades en la plataforma transaccional y las potenciales irregularidades que estas pueden efectuar, ChileCompra cuenta desde 2013 con un Observatorio de compras cuyo objetivo es promover estándares de calidad y buenas prácticas en los procesos.

El Observatorio busca aumentar los niveles de transparencia, probidad y eficiencia en las compras públicas. Incluye monitoreo, un sistema de alertas y gestión activa como herramientas de detección de brechas y puntos de mejora en los procesos licitatorios; también administra una plataforma de reclamos, canal de denuncias y un servicio de alertas tempranas.

Las principales actividades que realiza el Observatorio de ChileCompra dicen relación con:

- **1. Monitoreo de procesos:** a partir de una matriz de riesgo se identifican comportamientos que deben ser corregidos por las entidades compradoras. Se monitorea el 100% de las Grandes Compras provenientes de Convenio Marco, junto a una selección de órdenes de compra, incluyendo todas las de contratación directa superiores a 1.000 UTM (Unidad Tributaria Mensual) (equivalente a US\$ 72.954 aprox.) que son publicadas en la plataforma www.mercadopublico.cl; y un subconjunto de las Licitaciones Públicas sobre 1.000 UTM.
- **2. Alertas recurrentes sistematizadas en el modelo de riesgo:** En el 2020 se efectuaron 466 alertas tempranas enviadas a las entidades con las respectivas recomendaciones para que sean subsanadas. En la actualidad el Observatorio ChileCompra cuenta con 12 alertas tempranas que se traducen en correos electrónicos automáticos que se envían a los usuarios cuando se detectan algunas irregularidades que son de carácter transversal. Durante el 2020 se enviaron un total de **63.072 correos electrónicos** con alertas tempranas a entidades públicas. La tasa de efectividad fue de 47%, es decir que **220 procesos de 466 fueron corregidos**.
- **3. Detección de Red Flags:** Estas variables permiten seleccionar una muestra de procesos a monitorear en profundidad. Se implementaron **32 Red Flags** y nos encontramos en fase de pilotaje de 9 Red Flags que incorporan el estándar de OCDS.
- **4. Revisión y gestión de denuncias con reserva de identidad:** a través del cual se gestionan denuncias efectuadas por distintos ciudadanos y funcionarios públicos, donde exponen situaciones de potenciales irregularidades o que pueden ser constitutivas de delitos. En este caso, se gestionan en menos de 10 días todas las denuncias ingresadas, dando respuesta directa al usuario que

realiza la reclamación. En el 2020 se recibieron **2.523** denuncias reservadas.

■ **5. Derivación de reclamos por probidad o no pago a las entidades:** ChileCompra pone a disposición de todos sus usuarios el canal de denuncias, a través del cual compradores, proveedores o ciudadanía en general puede informar respecto de una situación que a su juicio atente contra la probidad, transparencia o integridad de uno o más procesos de contratación. En el 2020 se recibieron **18.307 reclamos** por potencial irregularidad en los procesos de determinadas entidades, los que fueron derivados a estas con un plazo de respuesta de 12 horas en promedio y dichas entidades responden los reclamos en un promedio de 10 días.

Cabe señalar que la Dirección ChileCompra no cuenta con atribuciones fiscalizadoras ni sancionatorias para controlar el comportamiento individual y autónomo de cada organismo público o proveedor que transan en www.mercadopublico.cl. Sin embargo, por su trabajo en red con los órganos de control y de fiscalización, ChileCompra ha dispuesto la apertura de sus datos y la construcción de paneles especiales de monitoreo a organismos fiscalizadores como el Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno, la Contraloría General de la República y la Fiscalía Nacional Económica. También se mantiene en constante coordinación, entregando información y/o denuncias a la Contraloría General de la República o el Ministerio Público, según corresponde, en caso de detectarse infracciones a la probidad o eventuales delitos.

En el contexto de contingencia sanitaria, hemos puesto un especial foco en la transparencia para fomentar la integridad. Este trabajo se ha realizado apoyándonos en la tecnología como componente principal. Especialmente, el Observatorio, realiza un monitoreo permanente, a los procesos de compra y genera alertas preventivas, a fin de que las entidades compradoras corrijan potenciales irregularidades. Este monitoreo ha sido particularmente exhaustivo en el caso de todos los tratos directos que se asocian a “compras COVID”.

Es fundamental que estas compras sean completamente transparentadas. Toda la información debe disponibilizarse oportunamente por parte de las entidades compradoras a través de www.mercadopublico.cl, a fin de facilitar el control social y el trabajo de las entidades de control.

Para aumentar la transparencia y el control social, hemos publicado, en forma agregada, todos los datos de compras asociadas a la pandemia a través de paneles que se destacan en www.chilecompra.cl y que permiten navegar y filtrar la información, en particular qué organismos efectuaron qué compras, qué proveedores vendieron productos o servicios y por qué montos. También se puede buscar en determinados períodos de tiempo y a través de qué procedimientos

se realizaron las compras.

A su vez, en virtud de los artículos artículo 30, letra a), de la Ley N° 19.886, y 104 bis del reglamento de esa Ley, ChileCompra ha emitido orientaciones y recomendaciones generales, conducentes a difundir buenas prácticas y a fortalecer la probidad, la transparencia y la eficiencia en las compras públicas por parte de los compradores y los proveedores, a través de directivas publicadas en su página web.

ChileCompra plantea en la directiva 34 recomendaciones para optimizar los procesos de compra; así como algunas recomendaciones en apoyo a los proveedores como son las garantías, el pago oportuno, los plazos, etc. Y emitió en junio de 2020 la Directiva N° 36 con recomendaciones para las entidades compradoras sobre la utilización del trato directo en casos de emergencia, con motivo de la pandemia del COVID-19⁸. Cabe recalcar que, debido a las atribuciones otorgadas por la Ley a ChileCompra, dichas recomendaciones no tienen carácter vinculante para las entidades compradoras.

A este respecto, se ha recalcado que debe ser el propio organismo público comprador quien califique y adopte la decisión fundada de proceder bajo la figura del trato directo en una determinada contratación, a través de la debida ponderación de las situaciones de hecho y las disposiciones jurídicas pertinentes (dictamen N° 651, 2011, de la Contraloría General).

Adicionalmente, y tal como se ha señalado que, cualquiera que sea la causal en que se sustente un eventual trato directo, al momento de invocarla no basta la sola referencia a las disposiciones legales y reglamentarias que lo fundamentan, sino que, dado el carácter excepcional de esta modalidad, se requiere una demostración efectiva y documentada de los motivos que justifican su procedencia.

Hemos reforzado nuestro trabajo en red con la Dirección de Presupuestos (DIPRES), el Ministerio de Salud (MINSAL), la Contraloría General de la República (CGR), el Consejo de Auditoría Interna General de Gobierno (CAIGG), la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo (SUBDERE), incorporando nuevos Red Flags propuestos por OCDS relacionados con la pandemia, como también se ha trabajado asesorando y fortaleciendo los conocimientos de los compradores, para que puedan realizar sus procesos de compra de manera íntegra hasta en tiempos de pandemia.

⁸ Véase: <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2020/06/386-B-Res-Modifica-Directiva-de-Contratacion-Publica-N36.pdf>

Apoyándonos en la innovación tecnológica en las compras públicas para asegurar que estas sean transparentes, objetivas y eficientes ante la pandemia, implementamos Compra Ágil⁹, que permite más transparencia y participación para las Micro, pequeñas y medianas empresas (Mipymes) en compras de menores montos. Esta herramienta que fue lanzada en abril de 2020, en el contexto del Plan Económico de Emergencia asociado al coronavirus, busca abordar el mercado de las compras menores, menores a 30 UTM, que equivalen a unos 2000 USD y que representan el 80% de las órdenes de compras.

Con esta herramienta estamos buscando dar mayor transparencia, y mayor trazabilidad, a un gran porcentaje de órdenes de compra, ya que todo el proceso se realiza en línea y las cotizaciones que presentan los proveedores quedan disponibles. El seguimiento a todas las compras realizadas a través de la herramienta Compra Ágil es público y está disponible para consulta¹⁰. Como apoyo a esta herramienta, emitimos la directiva 35¹¹, que establece recomendaciones para el adecuado uso de esta herramienta.

⁹ Véase: <https://www.chilecompra.cl/compraagil/>

¹⁰ Véase: <https://reporte.hacienda.cl/compra-agil/>

¹¹ Véase: <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2020/09/557-B-Res.-Modifica-Directiva-de-Contratacion-Publica-N%C2%B035-Recomendaciones-para-el-uso-de-la-Modalidad-Compra-Agil.pdf>

Nueva Ley de Compras Públicas y modalidades para un mejor uso de los recursos en compras públicas

El contexto del país, y en particular del Estado, han cambiado profundamente estos últimos años: hoy enfrentamos un cuestionamiento hacia las instituciones, una disminución de su confianza, importantes restricciones presupuestarias, desafíos públicos cada vez más complejos, mayores requerimientos gubernamentales, y una presión de la ciudadanía por hacer mejor las cosas.

Para dar respuestas a las nuevas expectativas y adaptarse al nuevo escenario, detectamos que era necesario introducir cambios profundos en las compras gubernamentales, tanto en tecnologías, como en modificaciones institucionales. Tan profundos que puede decirse que, más que un cambio, se trata de un salto evolutivo en las compras públicas de Chile.

En este nuevo escenario, ChileCompra puede jugar un nuevo rol articulador entre el Estado y el mercado para promover un mejor uso en los recursos a través de las compras públicas, de manera a contribuir a que los organismos públicos asuman una mayor responsabilidad en el buen uso de los recursos fiscales. Esta articulación se da gracias a la capilaridad en el alcance de las compras públicas para el aparato del Estado: ChileCompra impacta transversalmente en la gestión de todos los organismos del Estado, sean estos centralizados o descentralizados.

A través de las compras públicas resulta factible amplificar iniciativas de modernización del Estado relacionadas con simplificar procesos internos en el sector público, disminuir la burocracia, facilitar la entrega de servicios a la ciudadanía a través de la digitalización de las compras y finalmente contar con un Estado probo, eficiente y eficaz. La transformación digital del Estado se convierte en una necesidad ineludible y en un medio para que la ciudadanía pueda relacionarse en forma más simple y ágil con los servicios del Estado, en definitiva, para hacerles la vida más fácil a las personas.

En el contexto de la Agenda del Mejor Gasto Público y la Modernización del Sistema de Compras Públicas, ChileCompra ha instalado nuevas modalidades de compra para asignar a cada instrumento de compra un objetivo específico que permita asegurar un mejor uso de recursos en las compras públicas.

Esta asignación de objetivos específicos para las modalidades de compra se ha efectuado en concordancia con los estándares internacionales en compras públicas (Policy Coherence en la OECD) y con el reciente estudio de la Fiscalía Nacional Económica¹².

¹² Véase: <https://www.fne.gob.cl/fne-propone-reformas-al-sistema/>

Siguiendo la experiencia multilateral, hemos establecido que existen instrumentos de ahorro gracias a los cuales el Estado puede reducir los costos tanto del bien o servicio como de la transacción propiamente tal realizada por los organismos públicos, como los son los Convenios Marco y las Compras Coordinadas; y para favorecer la competitividad y la participación de empresas son instrumentos como Compra Ágil, Licitaciones Públicas y Bases Tipo.

Mejoras a la plataforma para la interoperabilidad y la gestión de contratos

Chile se sometió en el 2016 a la Metodología MAPS (Methodology for Assessing Procurement Systems) desarrollada por la OCDE y bancos multilaterales, instrumento muy utilizado para evaluar los sistemas de contrataciones públicas en distintos países del mundo y que fue sometido durante el año 2016 a un proceso de revisión para adaptarlo a los retos actuales.

ChileCompra participó junto a Noruega y Senegal en un piloto del Modelo de Evaluación de los Sistemas de Compras Públicas (MAPS), cuyos antecedentes recopilados dieron luces sobre brechas y oportunidades de mejora y conforman un instrumento global para medir los sistemas de contratación pública de otros países, que vino a actualizar la última evaluación desarrollada en el año 2008.

La Metodología MAPS se basa en cuatro pilares, analizados con criterios cualitativos y cuantitativos, referentes a los temas de marco legal; marco institucional; operaciones de adquisiciones y prácticas de mercado; y rendición de cuentas, integridad y transparencia. La evaluación permite obtener un diagnóstico preciso sobre los resultados de las reformas implementadas en los últimos años en el país, y fundamentalmente identificar un conjunto de brechas que todavía presenta el sistema respecto de las mejores prácticas internacionales, así como una serie de acciones que puedan contribuir a eliminar o reducir esas brechas.

El resultado de la medición es un insumo fundamental para la preparación de un plan de fortalecimiento del sistema de contratación pública de los países evaluados y un instrumento que servirá para medir a otros países, para que en conjunto tengan más información a la hora de tomar decisiones en materia de compras.

En la síntesis de los principales resultados de la evaluación, se destaca que “las principales fortalezas del Sistema de Compras de Chile que se derivan de este estudio se concentran fundamentalmente en los aspectos de transparencia, integridad y el compromiso con la sociedad civil, aunque en este último aspecto sus resultados son todavía incipientes dado lo reciente de algunas iniciativas en este ámbito. Se dispone también de un Sistema de Información consolidado que permite monitorear y mejorar la eficiencia de los procesos

de adquisiciones. Adicionalmente, se observa que existen sólidos sistemas de control y auditoría cuya institucionalidad representada por la Contraloría General de la República es en general respetada por los organismos públicos de la sociedad. (...) En relación con las debilidades, claramente persiste un tema que se ha repetido en evaluaciones anteriores que es el hecho que el Sistema de Compras Públicas en Chile no tiene definido formalmente y en forma clara un ente regulador de todo el sistema. Este vacío institucional ha sido llenado en buena parte y de manera informal por ChileCompra que, si bien tiene algunas de estas funciones oficialmente asignadas, hay otras muy importantes como son la de redactar políticas, proponer enmiendas al marco legal, realizar evaluación del desempeño del sistema como un todo, entre otras, que no están formalmente asignadas” (ChileCompra, 2017, p. 7).

Con respecto a otras dos importantes brechas detectadas en el 2016 durante la evaluación, y que dicen relación con “la falta de una integración del Sistema de Compras con el Sistema de Gestión Financiera y con la implementación efectiva de la gestión de contratos en la plataforma de compras públicas”, cabe destacar que ChileCompra ha logrado importantes avances en ambos aspectos.

En 2017 se inició el proceso de integración entre ChileCompra y el Sistema de Información para la Gestión Financiera del Estado (SIGFE), con el respaldo del Ministerio de Hacienda.

Esta interoperabilidad permite que los compradores cuenten con información integrada y en línea de distintos servicios del Estado, asegurando en este caso más trazabilidad y simplificación del proceso de pago a los proveedores. Esta mayor eficiencia operacional en la gestión de las instituciones públicas, mejora la calidad y oportunidad de la información sobre los compromisos presupuestarios de los organismos, la asignación de recursos y la ejecución de las compras públicas, desde la generación del Plan Anual de Compras hasta el pago respectivo. Los proveedores por su parte se benefician al encontrar la información en forma más rápida y fácil; y al poder efectuar un mejor seguimiento de sus pagos.

En cuanto a la recepción conforme de bienes y servicios se efectúa, ahora, desde www.mercadopublico.cl con la validación y devengo automático en SIGFE, la plataforma de gestión financiera de la Dirección de Presupuestos (DIPRES), y se gestionan en forma centralizada los documentos tributarios electrónicos. Desde abril del 2020, la Tesorería General de la República realiza de manera centralizada los pagos a los proveedores del Estado y más de 440 organismos públicos se encuentran habilitados para interoperar y las compras de gobierno central y de salud se realizan con disponibilidad presupuestaria cierta.

También en el ámbito de la interoperabilidad y la conexión entre las distintas fuentes del Estado, ChileCompra implementó en el 2021 un nuevo modelo de Registro de Proveedores que integra la información de los proveedores directamente en los flujos electrónicos de compra, disminuyendo la burocracia y conectando las fuentes oficiales para facilitar la presentación y la revisión de antecedentes de los proveedores. Se busca disponer información de calidad y actualizada de los proveedores del Estado, que apoye a los compradores en tomar la mejor decisión de compra y a los proveedores en facilitar su proceso de oferta a las oportunidades de negocio con el Estado, aumentando la participación y competencia en este mercado.

Se disminuyó la presentación de documentos, avanzando en el Cero Papel al generarse formularios automáticos en línea; se permite acceder a mayor información de los proveedores, expedita y actualizada, la que se conecta directamente a las fuentes oficiales (SII, Registro Civil, TGR, etc.); y se mejora la gestión de las compras públicas gracias a una nueva medición del comportamiento contractual de los proveedores, con notas basadas en un cálculo transparente sobre las sanciones respecto de las órdenes de compra.

A su vez, ChileCompra ha efectuado mejoras al Sistema de Gestión de Contratos que permiten una mayor transparencia y trazabilidad del gasto de los recursos, gracias a información digital, estructurada y estandarizada los contratos en compras públicas.

¿Cómo se ejecutan los contratos en las compras públicas? ¿Cuáles son los montos que finalmente se están gastando en las compras? ¿Cuáles son los productos y servicios que se están implementando efectivamente en los organismos? Son algunas de las preguntas que permite responder este sistema. Para ello se implementaron las siguientes mejoras:

- Fichas digitales de los contratos con precarga automática de la información disponible en www.mercadopublico.cl y otras fuentes como el Sistema de Gestión Financiera del Estado (SIGFE), lo que ahorra tiempo de gestión a los compradores que ya no tienen que ingresar los datos de manera manual. Desde enero de 2020 en que se implementó este nuevo sistema de gestión de contratos suman 22.228 fichas de contrato digitalizadas. El 80% de las contrataciones totales del sistema cuentan ahora con ficha de contrato y 442 entidades han subido contratos.
- Automatización de la gestión de los contratos quedando de manera transparente el historial de las acciones entre proveedor y comprador, como órdenes de compra, documentos de garantía, ampliaciones de contrato, cambios de vigencia, aumento de montos, aplicación de sanciones y la evaluación realizada al término del contrato, entre otros. Esto permite reportería y trazabilidad de tales acciones indicando los cambios de estado del contrato, quién hizo

qué, en qué fecha, por cuántos montos, por ejemplo.

- Restricciones legales incorporadas: ante una renovación la plataforma, en aplicación de la normativa vigente, no permite que el plazo y monto supere el 100% del contrato original, o que se pueda realizar más de una renovación y, en el caso de una ampliación, que el monto no supere el 30% del contrato original.

Directrices de buenas prácticas y certificación de competencias de funcionarios

En la línea de promover buenas prácticas y probidad con usuarios compradores y proveedores, ChileCompra emitió una directiva con recomendaciones denominada Código de Ética (directiva de contratación N° 28)¹³ sobre probidad en las compras públicas junto a un Decálogo¹⁴ dirigido a compradores públicos y otro código dirigido a oferentes (directiva de contratación N° 31)¹⁵, para propiciar mejores prácticas por parte de los proveedores del Estado. Las directivas son lineamientos no vinculantes, cuya adhesión tanto por parte de los organismos públicos y de los proveedores, favorece una mejor gestión de los procesos de compra, dentro del marco legal vigente. A su vez en el 2018, la Contraloría General de la República impartió instrucciones sobre el cumplimiento sobre el principio de probidad en materia de contratación pública, en apoyo a las acciones de ChileCompra.

Otro instrumento que se promueve desde las instancias internacionales para la promoción de la probidad en las compras es el establecimiento de un Pacto de integridad¹⁶ de proveedores que ofertan en mercado público, el que se encuentra vigente desde 2013 bajo formato de cláusula en el proceso de oferta de la plataforma www.mercadopublico.cl: A través del pacto de integridad, los proveedores se comprometen, entre otras materias, a actuar con transparencia, probidad y veracidad en la información y antecedentes presentados en la propuesta. Este pacto se incluye en todas las bases de los Convenios Marco y se fomenta su uso en las bases de las licitaciones públicas. En 2017 se modificó este pacto para incluir una cláusula en la que el oferente se obliga a respetar los derechos fundamentales de los trabajadores, y los derechos humanos conforme a lo establecido

¹³ Véase: https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2017/05/272-B_Res_Aprueba-Directiva_de_Contratacion_Publica_N_28.pdf

¹⁴ Véase en: <http://www.chilecompra.cl/2017/05/decalogo-y-codigo-de-etica-en-compras-publicas/>

¹⁵ Véase en: <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2018/02/CodigodeEticaParaProveedoresdelEstado.pdf>

16 Cláusula de Pacto de Integridad en proceso de oferta de www.mercadopublico.cl: El oferente declara que, por el solo hecho de participar en la presente licitación, acepta expresamente el presente pacto de integridad, obligándose a cumplir con todas y cada una de las estipulaciones contenidas en el mismo, sin perjuicio de las que se señalen en el resto de las bases de licitación y demás documentos integrantes. Especialmente, el oferente acepta el suministrar toda la información y documentación que sea considerada necesaria y exigida de acuerdo a las presentes bases de licitación, asumiendo expresamente los siguientes compromisos:

- i. El oferente se obliga a no ofrecer ni conceder, ni intentar ofrecer o conceder, sobornos, regalos, premios, dádivas o pagos, cualquiera fuese su tipo, naturaleza y/o monto, a ningún funcionario público en relación con su oferta, con el proceso de licitación pública, ni con la ejecución de el o los contratos que eventualmente se deriven de la misma, ni tampoco a ofrecerlas o concederlas a terceras personas que pudiesen influir directa o indirectamente en el proceso licitatorio, en su toma de decisiones o en la posterior adjudicación y ejecución del o los contratos que de ello se deriven.
- ii. El oferente se obliga a no intentar ni efectuar acuerdos o realizar negociaciones, actos o conductas que tengan por objeto influir o afectar de cualquier forma la libre competencia, cualquiera fuese la conducta o acto específico, y especialmente, aquellos acuerdos, negociaciones, actos o conductas de tipo o naturaleza colusiva, en cualquiera de sus tipos o formas.
- iii. El oferente se obliga a revisar y verificar toda la información y documentación, que deba presentar para efectos del presente proceso licitatorio, tomando todas las medidas que sean necesarias para asegurar la veracidad, integridad, legalidad, consistencia, precisión y vigencia de la misma.
- iv. El oferente se obliga a ajustar su actuar y cumplir con los principios de legalidad, ética, moral, buenas costumbres y transparencia en el presente proceso licitatorio.
- v. El oferente manifiesta, garantiza y acepta que conoce y respetará las reglas y condiciones establecidas en las bases de licitación, sus documentos integrantes y el o los contratos que de ellos se derivase.
- vi. El oferente se obliga y acepta asumir, las consecuencias y sanciones previstas en estas bases de licitación, así como en la legislación y normativa que sean aplicables a la misma.
- vii. El oferente reconoce y declara que la oferta presentada en el proceso licitatorio es una propuesta seria, con información fidedigna y en términos técnicos y económicos ajustados a la realidad, que aseguren la posibilidad de cumplir con la misma en las condiciones y oportunidad ofertadas.
- viii. El oferente se obliga a tomar todas las medidas que fuesen necesarias para que las obligaciones anteriormente señaladas sean asumidas y cabalmente cumplidas por sus empleados y/o dependientes y/o asesores y/o agentes y en general, todas las personas con que este o estos se relacionen directa o indirectamente en virtud o como efecto de la presente licitación, incluidos sus subcontratistas, haciéndose plenamente responsable de las consecuencias de su infracción, sin perjuicio de las responsabilidades individuales que también procediesen y/o fuesen determinadas por los organismos correspondientes.
- ix. El oferente se obliga a no utilizar, durante la ejecución del Convenio Marco, información privilegiada obtenida con ocasión del mismo o con ocasión de cualquier servicio que haya o se encuentre prestando a algún organismo regido por la Ley de Compras.
- x. El oferente deberá abstenerse de participar en cualquier proceso de

compras ejecutado a través del presente Convenio Marco en el cual tenga algún conflicto de interés.

xi. El oferente se compromete a no infringir los derechos humanos de terceros y a hacerse responsable respecto de las eventuales infracciones a dichos derechos, en la medida que le sean imputables, de acuerdo a lo señalado en los Principios Rectores de Derechos Humanos y Empresas elaborados por Naciones Unidas y aprobados por Chile.

en el Código del Trabajo y en los Principios Rectores de Derechos Humanos y Empresas de Naciones Unidas.

Asimismo, se ha desarrollado un Sistema de Acreditación Digital¹⁷ para usuarios de Mercado Público, que busca que los compradores del Estado cuenten con las habilidades y competencias para desarrollar mejores y más eficientes procesos de contrataciones de bienes y servicios.

El Proceso de Acreditación de competencias en compras públicas permite a los funcionarios contar con acceso para operar en la plataforma bajo distintos niveles de conocimiento y roles dentro del abastecimiento del Estado, perfiles que se reflejan en un modelo de certificación de competencias flexible que permite elegir entre distintos módulos que apoyan el conocimiento, focalizando al usuario en temáticas según su nivel y su rol en la plataforma de compras: si se encuentra en nivel básico (quienes se están iniciando en el sistema), intermedio (quienes asumen compras de menor cuantía), avanzado (quienes cuentan con mayor trayectoria en compras y asumen compras de mayor cuantía) o experto (quienes cuentan con mayor trayectoria laboral y formativa y asumen compras estratégicas y de mayor cuantía).

El año 2020 se consolidó el nuevo modelo de acreditación en modalidad 100% digital, lo que implicó cambiar de metodología pasando de ser una prueba que medía conocimientos a una que busca instalar una habilidad y una mejora continua en los compradores, de manera que cuenten con mayores herramientas para tomar mejores decisiones de compra. La prueba consta de 30 preguntas con alternativas y casos de uso que abordan temas de normativa, uso de la plataforma, probidad y mejores prácticas.

Los compradores inician dos cursos preparatorios gratuitos y en línea, acompañados de tutores que permite aclarar sus dudas, avanzar en sus habilidades, resolver sus dudas y plantear en conversatorios abiertos a los participantes inscritos, las dudas y situaciones concretas con que se enfrentan en las compras públicas,

¹⁷ Véase: <https://capacitacion.chilecompra.cl/course/view.php?id=4484>

especialmente en materia de probidad e integridad. Finalmente terminan rindiendo una prueba final que también se realiza de manera digital, posteriormente responden una encuesta para determinar las áreas de mejora del proceso y luego finalizan con la obtención del Certificado de Acreditación de Competencias, que les permitirá tener una base sólida de conocimiento en Compras Públicas en la utilización de sus cuentas de acceso para realizar las gestiones de abastecimiento en las instituciones públicas a las que pertenecen.

El Modelo de Certificación de Competencias en Compras Públicas está en constante proceso de mejora y eso nos ha impulsado a trabajar en conjunto con la OCDE vinculando un modelo de competencias que ellos han estructurado recogiendo las experiencias y buenas prácticas de diversos países de Europa llamado ProcurCompEU el que hemos incorporado proactivamente en nuestro modelo de certificación.

Se promueve así que los usuarios del sistema conozcan la normativa y la plataforma, que contribuyan a la integridad y probidad respetando las reglas establecidas y se aborden ámbitos de gestión relevantes para un comprador público profesionalizando su gestión. En ese contexto se dispuso asimismo un curso de probidad para proveedores, en colaboración con ChileTransparente, con el objetivo de propiciar la integridad y transparencia de los proveedores del Estado desde el marco normativo y las directrices de la Dirección ChileCompra. Este curso está disponible en la plataforma de capacitaciones, con ediciones mensuales.

Proyecto de modernización de la Ley de Compras Públicas

Tal como se detalla en la Minuta de posición para la Consulta Públicas de la modificación a la Ley N° 19.886, de Compras Públicas que publicó el Ministerio de Hacienda¹⁷, se han levantado en los últimos años distintas instancias técnicas con el fin de evaluar el sistema de compras públicas y proponer modificaciones al mismo.

ChileCompra convocó a una Comisión de Perfeccionamiento del Sistema de Compras Públicas que contó con una participación en el año 2013 y levantó una serie de modificaciones. En el 2015, otra instancia fue el Consejo Asesor Presidencial contra los conflictos de interés, el tráfico de influencias y la corrupción (conocido como Comisión Engel), que incluyó en su Informe Final quince propuestas de modificación al sistema de compras públicas, entre las que se encuentran convertir a la Dirección de Compras y Contratación Pública en el organismo rector del Sistema Integrado de Compras,

¹⁷ Véase en: <https://compraspublicas.consultahacienda.cl/wp-content/uploads/2020/10/201005-Minuta-de-posicion.pdf>

ampliar el alcance del sistema de compras a otros servicios de la Administración, promover un sistema de denuncia anónima, y el pago oportuno a los proveedores.

ChileCompra convocó en el 2015 a una Mesa de Trabajo para la Modificación de la Ley N° 19.886 a académicos de derecho administrativo, junto con profesionales de la Contraloría General de la República y el Tribunal de Contratación Pública, a trabajar conjuntamente en una nueva propuesta de modificación de la ley N° 19.886. En el informe final de esa mesa, emitido en abril de 2016, se recomendaba entre otros aspectos, la ampliación de las entidades y las materias afectas al sistema de compras públicas, derogar los procedimientos de contratación obsoletos, fortalecer la probidad de las compras públicas en el ámbito municipal, y la ampliación de las competencias del Tribunal de Contratación Pública.

Por último, otro de los antecedentes que dieron lugar a la modificación de la Ley N° 19.886 fue, en junio de 2018, la Mesa de Trabajo Anticorrupción de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC)¹⁸ -de la que forma parte ChileCompra desde el 2012, y que reúne a representantes de instituciones públicas, privadas, de la Academia, organizaciones de la sociedad civil y organismos multilaterales, para generar acciones que fomenten la probidad, la transparencia y la ética en el país- presentó al Gobierno 8 propuestas, entre las que se encuentran la extensión de la aplicación del sistema de compras públicas a nuevos organismos públicos, y la ampliación de la competencia del Tribunal de Contratación Pública.

Considerando lo anterior, el proyecto de ley ingresado en marzo de 2021 por el Presidente de la República, a través del Ministerio de Hacienda al Congreso Nacional, a través del Boletín 14137-05¹⁹ busca, entre otras medidas, mejorar la probidad y la transparencia en los procedimientos de compras públicas, a través de las siguientes líneas de acción:

- **1. Ampliación de competencia de la ley** a todos los órganos del Estado, así como también a las corporaciones municipales y regionales y a las fundaciones relacionadas con la Presidencia de la República, reconociendo su realidad particular y su autonomía. Esto, siguiendo las recomendaciones de la Alianza Anticorrupción de la ONU, el Consejo Asesor Presidencial contra los conflictos de interés, el tráfico de influencias y la corrupción, y la Mesa de Trabajo para la Modificación de la Ley de Compras Públicas.
- **2. Obligatoriedad de declarar los Beneficiarios Finales.**

¹⁸ Véase: <http://www.agendaanticorruccion.cl/>

¹⁹ Véase: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=28907&prmTIPO=OFICIOPLEY>

Actualmente, el Registro de Proveedores exige, respecto de las personas jurídicas, información sobre sus socios o accionistas. Sin embargo, en algunos casos, estas sociedades están insertas dentro de una malla societaria más amplia y compleja, que no hace posible vislumbrar claramente quiénes son sus reales dueños o beneficiarios finales. Esta opacidad impide al Estado, en definitiva, saber realmente quién está detrás de una empresa con la que contrata, y dificulta prevenir conflictos de interés o detectar actos de corrupción en los procesos de contratación. Por ello se hace indispensable mejorar el nivel de información que tiene el Estado respecto de sus proveedores, incluyendo información sobre sus socios, accionistas y beneficiarios finales, así como también, hacer obligatorio, para contratar con el Estado, formar parte del Registro de Proveedores, evitando que quienes pretendan defraudar al Estado se aprovechen de los vacíos en la información existente en el mismo.

■ **3. Mejora y ampliación del alcance** de la plataforma **www.mercadopublico.cl**, de manera a que sea usada en procedimientos de contratación excluidos de su aplicación, como el contrato de obra pública, y derogar o modificar aquellas normas que permitían la adquisición de bienes muebles o la contratación de servicios sin cumplir con las normas señaladas en la Ley de Compras Públicas. ChileCompra ha iniciado (a partir de la ley de presupuestos para el Sector Público 2020), la implementación de un Sistema de Gestión de Contratos Públicos, que permite hacer seguimiento a la ejecución contractual, y transparentar todos los hitos de la gestión de los contratos públicos. Esta medida también permitirá gestionar de manera más eficiente los pagos a los proveedores, y fortalecer el monitoreo y fiscalización del cumplimiento de la ley N° 21.131, que establece el pago a 30 días.

■ **4. Establecer estándares mínimos y comunes de probidad y transparencia** aplicables a todos quienes realicen compras con recursos públicos a través de la ampliación de las normas sobre inhabilidades, conflictos de interés y deberes de abstención para contratar, con la finalidad de hacerlas aplicables no solo a los órganos de la Administración sino que a todos los órganos del Estado. Esto aplica también para las empresas públicas y el Banco Central,

■ **5. Solicitar una declaración de intereses** y patrimonio a los profesionales de ChileCompra y a los encargados de compras y adquisiciones, de la misma forma que lo hacen los funcionarios que realizan funciones fiscalizadoras.

■ **6. Facilitar el acceso y procesamiento de los datos** sobre las Compras Públicas, en formato de datos abiertos. Se incluye en este tema el ingreso y actualización oportuna de los datos de información sobre la ejecución contractual.

■ **7. Mejorar la probidad y la transparencia** en las compras

efectuadas por las municipalidades. Establecer que en aquellos casos en que la adjudicación requiera de la aprobación de los concejos municipales, tanto estos como los alcaldes deban ceñirse al principio de estricta sujeción de las bases. Asimismo, se obliga a las corporaciones municipales a realizar sus compras a través del sistema de compras públicas.

Como hemos podido constatar en este capítulo, y a la luz del contexto nacional e internacional que atraviesa la humanidad, el combate contra la corrupción y por elevar los estándares de integridad en las compras públicas, requiere una dedicación y trabajo constante por parte de las instituciones, los funcionarios compradores y los proveedores del Estado. Con facilidad puede cambiar la percepción de corrupción en la ciudadanía: basta con uno o dos casos de irregularidades que involucren a personas y/o autoridades de prominencia pública.

Por otro lado, es necesario que los gobiernos y sus instituciones cuiden de que el combate contra la corrupción no se vea plagado de un exceso de reglas que pueda aumentar la burocracia. Al complejizarse los procesos, estos pueden no ser comprendidos por la ciudadanía, lo que puede generar un efecto indeseado que empeore la percepción. Tenemos el mandato de mantener un equilibrio entre la simplicidad, la eficiencia y el control para alcanzar una mayor confianza en los sistemas de compras públicas.

Referencias

- ChileCompra.** (2017). Chile, evaluación del sistema de compras públicas, metodología MAPS 2016, informe final. ChileCompra. <https://www.chilecompra.cl/wp-content/uploads/2017/11/MAPS-final-2017.pdf>
- Henríquez L.** (2019). Formalization: The Case of Chile. International Labour Organization. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_725018.pdf
- Kaufmann D.** (2015). La corrupción importa: la gobernabilidad ha mejorado en algunos países latinoamericanos, pero la corrupción todavía es un obstáculo al desarrollo de la región. Finanzas y Desarrollo, 52(3), 20-23.
- Olavarría, M.; Navarrete, B. y Figueroa, V.** (2011). ¿Cómo se formulan las políticas públicas en Chile? Evidencia desde un estudio de caso. Política y Gobierno. https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/123461/Olavarría_Mauricio.pdf?sequence=1
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE].** (2010). Principes de l'OCDE pour renforcer l'intégrité dans les marchés publics. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264056626-fr>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE].** (2014). OECD Foreign Bribery Report: An Analysis of the Crime of Bribery of Foreign Public Officials. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264226616-en>
- Rose-Ackerman S.** (2001). La corrupción y los gobiernos. Causas, consecuencias y reforma. Siglo Veintiuno.
- Wim, W. y Maarten de Vet, J.** (2013). Identifying and reducing corruption in public procurement in the EU. PwC y Ecorys. https://ec.europa.eu/anti-fraud/sites/default/files/docs/body/identifying_reducing_corruption_in_public_procurement_en.pdf

Capítulo 9

La profesionalización del empleo público en Chile: logros y desafíos

Solange Garreaud de Mainvilliers Gerlach¹

La profesionalización del empleo público -entendido como el conjunto de personas naturales que prestan servicios en el gobierno central y local, ya sea como funcionarios o por medio de contratos a honorarios o de trabajo (Rajevic, 2017), ha cobrado creciente importancia, derivada, en parte, de la necesidad de contar con personas con las competencias suficientes para enfrentar exitosamente nuevos desafíos y nuevos tiempos, y en parte por la relación que se establece entre la mencionada profesionalización y el aumento en la incorporación de conceptos y prácticas asociadas a la integridad y probidad que resulta de este proceso. De esta manera, el rol del Estado frente a la provisión de servicios públicos a sus ciudadanos no solo tiene retos cada vez más exigentes en materia de calidad y eficiencia, sino que también demandará, con mayor fuerza, la incorporación de profesionales con altos estándares éticos.

Los nuevos desafíos se vinculan con la mayor complejidad de la gestión pública moderna, la que demanda directivos y funcionarios calificados que faciliten el logro de las metas de la agenda gubernamental. Los nuevos tiempos, a su vez, han elevado los estándares del empleo público, imponiendo la sustitución del clientelismo y la captura del Estado por modelos meritocráticos de empleo que compatibilicen eficacia y eficiencia con igualdad, mérito e imparcialidad. Asimismo, han puesto de manifiesto la necesidad de actuar de cara a la ciudadanía con un conjunto de prácticas que aseguren a esta la administración transparente e íntegra de los recursos y personas del Estado.

Las ventajas de profesionalizar el empleo público son claras. La calidad de los servicios públicos, propiciada por un servicio civil sólido, fortalece la confianza ciudadana en la función pública, aporta legitimidad a la acción del Estado, y favorece la probidad,

¹ Ingeniero Comercial de la Universidad de Santiago de Chile. Directora Nacional del Servicio Civil. Presidenta del Consejo de Alta Dirección Pública. Fue jefa de división en el Ministerio de Salud y Subdirectora de Alta Dirección Pública del Servicio Civil.

la transparencia y la eficiencia. Además, es una de las principales vías para combatir la crisis de confianza en las instituciones y fortalecerlas, aspecto clave para alcanzar mayores grados de desarrollo económico y humano.

Este capítulo esboza el modelo de empleo público imperante; da cuenta del proceso de profesionalización de la gestión pública, desde la Ley del Nuevo Trato Laboral hasta nuestros días -tanto en el ámbito del funcionariado como de la Alta Dirección Pública (ADP) y la integridad pública-, para concluir señalando la conveniencia de avanzar hacia nuevos perfeccionamientos de su marco normativo y hacia una reforma del empleo público que nos permita profundizar los logros alcanzados y enfrentar de mejor manera los desafíos impuestos por la necesidad de contar con un Estado cada vez más transparente y cercano a los ciudadanos.

El modelo chileno de empleo público

La Constitución Política de la república consagra un modelo de carrera. Su artículo 38 dispone que una ley orgánica constitucional determinará “la organización básica de la Administración Pública, debiendo garantizar la carrera funcionaria y los principios técnicos y profesionales en que deba fundarse, asegurando igualdad de oportunidades de ingreso y la capacitación y el perfeccionamiento de los funcionarios”. En cumplimiento del mandato constitucional, el 5 de diciembre de 1986 se publicó la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, complementada, más tarde, por la Ley N° 18.834, de 23 de septiembre de 1989, que aprobó el Estatuto Administrativo, que regula la relación laboral que existe entre el Estado y sus funcionarios/as y que posee carácter supletorio respecto de los funcionarios sujetos a regímenes laborales especiales².

Solo a la luz de estas normas, el empleo público se estructuró principalmente, en torno a la carrera funcionaria, a la que se accede por concurso público, en el nivel de remuneraciones más bajo, a partir del cual los funcionarios pueden ascender -solo dentro del mismo servicio- en base a su desempeño y antigüedad en el ejercicio de la función pública. Las causales de desvinculación están definidas por la ley y, además, puede ser el resultado de mal desempeño, el incumplimiento grave de obligaciones funcionarias o la supresión de cargo.

² Es el caso de los funcionarios del sector salud, regido por la ley N° 19.378; educación, por la Ley N° 19.070; los funcionarios municipales; del Congreso Nacional, y del Poder Judicial. SS exterior, académicos educación superior, D. del Trabajo, Gendarmería, Aduanas, SII, Superintendencias, entre otros.

La categoría contractual propia de la carrera funcionaria es la planta, integrada por los cargos permanentes asignados por ley a cada institución, los que incluyen tanto aquellos ejercidos por funcionarios de carrera como por funcionarios de exclusiva confianza, sujetos estos últimos a la libre designación y remoción de parte de la autoridad competente.

Sin embargo, la propia ley permitió otras alternativas de contratación: contrata, honorarios y contrato de trabajo. La contrata se conforma por el conjunto de cargos de carácter transitorio incluidos en la dotación, que pueden renovarse cada 12 meses y que -teóricamente- no puede superar el 20% del total de cargos de planta, límite que se transgrede, en la práctica, por medio de autorizaciones conferidas por glosas presupuestarias. La contratación a honorarios se caracteriza por su carácter temporal y por la accidentalidad de su cometido, aun cuando, en su uso cotidiano se ha utilizado para cumplir labores permanentes o cometidos específicos no temporales. Finalmente, existen cargos que la ley autoriza que sean provistos a través de contratos de trabajo y cuyos ocupantes están sujetos a la regulación laboral del sector privado, como ocurre en los casos del Servicio Nacional de la Discapacidad, el Consejo para la Transparencia o el Instituto Nacional de Derechos Humanos, entre otros.

A las categorías anteriores se suma el segmento directivo, en el cual se distingue entre los cargos que deben proveerse a través del Sistema de Alta Dirección Pública y aquellos que forman parte del personal directivo de exclusiva confianza, susceptible de ser nombrado y removido libremente por la autoridad.

La planta, pese a ser la expresión del modelo de empleo consagrado por la Constitución de 1980, paulatinamente ha perdido su carácter dominante frente a la contrata, pasando de un 70,4% del total del empleo público en 1995 (Dirección de Presupuestos, 2005) a solo un 21,8% en 2020. En el mismo año, la contrata constituyó el 53,2% del total; los honorarios ascendieron al 10,5% y el resto de las modalidades contractuales el 14,5% (Dirección de Presupuestos, 2021). Su reducción deriva de su poca flexibilidad, de las mayores exigencias relativas a su promoción y del hecho que los grados y remuneraciones asociados a cargos de planta son fijos, por lo que al no proveerse cargos de planta vacantes los recursos destinados al pago de las respectivas remuneraciones son redestinados a la contratación bajo otras modalidades (Rajevic, 2018).

En consecuencia, el modelo de empleo imperante en la actualidad tiene una composición mixta, en la que coexiste la virtual inamovilidad de los funcionarios de planta con la mayor precariedad de otras categorías contractuales, generando una situación de desigualdad de derechos cuya superación debería considerarse al acometer futuras reformas al empleo público.

La ley del Nuevo Trato Laboral

Considerando que la regulación del empleo público tenía una data de hace más de tres décadas, la dictación de la Ley N° 19.882, del Nuevo Trato Laboral, de 2003, constituye un hito esencial del proceso de profesionalización del empleo público en nuestro país. La situación generada por prácticas de la clase política percibidas como poco transparentes por parte de la ciudadanía y el impacto que esta situación produjo en ella, motivó un acuerdo político que culminó en la citada ley. De acuerdo al mensaje presidencial que dio origen a su tramitación legislativa, aspiraba a “desarrollar una política integral de personal en los servicios públicos que refuerce la misión de construir un Estado al servicio de la ciudadanía, participativo, solidario, en el marco de una gestión eficiente y transparente.” (Mensaje de S.E. el Presidente de la República N° 017-348, de 25 de septiembre de 2002), para lo cual se propusieron reformas dirigidas a fortalecer y modernizar la carrera funcionaria y los sistemas de ingreso, promoción, desarrollo y egreso; perfeccionar la política de remuneraciones, y establecer una nueva institucionalidad responsable del diseño e implementación descentralizada de las políticas de gestión de las personas que trabajan en los servicios de la Administración Civil del Estado.

Entre sus principales innovaciones destaca la ampliación de la carrera funcionaria hasta el tercer nivel jerárquico; la instauración de concursos internos de promoción en las plantas de profesionales, fiscalizadores y técnicos o directivos de carrera, que limitaron el ascenso automático solo respecto de administrativos y auxiliares; la creación de una bonificación especial al retiro voluntario y el establecimiento de diversos beneficios remuneratorios para funcionarios públicos; el establecimiento del Premio Anual por Excelencia Institucional, que reconoce con estímulos económicos adicionales a los servicios públicos que se han distinguido por eficiencia y productividad, calidad de atención a usuarios y avances en gestión de personas; la institución de un sistema de empleo a prueba, como parte del sistema de selección de personal de carrera; el establecimiento del Sistema de Alta Dirección Pública (SADP), y la creación de la Dirección Nacional del Servicio Civil (DNSC).

Su carácter emblemático para la profesionalización del empleo público es indudable: significó que 3.114 cargos, que hasta entonces eran de libre designación gubernamental, dejaran de serlo para pasar a ser provistos considerando criterios de mérito y competencia profesional. Además, contribuyó a visibilizar la gestión de personas en el Estado al instaurar la primera institucionalidad específica responsable del tema y, siguiendo la línea imperante a nivel

comparado³, estableció un estatuto diferenciado para el segmento directivo (Weber, Lafuente y Cortázar, 2017), lo que obedece a su importancia en el funcionamiento de las organizaciones públicas y su rol de nexo entre los dominios del Gobierno y la Administración (Gerson, 2020).

La DNSC y la gestión de personas en el Estado

La ley del Nuevo Trato Laboral creó la DNSC con el objeto de coordinar, supervisar y perfeccionar las funciones de gestión de personas en los servicios de la Administración Civil del Estado, acotando su actuación a un rol asesor y orientador en estas materias.

En una primera etapa -entre 2003 y 2005-, el rol de la DNSC en el ámbito de la gestión de personas fue de asesoría y promoción. Y los primeros esfuerzos institucionales en la materia, se destinaron a la tarea de instalar el nuevo servicio, difundir su misión y potestades y validarlo como interlocutor y contraparte de las áreas de gestión de personas de los servicios públicos.

Con estos objetivos a la vista, la agenda institucional en este ámbito se enfocó en asumir las nuevas funciones; en cumplir mandatos legales específicos, como la administración de becas de estudio para funcionarios públicos y, especialmente, en el desarrollo de actividades de difusión y capacitación en torno a la nueva concursabilidad y sus mecanismos específicos de funcionamiento, dirigidos a servicios públicos y actores gremiales, quienes observaban con interés las nuevas posibilidades de ascenso y promoción al interior de cada servicio público, así como la novedosa forma de ingreso a los cargos de Alta Dirección basados en el mérito.

A partir de 2005, se dio paso a una segunda fase, en la cual se puso el foco en el posicionamiento de la Dirección Nacional del Servicio Civil como organismo experto en gestión de personas y en la instalación de capacidades en las contrapartes de los servicios públicos, dirigidas a facilitar su rol en la aplicación descentralizada de la política de gestión de personas.

Para alcanzar estos propósitos se efectuaron eventos y actividades de divulgación técnica que contribuyeron no solo a fortalecer, actualizar y alinear los conocimientos de los jefes de gestión de personas

³ A 2020, de los 34 países que integran la OCDE, 32 (94,1%) cuentan con un estatuto especial para los directivos públicos.

de los servicios públicos, sino que a sentar las bases de una red interinstitucional en materia de gestión de personas, instaurando, por ejemplo, el “Encuentro Anual de Personas”, con la aspiración de cohesionar y robustecer a la comunidad emergente, el que ha subsistido con dicho espíritu hasta nuestros días.

En el mismo período se avanzó en la generación de contenidos de apoyo técnico a los servicios públicos; se inició la participación de la Dirección Nacional del Servicio Civil como ente experto validador del cumplimiento de metas asociadas a gestión de personas, que habían sido recientemente incorporadas en los Programas de Mejoramiento de la Gestión del Ministerio de Hacienda; se coordinó e implementó el “Código de Buenas Prácticas Laborales” del año 2006⁴, primer instructivo presidencial sobre gestión de personas; se realizaron actividades dirigidas a evaluar la situación de los servicios públicos en la materia, entre ellas el “Primer Diagnóstico de las Unidades de Recursos Humanos”, realizado con el apoyo del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), en 2005, a la que se sumaron otras consultas específicas como la relativa a maltrato laboral, y se implementó el Premio Anual por Excelencia Institucional.

En 2012, se definió el “Modelo de Gestión de Personas en el Estado”, destinado a ser un insumo para facilitar una lectura estratégica y de largo plazo del rol de los Jefes de Gestión de Personas de los servicios públicos. La DNSC organizó su estructura de trabajo en este ámbito, en temáticas específicas, constituyendo equipos de trabajos especializados lo que, sumado a los requerimientos efectuados por los servicios, contribuyó a consolidar su rol experto, el que se coronó con la firma de convenios de colaboración temáticas de asesoría para aquellos servicios que lo solicitaban.

En este contexto, se efectuó un primer diagnóstico del avance de los servicios públicos en temáticas de gestión de personas, contrastado con los componentes y elementos del modelo. De esta forma, en 2013 se aplicó por primera vez el “Barómetro de Gestión de Personas.” Dicha encuesta permitió constatar, entre otros hallazgos, un estado de avance diverso y, en muchos casos muy precario, que evidenció la necesidad de que la DNSC redefiniera su foco, dejando de ser un experto temático para transformarse en socio estratégico de los servicios, capaz de empatizar con su realidad particular y de no solo alinear estrategias, sino que de acompañar su posterior desarrollo e instalación. A su vez, a fines de 2013 se envió un nuevo instructivo presidencial sobre la materia, referido a la “Implementación descentralizada de políticas de desarrollo de personas en los servicios públicos”.

⁴ En él se instruyó el cumplimiento de diversas materias y políticas centradas en el buen trato laboral, la no discriminación con un especial énfasis en la no discriminación de género, y la denuncia y sanción del acoso laboral y sexual.

Con la información diagnóstica del Barómetro del 2013, sumado a la experiencia de la implementación del Instructivo del 2013, se trabajó en 2015 en un tercer instructivo presidencial sobre la materia, denominado “Instructivo Presidencial sobre Buenas Prácticas Laborales en Desarrollo de Personas”, instrumento que marcó un punto de inflexión al avanzar en la estandarización y en la definición de mínimos comunes en materia de gestión de personas para todos los servicios públicos.

Con este nuevo modelo, entre 2015 y 2017, la DNSC implementó una estrategia de trabajo que obtuvo resultados muy satisfactorios, tanto en el avance del Instructivo como en la capacidad de la DNSC para combinar sus roles de experto y socio estratégico de los servicios públicos, lo que se reflejó en la generación de Políticas de Gestión y Desarrollo de Personas de calidad, homologadas en sus contenidos y temáticas transversales; en una nueva comprensión de autoridades y jefaturas respecto al rol como gestores de personas que les compete a los directivos y no solo a los jefes de gestión de personas; en la generación de espacios de colaboración dentro de cada ministerio y/o subsecretaría, destinados a compartir buenas prácticas y reflexionar de manera conjunta sobre temáticas y problemas comunes, y en abordar las relaciones laborales en los servicios como una línea permanente, entre otros aspectos. (Informe Instructivo Presidencial, Servicio Civil, 2018).

La dictación de la Ley N° 20.955, de octubre de 2016, que perfeccionó y amplió las facultades del Servicio Civil, se constituyó en un nuevo hito en la profesionalización de la gestión de personas en nuestro país, al conferir a la DNSC un rol normativo y de rectoría en materia de gestión de personas en los servicios públicos, facultándola para dictar normas de general aplicación en dicho ámbito e imponiéndole el deber de reportar eventuales incumplimientos a la Contraloría General de la República.

En el ejercicio del nuevo rol, la DNSC optó por consolidar lo avanzado, estableciendo como norma el estándar mínimo definido a partir del Instructivo Presidencial sobre Buenas Prácticas Laborales en Desarrollo de Personas, de 2015. Además, con el fin de potenciar los futuros resultados y teniendo a la vista los aprendizajes relativos a la importancia de mantener la cercanía y empatía con los servicios públicos, se buscó ejercer el rol rector -que implica definir normas y exigir verificar su cumplimiento- sin dejar atrás los roles de socio estratégico de los servicios y de experto, lo que se tradujo tanto en acompañar y apoyar a los servicios en la implementación de las normas como en orientarlos y precisar los estándares de cumplimiento de las normas de general aplicación.

Hasta la fecha se han dictado dos resoluciones que contemplan 11 Títulos y 79 artículos. La resolución N° 1, de la DNSC, de 11 de mayo de 2017, contiene el primer grupo de normas de aplicación general en gestión y desarrollo de personas, relativas a las siguientes materias: estructura y estándares de las áreas de Gestión y Desarrollo de Personas, con foco en potenciar su rol estratégico; políticas de gestión y desarrollo de personas, dirigidas a alinear el desempeño de todas las personas que trabajan en las instituciones públicas con la estrategia organizacional; cumplimiento de estándares en procesos de reclutamiento y selección, destinadas a asegurar la igualdad en el acceso a la función pública sobre la base de concursos públicos fundados en mérito e idoneidad; concursabilidad y carrera funcionaria, cuyo objetivo principal es regularizar progresivamente las plantas vacantes; cumplimiento de estándares en programas de inducción; gestión de prácticas profesionales, enfocadas en la atracción de talento a la función pública, y ambientes laborales y calidad de vida laboral, que aspiran a que los funcionarios alcancen mayores grados de satisfacción y bienestar, que contribuyan a la entrega de servicios de calidad a la ciudadanía. La resolución N° 2, de la DNSC, de 17 de octubre de 2017, aprobó el segundo grupo de normas, las que abordan los siguientes aspectos: participación funcionaria, dirigida a fomentar una cultura y prácticas de participación y colaboración entre directivos y funcionarios y sus asociaciones representativas; cumplimiento de estándares en formación y capacitación de funcionarios públicos; rol de las jefaturas en dirección de equipos, y gestión del desempeño individual y sistema de calificaciones.

La promulgación y puesta en marcha de las normas de aplicación general, incrementó la influencia de la DNSC, permitiéndole un mayor impacto a su tarea de propiciar la modernización y profesionalización de la gestión de personas en los servicios de la Administración Central del Estado, de modo de fortalecer su capacidad para el desarrollo de políticas y prácticas de gestión de personas que potencien la estrategia de las instituciones públicas.

Los resultados de los indicadores de cumplimiento de las normas de aplicación general en gestión y desarrollo de personas, correspondientes a los años 2018 y 2019, son los siguientes:⁵

⁵ Los datos corresponden al universo de servicios públicos afectos a las normas de aplicación general en gestión y desarrollo de personas, conforme con lo dispuesto por el artículo vigésimo sexto, artículo 2, letra q, de la Ley N° 19.882. Algunos indicadores no contemplan datos para los años 2018 o 2019 pues dicha información no fue requerida en los primeros años de aplicación de las normas.

■ **Tabla N°1:**
Indicadores de cumplimiento de las normas de aplicación general en gestión y desarrollo de personas (2018 - 2019).

Norma de aplicación general	Indicador	2018	2019
1. Estructura y estándares de Áreas de Gestión y Desarrollo de Personas	Porcentaje de Jefaturas de Gestión de Personas que se encuentran en 2do. o 3er nivel jerárquico.	89,9%	-
2. Políticas de Gestión y Desarrollo de Personas	Porcentaje de servicios públicos que cuentan con una Política de Gestión de Personas con estándares de la DNSC.	98,7%	-
3. Cumplimiento de estándares en procesos de reclutamiento y selección	Porcentaje de ingresos a la contrata y/o Código del Trabajo, por medio de procesos de reclutamiento y selección.	49,6%	54,8%
4. Concursabilidad y carrera funcionaria	Total de vacantes de planta concursadas.	13.538	23.837
5. Cumplimiento de estándares en programas de inducción	Porcentaje de servicios públicos que declaran haber realizado inducción dentro de 30 días desde el ingreso.	86,0%	-
6. Gestión de prácticas profesionales	Total de estudiantes seleccionados.	812	2.785
7. Ambientes laborales y calidad de vida laboral	Porcentaje de servicios públicos que realizan evaluación de ambientes laborales.	91,2%	93,4%
8. Participación funcionaria	Porcentaje de servicios públicos que declaran haber realizado acciones de participación con asociaciones de funcionarios.	97,5%	94,6%

Norma de aplicación general	Indicador	2018	2019
9. Cumplimiento de estándares en formación y capacitación de funcionarios públicos	Total de participantes en actividades de capacitación informando en plataforma SISPUBLI. ⁶	154.750	167.882
10. Rol de jefaturas en dirección de equipos	Porcentaje de servicios públicos que en sus reglamentos especiales de calificación vigentes evalúan el liderazgo de sus directivos y profesionales con personal a cargo.	-	71,1%
11. Gestión del desempeño individual y sistema de calificaciones	Porcentaje de servicios públicos que declaran que en su sistema de Gestión del Desempeño se contempla un procedimiento de retroalimentación.	82,0%	-

Fuente: Datos Abiertos. DNSC, 2021.

A poco más de tres años de la implementación de las normas de aplicación general en gestión y desarrollo de personas, impartidas por la DNSC, es preciso continuar avanzando hasta alcanzar su total implementación y lograr los beneficios e impactos esperados con ellas. Considerando que para lograr este objetivo se precisa del compromiso de autoridades, directivos y jefaturas, se estimó necesario conocer la percepción de jefes de servicios, jefes de gestión y desarrollo de personas y dirigentes gremiales sobre las normas y su implementación, por lo que fueron encuestados a inicios de 2021. Los resultados de la encuesta, entre otras acciones, permitirán que la DNSC evalúe la implementación de las normas de aplicación general y efectúe las correcciones y ajustes necesarios para adecuarlas a la realidad y características organizacionales de cada institución para, a partir de allí, definir las estrategias de difusión, apoyo en la implementación y evaluación aplicables a cada caso, de modo de contribuir a profundizar efectivamente la modernización de la gestión de personas en la Administración Civil del Estado.

⁶ El Sistema Informático de Capacitación del Sector Público SISPUBLI, es la plataforma dispuesta por la Dirección Nacional del Servicio Civil, como el instrumento para gestionar el proceso de capacitación de cada servicio y apoyar el proceso del indicador transversal de capacitación.

El Sistema de Alta Dirección Pública

El Sistema de Alta Dirección Pública (SADP), desde su establecimiento en 2003, se constituyó en una de las políticas más exitosas de cuantas integran el proceso de modernización del Estado en nuestro país. Fue instaurado con el fin de fortalecer los equipos directivos de los servicios públicos de la Administración Civil del Estado, para optimizar la calidad de su gestión y la entrega de bienes y servicios a la ciudadanía, dando cumplimiento a las políticas y programas definidos por la autoridad.

Se inscribe en la lógica de potenciar la gestión pública a través del reconocimiento del papel estratégico del segmento directivo en el Estado, considerando su rol ejecutivo en la implementación de las políticas públicas, y su carácter de articulador en la relación entre el Gobierno y la Administración, además de propiciar una mayor continuidad de las políticas de Estado. Su estructura se diseña, asimismo, pensando en incorporar grados mayores de transparencia en el ingreso, reemplazando así prácticas clientelares que propician la captura del aparato estatal por la selección en base al mérito e incentivan la idoneidad para el ejercicio de la función directiva (Cortázar, Lafuente y Schuster, 2014).

Su origen deriva -como el de tantas otras políticas públicas modernizadoras- de la convergencia de una buena idea y una ventana de oportunidad (Costa y Waissbluth, 2007). La idea era adoptar un modelo de selección directiva basada en el mérito y sus primeros vestigios -influenciados por los postulados de la Nueva Gestión Pública⁷- se encuentran en análisis efectuados por académicos y centros de pensamiento y en las propuestas formuladas por los proyectos de modernización del Estado impulsados por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia,⁸ a fines de los 90. La oportunidad surgió como consecuencia de la crisis política -desatada por el caso MOP Gate-, que fue enfrentada por medio de una agenda conjunta entre el Gobierno y la oposición de la época y que dio lugar a los Acuerdos Político-Legislativos para la Modernización del Estado,

⁷ La Nueva Gestión Pública (NGP) fue el modelo de reforma adoptado en casi todo el mundo para mejorar los resultados alcanzados por el gobierno. Inspirado en la teoría de la elección pública este paradigma adopta el supuesto del comportamiento racional de los funcionarios de gobierno y recomienda aumentar los mecanismos de control e introducir sistemas de pago por desempeño para mejorar la eficiencia en las acciones del gobierno. Basada en el gerencialismo, la NGP asume que para mejorar la gestión es necesario otorgar mayor flexibilidad y autonomía a las agencias y altos directivos (Morales Casetti, 2014).

⁸ El "Plan Estratégico de Modernización de la Gestión Pública 1997-2000", del Comité Interministerial para la Modernización de la Gestión Pública, publicado en 1997 promovía la creación de un sistema de gerencia pública y la misma línea seguía la propuesta del "Proyecto de Reforma y Modernización del Estado", del año 2000.

la Transparencia y la Promoción del Crecimiento. En ese contexto, mediante una indicación del Ejecutivo, se incorporó la creación del SADP al proyecto de ley que regulaba la nueva política de personal de los funcionarios públicos, que se encontraba en discusión legislativa, y que se tradujo en la ley del Nuevo Trato Laboral.

En nuestro país, el legislador estructuró un modelo mixto que buscaba equilibrar la capacidad técnica y la confianza, en el cual el Consejo de Alta Dirección Pública (CADP) o un Comité de Selección⁹—según se trate de cargos de primer o segundo nivel jerárquico—selecciona, por concurso público, a los postulantes más aptos para el cargo que se busca proveer, quienes son propuestos a la autoridad facultada para el nombramiento, la que puede elegir a cualquiera de los nominados o declarar desierto el concurso, lo que da lugar al inicio de un nuevo proceso de selección.

Los directivos así nombrados -quienes reciben el apelativo de Altos Directivos Públicos (ADPs)- son nombrados por períodos de 3 años, renovables hasta dos veces por el mismo lapso; deben desempeñarse con dedicación exclusiva; suscriben un convenio de desempeño con su superior jerárquico; pueden ser removidos libremente por la autoridad;¹⁰ perciben Asignación de ADP e indemnización por años de servicio, y responden por la gestión eficaz y eficiente de sus funciones en el marco de las políticas públicas, los planes definidos por la autoridad, las instrucciones impartidas por sus superiores jerárquicos y los términos de su convenio de desempeño.

La institucionalidad del Sistema está conformada por la Dirección Nacional del Servicio Civil (DNSC) y el Consejo de Alta Dirección Pública (CADP). El Consejo es un organismo autónomo, responsable del buen funcionamiento del Sistema de Alta Dirección Pública (SADP) y está integrado por el Director/a Nacional del Servicio Civil, quien lo preside, y por cuatro Consejeros de reconocido prestigio por su experiencia y conocimientos en administración de personal y/o políticas públicas, designados por el Presidente de la República con acuerdo de los 4/7 de los Senadores en ejercicio, por períodos de seis años y cuya nominación se efectúa por pares alternadamente cada tres años. La DNSC, en este ámbito, realiza las acciones necesarias para asegurar el eficiente y eficaz funcionamiento del SADP.

⁹ Los Comités de Selección están conformados por un Consejero o un representante del CADP, un representante del Ministro del ramo y otro del jefe de servicio correspondiente.

¹⁰ Si bien el legislador señaló que los ADPs son funcionarios de exclusiva confianza para efectos de su remoción -lo que implica que la autoridad puede removerlos del cargo en cualquier momento en que lo estime necesario-, la jurisprudencia de la Contraloría General de la República y el Tribunal Constitucional ha sustentado lo contrario. Ver Dictámenes N° 12.520, de 2011; N° s 3.586, de 2006 y N° 52.500, de 2009 y Oficio N° 10.344 de 2020, del órgano contralor y considerando 19 de sentencia del Tribunal Constitucional, de 3 de junio de 2003, Rol 375-03.

La primera fase de desarrollo del SADP, que corresponde a su instalación y abarca el período entre 2004 y 2008, estuvo marcada por la implantación del profundo cambio cultural derivado de pasar de la libre designación de los ocupantes de algunos de los principales cargos directivos de la Administración del Estado a su provisión sobre la base de concursos públicos basados en el mérito. Lo anterior implicaba una pérdida del poder del que hasta entonces gozaban los gobiernos en este ámbito, a lo que se sumaba el escepticismo y la resistencia al cambio de algunos actores relevantes.

La institucionalidad del SADP -consciente de la fragilidad de la nueva política y de su importancia en el proceso de modernización del Estado- hizo frente a este contexto con un celoso resguardo de la impecabilidad de sus procesos, difundiendo sus ventajas y avances, lo que fue respaldado públicamente por actores estratégicos provenientes del mundo político, centros de pensamiento, universidades y organismos internacionales,¹¹ destinada a consolidar y proyectar el Sistema.

En ese entonces, el ámbito de aplicación del SADP se estructuraba sobre la distinción entre servicios que definen políticas públicas y los que las implementan, aplicando el Sistema solo a estos últimos. Como consecuencia de lo anterior, solo incluía a 688 cargos en 98 servicios públicos, los que se irían proveyendo por el Sistema en la medida en que quedaran vacantes, programándose su vacancia progresiva conforme con una agenda definida por el Gobierno.

Con ese universo de cargos a proveer como tarea y con el mandato de cautelar la impecabilidad de sus acciones, en su fase inicial -y tras la instalación de su institucionalidad- el SADP se orientó a la adopción de definiciones operativas y estratégicas. Se construyeron perfiles de selección; se diseñaron los procesos de reclutamiento y selección y se definieron las metodologías a aplicar y los estándares exigibles; se inauguró el Sistema de Postulación en Línea; se conformó el primer equipo de Profesionales Expertos y se celebró -a través del sistema de compras públicas- el primer convenio marco de empresas consultoras que participarían en los procesos de selección, definiéndose lineamientos de operación para unos y otros; se llevó a cabo el primer Estudio de Remuneraciones; se establecieron los criterios para proponer porcentajes de Asignación de Alta Dirección Pública, y se definieron orientaciones para cautelar los principios y valores del Sistema, entre otras muchas actividades.

¹¹ Weber, Lafuente y Cortázar (2017) destacan la importancia de hacer más sostenibles e irreversibles los procesos de implantación de modelos de ADP, señalando entre los factores críticos el liderazgo de las autoridades del ente rector en la consolidación de reformas de este tipo.

Una segunda fase -entre 2008 y 2011- estuvo marcada por la progresiva validación y reconocimiento alcanzados por el SADP. A partir de 2008, nuevas leyes incorporaron cargos y servicios¹² y, al mismo tiempo, empezó a evidenciarse la tendencia del legislador a disponer la provisión de diversos cargos conforme con los procedimientos del Sistema -sin por ello incorporarlos al mismo- o con la participación de su institucionalidad, dando origen a los cargos “no adscritos”, entre los que se encuentran los Directivos del Consejo para la Transparencia; Directores de CODELCO y ENAP; Jueces Ambientales y Tributarios y Aduaneros; integrantes del Consejo Nacional de Educación, del Panel de Expertos de Transportes y Telecomunicaciones y del Comité de Auditoría Parlamentaria, entre otros, que a diciembre de 2020 totalizan 420 cargos en 247 organismos públicos, como testimonio de la confianza del legislador en la calidad y seriedad de sus procesos.

En un nuevo reconocimiento a la calidad del Sistema de Alta Dirección Pública, en 2011 se amplió su accionar al campo de la educación. De este modo, a través de la Ley N° 20.501, de Calidad y Equidad de la Educación, se dispuso la intervención del SADP en la provisión de más de 3.000 cargos de directores de establecimientos educacionales públicos y en la selección de Jefes de Departamento de Educación Municipal, con el objeto de fortalecer su rol¹³ y contribuir, también, por esta vía, a una mejora de la calidad de la educación en nuestro país.

Esta nueva responsabilidad desafió al SADP, tanto por la magnitud de la tarea como por la importancia de la misma y se tradujo en la necesidad de prestar asesoría técnica a todos los municipios del país, apoyando la realización de procesos transparentes, con foco en el mérito y en igualdad de condiciones, para contribuir a elevar la

¹² Tales como la ley N° 20.254, que crea el Instituto de Propiedad Industrial y la ley N° 20.255 que establece la reforma previsional, ambas de 2008; la ley N° 20.402, que crea el Ministerio de Energía, de 2009; la ley N° 20.417 que crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente, de 2010; ley N° 20.426 que moderniza Gendarmería de Chile y la ley N° 20.431 que establece normas que incentivan la calidad de atención al contribuyente por parte del Servicio de Impuestos Internos, ambas de 2010, entre otras.

¹³ En el caso de los Jefes de Departamento de Educación Municipal de comunas con 1.200 o más alumnos matriculados en establecimientos educacionales municipales, la ley estableció un procedimiento de concurso análogo al utilizado para el nombramiento de directivos de segundo nivel jerárquico. Tratándose de los Directores de establecimientos educacionales municipales, el SADP participa de su selección en forma indirecta, mediante la definición de perfiles transversales, la elaboración de convenios de desempeño tipo, la conformación de un Registro de Expertos, Representantes del CADP, quienes participan de las Comisiones Calificadoras, encargadas de conformar nóminas de candidatos y de otro Registro de Consultores encargado de actuar como Asistencias Técnicas, evaluando las competencias de los candidatos a nivel nacional. En el caso de las comunas con menos de 1.200 alumnos matriculados, los procesos de selección son análogos a los de Directores.

calidad de la educación pública. Conscientes del desafío implícito en las responsabilidades asignadas, el SADP comprometió sus mejores esfuerzos en su ejecución. Cabe señalar que, además, la ley entregó a la ADP un papel protagónico en la selección de los integrantes de la nueva institucionalidad de la Educación, compuesta por el Consejo Nacional de Educación, la Agencia de la Calidad de la Educación y la Superintendencia de Educación, que -en conjunto con el Ministerio de Educación- conforman el Sistema de Aseguramiento de la Calidad de la Educación, creado por la ley N° 20.529.

Una tercera fase -que abarca el período entre 2011 y 2016- se caracterizó por diversos intentos de perfeccionar el marco normativo del Sistema. Pese a la validación alcanzada, en el curso de su desarrollo también se evidenciaron aspectos que conspiraban contra su buen funcionamiento, tales como la excesiva duración de los procesos de selección; la brecha remuneracional entre cargos directivos del sector público y el privado, que dificultaba la atracción de talento; la baja efectividad de los convenios de desempeño como herramienta de gestión, y la dificultad para proveer cargos del sector salud que deben ser servidos por médicos, entre otros, a lo que se sumaba la aspiración de expandir el ámbito de aplicación del Sistema, fortalecer su gobierno corporativo y perfeccionar otros aspectos procedimentales (Consejo de Alta Dirección Pública [CADP], 2007, 2009).

Además, la alternancia en el poder de los años 2010 y 2014 -propia de los regímenes democráticos- lo enfrentó con la que sería en lo sucesivo una constante: un notorio aumento de las desvinculaciones de los directivos nombrados por el Gobierno saliente. El CADP calificó este fenómeno como “el principal obstáculo que enfrenta el Sistema”, precisando que se trata de un “problema estructural, toda vez que la posibilidad de solicitar la renuncia a los Altos Directivos Públicos constituye una facultad legal y es parte integrante del modelo de ADP imperante” (CADP, 2015). A lo anterior, se sumaba que el modelo también permitía que la autoridad nombrara a ocupantes provisionales y transitorios de los cargos que debían seleccionarse por medio del Sistema, mientras se llevaba a cabo el concurso público destinado a proveerlos, quienes no tenían obstáculos para postular al mismo cargo, siendo nombrados en el 60,5% de los concursos de primer nivel celebrados entre 2014 y 2017 y en el 50,5% de los de segundo, lo que daba lugar a un incentivo adicional para desvincular a los directivos nombrados por el Gobierno anterior, al mismo tiempo que afectaba la credibilidad del Sistema y generaba un problema de transparencia para postulantes y ciudadanía en general.

Estos aspectos, entre otros, motivaron la presentación de diversos proyectos de ley¹⁴ destinados a subsanar las limitaciones de la ley original y contribuir a su perfeccionamiento y proyección. El SADP, a través de su Consejo, colaboró activamente en esta materia, por medio de la formulación de anteproyectos de ley que fueron recogidos

por las iniciativas presentadas por el Ejecutivo y que alcanzaron distintos grados de avance en su tramitación legislativa.

En el intertanto, el SADP desplegó diversas estrategias destinadas a subsanar o, al menos, morigerar el impacto de los problemas emergentes y reunir evidencia sobre el derrotero que debía seguir la evolución del Sistema, tales como propiciar la dictación de dos instructivos presidenciales –de marzo de 2009 y noviembre de 2010– destinados a fortalecer la ADP; la implementación de perfeccionamientos no asociados a cambios legislativos; el desarrollo de instancias de análisis y debate sobre el SADP; la realización de seminarios internacionales que reunían a expertos, tomadores de decisiones y practitioners; el análisis de experiencias comparadas y mejores prácticas internacionales; el desarrollo y publicación de estudios; además de otras acciones enfocadas en generar un ambiente favorable para impulsar la futura reforma, tales como el análisis de stakeholders y acciones de gestión de entorno, de medios y de redes del SADP.

A trece años desde la instalación del Sistema, vio la luz la Ley N° 20.955, de 20 de octubre de 2016, que tuvo la virtud de recoger las mejores propuestas contenidas en los proyectos de ley anteriores.

La nueva ley trajo importantes novedades. Con el fin de fortalecer la DNSC y perfeccionar el SADP, otorgó nuevas funciones a la DNSC y al CADP; incorporó medidas tendientes a morigerar el impacto de la alternancia en el poder en la ADP, entre ellas la eliminación de la figura de los ocupantes provisionales y transitorios de los cargos del SADP; a perfeccionar procedimientos; a incorporar nuevos servicios y cargos y a propiciar su adecuado funcionamiento. Como consecuencia de la ley, el SADP se transformó en la regla general en materia de selección directiva; se reforzó el rol del CADP como garante del buen funcionamiento del Sistema; la ADP se posicionó como una política de Estado, lo que se puso de manifiesto por su aprobación prácticamente unánime, y la DNSC consolidó su reputación, prestigio e influencia.

La primera reforma al marco normativo del SADP, en 2016, marcó un hito a partir del cual se da inicio a una nueva etapa del desarrollo del SADP, caracterizada por nuevas inquietudes y desafíos, entre los cuales se encuentra la expansión del SADP a otros cargos directivos

14 El que perfecciona al Sistema de Alta Dirección Pública y modifica el Estatuto Administrativo en materia de concursabilidad del tercer nivel. (Boletín N° 4817-05), de 2007; el destinado a modificar la ley N° 19.882, que establece y regula el Sistema de Alta Dirección Pública, y la ley N° 18.834 sobre Estatuto Administrativo. (Boletín N° 7485-05), de 2011; el que Perfecciona el Sistema de Alta Dirección Pública (Boletín 7822 -05), de 2011; el que perfecciona la gestión del sector público, mediante nuevas herramientas de gestión y el mejoramiento del SADP. (Boletín N° 9084-05), de 2013, y el destinado a fortalecer la Dirección Nacional del Servicio Civil y perfeccionar el Sistema de Alta Dirección Pública. (Boletín N° 10.164 -05), de 2015.

de gobiernos locales y regionales -en este último ámbito la ley ya le encomendó la selección de los Jefes/as de la Unidad de Control de los Gobiernos regionales- y a cargos de directores de empresas públicas; el impacto operativo de su expansión y las medidas destinadas a hacer frente al mismo; la importancia de resguardar la arquitectura estatal, y eventuales nuevas reformas destinadas a continuar perfeccionando el Sistema y habilitarlo para asumir nuevos requerimientos.

Tras 18 años desde su creación, el balance es positivo. La ADP estableció la selección por concurso público como un estándar y, además, se transformó en catalizador del mérito como factor preponderante en la selección de los ocupantes de otros cargos públicos en el resto del Estado. Lo realizado aporta considerablemente en el logro de la profesionalización de la función pública y en la oferta de igualdad de oportunidades y transparencia que el Estado entrega a los ciudadanos.

Además, se ha mantenido la confianza en la calidad de sus procesos de selección, como lo evidencia el incremento en un 720% de su ámbito aplicación, bajo distintas modalidades, al pasar de incluir solo 688 cargos en sus orígenes a 4.952 en nuestros días, confianza que se ve corroborada por más de 48.000 postulaciones; ha continuado contribuyendo a aumentar el número de mujeres en cargos directivos del sector público: en 2020 un 22,1% de los postulantes fueron mujeres y en ellas recayó el 27,5% de los nombramientos, y es un ejemplo exitoso de alianza público-privada entre el Estado y empresas expertas en búsqueda y evaluación de directivos, que aportan su expertise al Sistema.

La ADP forma parte de la fortaleza institucional de nuestro país y es un referente a nivel internacional, como lo demuestra el interés de otros estados por conocer la experiencia chilena y la nutrida agenda de cooperación internacional de Chile en este ámbito. Además, se ha superado progresivamente al reducir la duración promedio de los concursos, aumentar el promedio y la calidad de los postulantes y disminuir los costos promedio de los procesos de selección.

El rol de la DNSC en materia de integridad pública

La Ley N° 20.955 entregó a la DNSC la función de impartir a los ministerios y sus servicios dependientes o relacionados, normas de aplicación general para la elaboración de códigos de ética sobre conducta funcionaria, los que debían ser el resultado de procesos participativos llevados a cabo en cada servicio, a fin de reflejar los valores y conductas que deben orientar la cultura, misión, visión y objetivos estratégicos de cada institución, con el fin de mejorar las competencias éticas, prevenir actos de corrupción y faltas a la probidad, además de fortalecer la confianza ciudadana en el

Estado y sus instituciones. Con la coordinación de la DNSC, se han implementado 284 códigos de ética participativos en igual número de servicios públicos y más de 2.000 funcionarios y funcionarias han sido capacitados en este ámbito.

La elaboración de los códigos sería la antesala de la implementación, a partir de 2017, de sistemas de integridad en los servicios de la Administración Central, los que consideran una estructura de integridad legal, canales de denuncia y consulta y una plataforma destinada a facilitar y sistematizar los procesos de implementación (Ministerio de Hacienda, 2017). Como resultado de la gestión conjunta de la DNSC y el Ministerio Secretaría de la Presidencia, a 2021 un 63,8% de los servicios públicos presenta un alto nivel de avance en esta materia.

Es importante destacar el efecto expansivo que han tenido las políticas sobre ética e integridad pública, como se evidencia al considerar que en enero de 2021, la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, la Contraloría General de la República, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y la DNSC, suscribieron un convenio para implementar sistemas de integridad en los 345 municipios del país, a partir de la construcción de códigos de ética participativos, habiéndose seleccionado para comenzar a 70 municipios y proyectándose su implementación total para 2026.

Un empleo público a la altura de los tiempos

En el ámbito del SADP, pese a los logros alcanzados, aún queda camino por recorrer y desafíos por enfrentar, tales como la expansión del Sistema a los directorios de las empresas del Sistema de Empresas Públicas -idea matriz del proyecto de ley firmado por el Presidente de la República el pasado 17 de agosto-, a cargos de los gobiernos locales y a nuevos cargos de los Gobiernos Regionales;¹⁵ el análisis de ajustes a la ecuación entre mérito y confianza, de modo de profundizar la profesionalización de la gestión pública y favorecer la permanencia de los mejores ADPs, para facilitar la gestión de los servicios públicos y la implementación de políticas públicas de largo plazo; la creación de mecanismos de movilidad horizontal de directivos de alto desempeño; la incorporación de nuevos cargos, con el fin de cautelar la coherencia del SADP con una adecuada arquitectura del Estado, y el otorgamiento a la DNSC de un rol más activo en el control de la calidad y utilidad estratégica de los convenios de desempeño concordados entre los ADPs y sus jefaturas.

¹⁵ Considerando que desde 2018, conforme con la ley N° 21.074, para el fortalecimiento de la regionalización, se selecciona por medio de la ADP al Jefe/a de la Unidad de Control de los GORE.

Además, aún subsisten las dificultades para proveer cargos críticos del sector salud, lo que demanda un análisis profundo de fórmulas dirigidas a hacer frente a esta preocupante situación y se hace necesario fortalecer el sistema de selección de directores de establecimientos educacionales públicos.

Muchas de estas medidas forman parte de las propuestas que conforman el nuevo proyecto de ley destinado a perfeccionar el SADP, firmado por el Presidente de la República el 17 de agosto de 2021 y que se encuentra próximo a iniciar su tramitación legislativa.

En materia de gestión de personas, a futuro deberemos enfrentar procesos complejos, tales como la atracción de talento y su gestión, tanto para retener o desarrollar las capacidades de expertos como para formar futuros directivos públicos; el aumento de la presencia de mujeres en posiciones de dirección; la profundización de instancias de capacitación, fomentando el uso eficiente de recursos, particularmente en el marco del programa Campus, de la DNSC, que aspira a eficientar los recursos invertidos por los servicios públicos en capacitación, generando sinergias, agregación de demanda y economías de escalas y que convierte a la DNSC en el articulador de la academia de formación transversal del Estado; la conformación de un cuerpo de servidores públicos, y el fortalecimiento del rol normativo de la DNSC, con el horizonte de contribuir a que el Estado tenga la capacidad de crear valor público bajo los estándares que imponen los nuevos tiempos.

Del mismo modo, se deberá avanzar en incorporar nuevas temáticas a las ya establecidas e instaladas. Entre ellas, cabe destacar las que propone la reciente propuesta legislativa del Ejecutivo que aspira a dotar a la DNSC de mayores facultades en el diseño estratégico de políticas de gestión y desarrollo de personas, análisis de dotaciones, coordinación de la capacitación, selección y movilidad horizontal de los servidores públicos.

En materia de empleo público la actual situación es compleja. Ante la ausencia de una reforma legal que abordara su reforma de manera orgánica, tanto los Tribunales de Justicia como la Contraloría han aplicado las garantías del Código del Trabajo a personas a honorarios que han acreditado la existencia de un vínculo de dependencia y subordinación y han limitado la discrecionalidad de la autoridad respecto de los funcionarios a contrata.¹⁶ De aquí, la necesidad de

¹⁶ El dictamen N° 22.766, de 2016, de la Contraloría General de la República, acogió el criterio -corroborado por otros dictámenes del órgano contralor y por la Corte Suprema- conforme al cual tras dos renovaciones, le asiste al funcionario la confianza legítima de que la autoridad reiterará esa decisión en el futuro, haciendo necesario que la autoridad, para hacer efectiva la desvinculación, deba dictar un acto administrativo que funde dicha decisión. Además, tras reconocerse por vía jurisprudencial el derecho de los funcionarios públicos a ejercer la acción de tutela laboral, el mismo ha sido consagrado por la ley N° 21.280, de 2020.

abordar las mejoras a un régimen contractual desigual y continuar fortaleciendo el mérito como condición esencial para el ingreso a la función pública reforzando los procesos de ingreso transparentes, abiertos y competitivos.

A lo anterior se suma -entre los aspectos estructurales que deberían ser abordados en una reforma- la ausencia de movilidad horizontal, que limita el desarrollo profesional de quienes trabajan para el Estado y la optimización de la gestión pública; la necesidad de reformular la evaluación de desempeño y el régimen de incentivos, los que actualmente no cumplen su propósito -como lo evidencia el hecho de que a abril de 2021 el 98,1% de los funcionarios estaba en lista 1, de mérito¹⁷-, pese a los esfuerzos desarrollados por la DNSC a través de la visación de los reglamentos de calificaciones de los servicios públicos, y la conveniencia de perfeccionar los mecanismos para hacer efectiva la responsabilidad administrativa.

Entre los desafíos circunstanciales se encuentra el impacto de la crisis sanitaria mundial en las organizaciones públicas y en las prácticas de trabajo, algunos de cuyos efectos ya son constatables: el impacto del teletrabajo y su regulación o no en el sector público; el perfil de nuevos líderes en contexto de crisis; la salud mental como foco en los próximos años, más aún en el sector salud; la importancia de los temas de género y la transformación digital como palanca de cambio, pero desde la mirada de las personas. Será crucial en este ámbito, el rol de las áreas de Gestión de Personas que diseñen estrategias de reconversión laboral que aborden el impacto en el capital humano la creación de nuevas capacidades o reconversión de sus funciones.

Ambos tipos de desafíos son abordados por el anteproyecto de reforma al empleo público que se enmarca en la “Agenda de Modernización del Estado” del Gobierno del Presidente Sebastián Piñera y cuyas propuestas centrales han sido dadas a conocer y sometidas a una consulta ciudadana, celebrada entre el 7 y el 28 de enero pasado, en la cual participaron 58.385 personas.

El anteproyecto -que es consistente con las propuestas formuladas en 2019 por un grupo transversal de centros de pensamiento integrado por Libertad y Desarrollo, el Centro de Estudios Públicos, Espacio Público y Chile 21-, aspira a acercar el Estado a los ciudadanos, mejorando la calidad y oportunidad de los servicios prestados a la ciudadanía; consolidar el mérito en el ingreso y el desarrollo del empleo público, como motor de la confianza de los ciudadanos con sus instituciones y la productividad del sector público; entregar más y mejores oportunidades de movilidad y desarrollo para los

¹⁷ DNSC (2021) Reporte Informe N° 5: implementación de normas de aplicación general.

funcionarios públicos, con el fin de estimular una verdadera y nueva carrera funcionaria en el Estado, y separar las funciones de gobierno de las funciones de la Administración del Estado (Ministerio de Hacienda, 2021).

Con esos objetivos a la vista propone una relación laboral indefinida, con indemnización por egreso no voluntario, obligatoria para las contrataciones vigentes y los honorarios con funciones permanentes; establece, como regla general, el ingreso por mérito, sobre la base de concursos públicos abiertos y competitivos; promueve la movilidad horizontal de los funcionarios públicos y, para facilitarla, crea un banco electrónico de perfiles, a cargo de la DNSC; instaura un cuerpo de asesores gubernamentales de exclusiva confianza, que facilita la necesaria distinción entre las funciones gubernamentales y las propias de la Administración; regula el teletrabajo en el sector público, y reforma los sumarios administrativos.

Las medidas propuestas se hacen cargo de los principales problemas que presenta el actual modelo chileno de empleo público, cuya reforma concita amplio consenso, a la vez que resulta esencial para avanzar hacia el desarrollo y reducir las inequidades que nuestro país aspira a superar.

Referencias

Biblioteca del Congreso Nacional [BCN] (2002). Mensaje de S.E. el Presidente de la República N° 017-348, de 25 de septiembre de 2002. https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/5859/HLD_5859_749a0d2dec7072ac83d52ebf0f2ff393.pdf

Consejo de Alta Dirección Pública [CADP]. (2007). Memoria 2005-2006. Dirección Nacional del Servicio Civil. <https://www.serviciocivil.cl/consejo-alta-direccion-publica/memorias/>

Consejo de Alta Dirección Pública [CADP]. (2009). Memoria 2007-2008. Dirección Nacional del Servicio Civil. <https://www.serviciocivil.cl/consejo-alta-direccion-publica/memorias/>

Consejo de Alta Dirección Pública [CADP]. (2015). Memoria 2013-2014. Dirección Nacional del Servicio Civil. <https://www.serviciocivil.cl/consejo-alta-direccion-publica/memorias/>

Cortázar, J. C.; Lafuente, M. y Schuster, C. (2014). Estrategias para avanzar en la modernización del servicio civil en América Latina. En J. C. Cortázar, M. Lafuente, y M. Sanginés (Eds.), *Al servicio del ciudadano: una década de reformas del servicio civil en América Latina (2004-13)*, 75-116. Banco Interamericano de Desarrollo. [https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Al-servicio-del-ciudadano-Una-d%C3%A9cada-de-reformas-del-servicio-civil-en-Am%C3%A9rica-Latina-\(2004-13\).pdf](https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Al-servicio-del-ciudadano-Una-d%C3%A9cada-de-reformas-del-servicio-civil-en-Am%C3%A9rica-Latina-(2004-13).pdf)

Costa, R. y Weissbluth, M. (2007). Tres años del Sistema de Alta Dirección Pública en Chile: balance y perspectivas. Serie Gestión N° 94, Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas, Universidad de Chile. <http://www.dii.uchile.cl/~ceges/publicaciones/94%20ceges%20MW.pdf>

Dirección de Presupuestos. (2005). Estadísticas de recursos humanos del sector público 1995-2004. https://www.dipres.gob.cl/598/articles-21745_doc_pdf.pdf

Dirección de Presupuestos. (2021). Informe trimestral de los recursos humanos del sector público. <https://www.dipres.gob.cl/598/w3-propertyvalue-24332.html>

Gerson, D. (2020). Leadership for a high performing civil service: Towards senior civil service systems in OECD countries. OECD

Working Papers on Public Governance (40).

https://www.oecd-ilibrary.org/governance/leadership-for-a-high-performing-civil-service_ed8235c8-en

Ministerio de Hacienda. (2017). Oficio ordinario N° 1.316.

<https://www.serviciocivil.cl/wp-content/uploads/2017/06/Oficio-Sistema-de-Integridad-Hacienda.pdf>

Ministerio de Hacienda. (2021). Minuta de posición. Consulta pública para un nuevo anteproyecto de ley sobre empleo público al servicio de la ciudadanía.

https://empleopublico.consultahacienda.cl/wp-content/uploads/2021/01/210106_Minuta-de-posicio%CC%81n-anteproyecto-de-modernizacio%CC%81n-del-empleo-pu%CC%81blico.pdf

Morales, M. (2014). Nueva gestión pública en Chile: orígenes y efectos. *Revista de Ciencia Política*, 34(2), 417-438.

https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-090X2014000200004&lng=en&nrm=iso&tlng=en

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE]. (2021). *Government at a Glance 2021*.

<https://www.oecd.org/gov/government-at-a-glance-22214399.htm>

Rajevic, E. (2017). Textos legales sobre gestión de personas y empleo público en Chile. Dirección Nacional del Servicio Civil.

<https://documentos.serviciocivil.cl/actas/dnsc/documentService/downloadWs?uuid=d7884e0e-670d-470d-816b-b531f28478ab>

Rajevic, E. (2018). La crisis de la regulación del empleo público en Chile. Ideas para un nuevo modelo. En S. Razmilic y I. Aninat. (Eds.), *Un Estado para la ciudadanía*, 403-432.

https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20180307/asocfile/20180307093931/libro_un_estado_para_la_ciudadania_cep_2018.pdf

Weber, P.; Lafuente, M. y Cortázar, J. C. (2017). ¿Cómo diseñar e implementar un segmento directivo profesionalizado? Opciones para una gerencia pública "a la carta". Banco Interamericano de Desarrollo.

<https://publications.iadb.org/es/como-disenar-e-implementar-un-segmento-directivo-profesionalizado-opciones-para-una-gerencia>

Capítulo 10

Avanzando hacia una cultura de la transparencia

Karina Vigar Lagos¹
Claudia Montero Meza²
Constanza Velásquez Toledo³
Guido Vera Barrientos⁴

Introducción

La corrupción se ha instalado como una de las principales preocupaciones de la ciudadanía, tal como lo indica la Encuesta CEP de mayo de 2019. Esto ha generado que en los últimos años conceptos como probidad, integridad y transparencia se han hecho más habituales en el lenguaje de los chilenos y chilenas. Así es como estas temáticas se han instalado en el debate nacional y se han convertido en una de las principales demandas de la ciudadanía para con el Estado.

Asimismo, estos conceptos se han posicionado como uno de los aspectos centrales de las diversas agendas de gobierno tanto a nivel nacional como internacional, pues su fortalecimiento incide directamente en potenciar la institucionalidad de los países, ya que, para tener instituciones más sólidas y democráticas, se requiere de un ordenamiento jurídico que cumpla con estándares adecuados en materias de integridad pública.

¹ Karina Vigar Lagos, es Trabajadora Social, asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia desde el año 2013 y contraparte de esta ante la Red de Lenguaje Claro desde el año 2018.

² Claudia Montero Meza es asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia desde el año 2015 y Punto de Contacto de Chile frente a la Alianza para el Gobierno Abierto desde el año 2020.

³ Constanza Velásquez Toledo es abogada de la Universidad Católica de Chile y Asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia. En sus funciones le ha correspondido intervenir en diversas instancias nacionales e internacionales vinculadas a las políticas de integridad y transparencia.

⁴ Guido Vera Barrientos es abogado de la Universidad Católica de Chile y Asesor de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia. En sus funciones le ha correspondido monitorear a las distintas instituciones públicas para que estas den adecuado cumplimiento a las políticas de integridad y transparencia.

En ese sentido, como piedra angular de nuestro ordenamiento, el principio de probidad tiene reconocimiento constitucional, desde las reformas a la Carta Fundamental del año 2005, donde se modificó el artículo 8º, confiriendo la estructura normativa básica para poder construir el Sistema de Integridad⁵ existente, el cual no busca otro objetivo que propender un Estado al servicio de la ciudadanía.

Actualmente nuestro país se encuentra dotado de una serie de normativas que constituyen avances importantes para un verdadero Sistema de Integridad Pública, cuya médula se encuentra configurada por tres leyes fundamentales que se han dictado dentro de los últimos once años. Estas son: La Ley N° 20.285, también conocida como Ley de Transparencia, la Ley N° 20.730, también conocida como Ley del Lobby y la Ley N° 20.880, también conocida como Ley que Previene los Conflictos de Intereses. Son estas leyes y sus respectivos reglamentos las que constituyen las bases de este Sistema de Integridad.

Sin perjuicio de lo anterior, si bien el Sistema de Integridad constituye un avance importante en materia normativa, también es fundamental contar con medidas administrativas, que son parte del engranaje necesario para un adecuado funcionamiento de la administración. Son justamente estas últimas medidas las que han permitido la incorporación permanente de la ciudadanía en las instancias de comunicación con el servicio público.

Las medidas de integridad tienen como sustrato básico la participación de la ciudadanía, ya sea otorgándole un debido acceso a la información pública, ya sea mediante participación directa en determinadas instancias. Por ello, es relevante el fuerte impulso de participación ciudadana que se le ha otorgado a medidas pro-transparencia, como ocurre con la Alianza para el Gobierno Abierto, por ejemplo, donde la sociedad civil tiene un rol relevante.

⁵ Cuando el texto menciona a los Sistemas de Integridad, hace alusión al conformado en Chile, mediante la implementación de los Oficio N° 1316 del 27 de Junio de 2017 del Ministerio de Hacienda; Oficio N° 335 de 30 de enero de 2018 del Servicio Civil; Oficio N° 2305 de 10 de diciembre de 2018 de la Comisión Asesora Presidencial para la Integridad Pública y Transparencia; Oficio conjunto N° 721 de 15 de septiembre de 2021 de la Comisión Asesora Presidencial para la Integridad Pública y Transparencia y el Servicio Civil.

Brechas en materia de transparencia

Sin embargo, y a pesar de los resultados alcanzados, urge seguir avanzando a un mayor estándar de transparencia y participación, debido al dinamismo que existe en la materia. Es la existencia de una buena base normativa la que permite la ambición de buscar una mejora constante, y no estar satisfechos con lo ya logrado.

En este sentido se pueden identificar dos tipos de vacíos o faltas en nuestro Sistema de Integridad actual, encontrando por un lado los vacíos normativos, que son necesarios de abordar mediante modificación de cuerpos legales, y a los cuales se les denominarán brechas jurídicas. Y, por otro lado, podemos encontrar los vacíos no normativos, que es necesario abordar, mediante cambios culturales. Tales vacíos se denominarán brechas culturales.

En cuanto a las brechas jurídicas dentro del Sistema de Integridad, encontramos en particular, aquellas que existen dentro de la Ley de Transparencia, la cual se ha erigido como uno de los hitos centrales de la modernización de nuestra democracia.

La actual Constitución Política declara con particular énfasis que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que se utilicen. La ubicación de tal disposición la erige como base de la institucionalidad y como una condición necesaria para una sociedad democrática. El derecho que tiene toda persona a acceder y recibir información pública implica un compromiso de honestidad y lealtad entre quienes ejercen la función pública y la ciudadanía, permitiendo con ello cautelar por parte de los segundos que los primeros antepongan el interés general por sobre el particular.

En efecto, la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, vino a hacerse cargo de una cuestión básica en un Estado democrático, y que consiste en que la información que obra en poder de los entes de la Administración sea pública y de libre acceso a la ciudadanía. Esto ha permitido que las personas puedan conocer no solo las decisiones que toma la Administración, sino también la información que sirvió como fundamento de las referidas decisiones, efectuando así un verdadero control del actuar de la Administración. Esto, en conjunto con otras normas que regulan la transparencia y la probidad, permiten disminuir y prevenir los eventuales casos de corrupción, siendo, en definitiva, una herramienta eficaz para el mantenimiento del Estado de Derecho.

Enfrentando las brechas jurídicas. Proyecto de Ley Transparencia 2.0

La importancia de esta ley ha motivado que, a más de diez años de su entrada en vigor, exista un consenso transversal en que esta regulación debe ser actualizada a los tiempos actuales, extendiéndose los sujetos y órganos sometidos a su aplicación, especialmente en el caso de los órganos autónomos, los que actualmente no se encuentran sometidos en forma obligatoria al cumplimiento de obligaciones de transparencia.

Y es en virtud a lo anterior, que en el año 2018 se presentó por mensaje del Presidente de la República, el Proyecto de Ley Boletín N° 12.100-07, más conocido como Proyecto de Transparencia 2.0, el que identifica ciertos puntos críticos que son necesarios de modificar y actualizar, de los cuales se hablará a continuación.

El proyecto de ley ha respondido a la necesidad de extender el ámbito de aplicación de la ley a otros sujetos obligados para cumplir a cabalidad el mandato constitucional, el que tiene como principal fundamento la igualdad de la aplicación de la ley a todos los órganos de la administración pública. Entre ellos, se agregan a la sujeción de la ley los órganos con autonomía constitucional, las empresas concesionarias de servicios públicos, las corporaciones, fundaciones y asociaciones municipales y las personas jurídicas que reciban transferencia de fondos públicos.

Esta extensión de la ley tendrá como resultado la consolidación de un estatuto único de transparencia, aumentando los estándares para toda la Administración. Asimismo, con la existencia de nuevos órganos obligados, el proyecto de ley responde a la necesidad de identificar a una jefatura en cada servicio o institución obligada para el cumplimiento de las normas de transparencia.

Es cierto que la ciudadanía tiene un rol fiscalizador cada vez más relevante, y que es deber del Estado aumentar los estándares de rendición de cuentas, y es con estos dos aspectos en vista, que el proyecto de ley ha respondido a la necesidad de extender el ámbito de aplicación de la ley poniendo a disposición de la ciudadanía más información, entre ellas, nuevas obligaciones en materia de transparencia fiscal, lo que se traducirá en mayor transparencia del estado de la situación financiera de los órganos, cambios en el patrimonio, pasivos y activos financieros, entre otras.

Además, se busca robustecer la institucionalidad de la transparencia, por medio de la implementación del Portal de Transparencia del Estado, el cual contiene los antecedentes y documentos que los órganos deben publicar por transparencia activa. Asimismo, se convertirá en el único canal para disponer dicha información, lo que

permitirá una tramitación centralizada de las solicitudes de acceso a la información pública realizadas a los órganos del Estado.

Por otro lado, se busca fomentar una nueva gobernanza del Consejo para la Transparencia, estableciendo exigencias de acceso a sus consejeros, participación de la ciudadanía en su nombramiento y el establecimiento de inhabilidades durante y posterior a su ejercicio, además de establecer nuevas causales de remoción.

Igualmente, existirá la obligación para el Consejo para la Transparencia de dar una cuenta pública participativa de la gestión de las acciones realizadas, la que será recibida tanto por el Presidente de la República, como por el Senado. Por último, el Consejo para la Transparencia, contará con un Consejo de la Sociedad Civil (COSOC), de una composición representativa y pluralista, y que tendrá un carácter consultivo.

Se creará la Comisión de Coordinación de Transparencia, que tendrá por función procurar el buen funcionamiento del sistema de transparencia dentro del Estado, y que tendrá una composición interinstitucional, con representantes del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, del Consejo para la Transparencia, del Senado, Cámara de Diputados, Poder Judicial y la Contraloría General de la República.

Por último, para dar mayor concreción al sistema de transparencia, se creará la División de Integridad Pública y Transparencia en el Ministerio Secretaría General de la Presidencia la que tendrá por objeto la elaboración, promoción e implementación de políticas, planes y programas referidos a integridad pública, probidad en el ejercicio de la función pública, transparencia y gobierno abierto, reemplazando a la actual Comisión Presidencial de Integridad Pública y Transparencia.

Estas acciones corresponden a la respuesta del Estado para la promoción y la implementación de la integridad pública, adecuándose a los nuevos desafíos que plantean los tiempos que corren y, especialmente, escuchando a la ciudadanía.

Hay muchos aspectos donde existen desafíos pendientes, los cuales actualmente se están estudiando, tanto en el debate público como al interior del gobierno, políticas, leyes y medidas que buscan promover la probidad y la transparencia en el ejercicio de la función pública en diversas áreas, como los es el mundo municipal, las compras públicas, la protección a denunciantes, el sector defensa, entre otras.

La promoción y constante construcción de un Sistema de Integridad Pública, es una cuestión que compete a toda la ciudadanía y en la cual cada uno debe contribuir, ya que solo de esa manera, con participación, con transparencia, con control efectivo y colaborativo,

se puede avanzar en aumentar la confianza en las instituciones y en alcanzar mayores estándares de probidad y transparencia.

Enfrentando las brechas culturales

En este punto, se identifican los vacíos no normativos, los que sustentan las bases de la cultura de integridad en nuestra nación, y que permiten que sean la ciudadanía los que se empoderen y participen activamente en la toma de decisiones. Pero para una adecuada intervención de las personas, se requiere tanto de instancias de participación, como de la entrega de información en formatos accesibles a todos, en un lenguaje entendible e idóneo para todos y todas.

En relación con ello, es probable que la dificultad del Estado en comunicarse adecuadamente con la ciudadanía y la falta de participación de la ciudadanía y/o sociedad civil en el diseño de las políticas públicas, son brechas que requieren ser abordadas. A continuación, se revisarán dos temáticas que apuntan en la dirección de acercar el Estado a las personas que lo conforman, fomentando una mejor comunicación y la participación efectiva en la formulación, desarrollo e implementación de políticas públicas. Particularmente, se revisarán los conceptos e iniciativas de Lenguaje Claro y Gobierno Abierto.

Lenguaje Claro, una herramienta necesaria para el Estado

En la actualidad, para muchas personas, el escribir o hablar de manera ostentosa, con palabras no conocidas por el común de la ciudadanía, con tecnicismos, sigue siendo sinónimo de un cierto prestigio, aunque muchos no entiendan lo que se pretende comunicar. Lo descrito, crea una brecha comunicacional para personas que deseen entender su mensaje, lo que puede ser particularmente complejo cuando este emana desde el Estado a la ciudadanía.

El ejercicio de la función pública es una tarea que requiere que las diversas instituciones estén permanentemente al servicio de las personas. Como consecuencia de lo anterior, los órganos de la Administración del Estado deben fortalecer la capacidad de entregar de manera clara y comprensible la información que solicitan las personas al Estado, en relación con los servicios que estos brindan. Todas las personas que conforman la administración pública deben ser capaces de tener una relación transparente, directa y fluida con las personas a quienes servimos.

Historia

Para entender más sobre el lenguaje claro, es necesario conocer sobre su historia. Durante el año 1940 ya se comenzaba a hablar sobre este tema. Winston Churchill, Ex Primer Ministro del Reino Unido durante la Segunda Guerra Mundial, hizo un memorándum para acortar los documentos oficiales, tomando así conciencia de la dificultad en la lectura comprensible de la normativa. Pese a este paso, no existieron avances concretos y tomó varios años más para que se le diera la real importancia a la temática (Bianchi, 2018).

Es en Estados Unidos donde comienza una iniciativa o movimiento en busca del lenguaje claro, conocido como lenguaje llano o lenguaje sencillo. Existen registros que señalan que desde Thomas Jefferson se remontan las primeras iniciativas en tal sentido. Sin embargo, es en 1977 que el movimiento se comienza a fortalecer, ya que, el crecimiento del consumismo exigía un lenguaje comprensible en las contrataciones, puesto que se afirmaba que los abogados estaban de acuerdo en que la ciudadanía no debería entender lo que firmaban (Goldstein, 1977).

Lo antes expuesto, generaba un conflicto para las personas que necesitaban entender las contrataciones. Ello, logró dar fuerza al movimiento que buscaba la claridad en las transacciones.

Frente a la necesidad de la ciudadanía de contar con información clara, el Banco "Citibank" dio cuenta que los abogados de la institución informan que los contratos que son comprensibles tienen menos probabilidades de ser incumplidos (Goldstein, 1977). Es así como Citibank se posiciona como el primer banco en redactar sus contratos en lenguaje claro.

Lo relatado empieza a evidenciar la concientización de la necesidad de contar con información, documentación y procesos claros para la efectividad de la comunicación.

Posteriormente en 1979, en Nueva York, Estados Unidos, se aprobó una ley que buscaba que la comunicación a los consumidores se realizaría de una manera clara y sencilla, la que lleva por nombre "New York Plain English Law" o en español "Ley del inglés llano de Nueva York". Desde esa época, existe una clara concientización por la necesidad de esta forma de escrituración, siendo el anterior uno de los primeros pasos de relevancia para lo que vendría posteriormente.

En el mismo país, el presidente Bill Clinton en 1998, recomienda a través de un memorándum, el uso del lenguaje claro en la escritura del gobierno, a través del "Memorándum Plain Language in Government Writing" -"Lenguaje Sencillo en Escritura Gubernamental", en español-. El siguiente hito sobre la materia fue el conocido "The Plain Writing" -La Escritura Sencilla- en el año

2010, bajo la administración del presidente Barack Obama.

El movimiento resulta relevante y activo también al otro lado del Océano Atlántico. En el Reino Unido, los grupos no gubernamentales activos en la materia son “Plain English Campaign” y “Plain Language Commission”, teniendo gran influencia sobre la escrituración en el país (Academia Parlamentaria, 2015). Además, existen otras organizaciones reconocidas en el desarrollo del lenguaje claro: PLAIN (Plain Language Association International) y Clarity. Ambas cuentan con miembros asociados de diferentes partes del mundo, todos interesados en promover en sus Estados la utilización de una comunicación sencilla para el relacionamiento con sus habitantes.

En relación con los avances en lenguaje claro en habla hispana, México fue pionero, con el diseño del “Manual de lenguaje ciudadano”. Este manual muestra cómo escribir textos en lenguaje ciudadano para crear documentos más accesibles, claros e informativos, que ayuden a servir de mejor manera a las personas que lo necesiten (Gobierno del Estado de México, 2007). Se busca por medio de él, que el Gobierno del Estado Mexicano en su relación con la ciudadanía, se sustente en la necesidad que las personas entiendan lo que se comunica. Solo ello permitirá que puedan ejercer adecuadamente sus derechos y, sin duda, será un apoyo a los servicios públicos, para lograr la confianza y la cercanía con la ciudadanía.

Chile también se ha hecho parte del lenguaje claro, sumándose al activismo demostrado a nivel internacional. En el año 2017, se firma un Acuerdo de Colaboración entre la Excelentísima Corte Suprema, la Honorable Cámara de Diputados y Diputadas, la Contraloría General de la República, el Consejo para la Transparencia, la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y la Biblioteca del Congreso Nacional, uniéndose posteriormente el Ministerio Secretaría General de la Presidencia. En tal acuerdo, todas estas instituciones, se comprometieron a consolidar una Red de Lenguaje Claro, instaurando herramientas de lenguaje claro al interior de sus servicios y promoverlo en otras instituciones públicas con las cuales se relacionen, entre otros compromisos (Red de Lenguaje Claro, 2017).

Lenguaje Claro, una herramienta necesaria para el Estado

El compromiso adquirido desde las instituciones públicas ha traído indudables frutos. Primero, se comenzó con la concientización sobre la importancia de instaurar esta herramienta en el Estado, lo que significó que diversos servicios y organismos hayan acudido a la Red de Lenguaje Claro buscando información y estrategias sobre cómo instaurarlo en sus instituciones.

Por lo tanto, se hace primordial implementar políticas de lenguaje claro en todas las interacciones que se den entre el Estado y la comunidad, es decir, un estilo de comunicación que priorice la entrega de información relevante a las personas de forma simple y transparente. Lo anterior, con el objetivo que la información sea accesible y entendible para la ciudadanía, usando palabras sencillas que faciliten su comprensión y utilizando una estructura que sea coherente con lo que se busca comunicar.

En lo esencial, la meta del uso del lenguaje claro es transmitir de manera precisa y directa los mensajes de los órganos de la Administración del Estado a la ciudadanía y, con ello, facilitar su entendimiento, teniendo impactos positivos, tanto para la ciudadanía como para los servicios públicos, en cuanto permite: (i) incrementar los niveles de confianza de las personas hacia el Estado; (ii) maximizar la eficiencia en el uso de los recursos públicos; y (iii) promover la integridad, la probidad, la transparencia y el acceso a la información pública, fortaleciendo así la democracia y la participación ciudadana (Red de Lenguaje Claro, 2017).

Para el logro de lo descrito es necesario implementar dentro de la Administración del Estado el uso del lenguaje claro de manera constante, ya sea en la elaboración de documentos, en la atención presencial o telemática de la ciudadanía, y en el marco de cualquier interacción que se dé con las personas. En ese sentido es que las instituciones que son parte de la Red de Lenguaje Claro Chile han trabajado constantemente en la implementación de herramientas y estrategias para el uso del lenguaje claro al interior de sus administraciones.

Así también, resulta destacable el trabajo realizado por el Poder Judicial, creando la Comisión de Lenguaje Claro, en el año 2015, por decisión del Pleno de la Corte Suprema, constituyéndose como una instancia de reflexión respecto al rol que juega el lenguaje sencillo en el acceso a la justicia de los ciudadanos y ciudadanas.⁶

En el mismo orden, el Consejo para la Transparencia, además de buscar la implementación del uso del lenguaje sencillo al interior de su institución, también promueve su uso en las respuestas de solicitudes de acceso a la información pública, para lo cual el Consejo ha difundido recomendaciones en tal sentido y ha implementado y diseñado cursos y talleres dirigidos a funcionarios y funcionarias dedicados a la redacción de dichas respuestas.

Por su parte, la Subsecretaría General de la Presidencia, a través de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia, mediante el Oficio

⁶ Véase: <https://www2.pjud.cl/1919>

Nº 468, de 2021, recomendó a funcionarias y funcionarios de toda la administración pública el uso del lenguaje claro en la interacción con la ciudadanía en relación con la atención presencial, telemática y telefónica, y también para las respuestas escritas (Ministerio Secretaría General de la Presidencia [MINSEGPRES], 2021).

Cada día son más las instituciones interesadas en la implementación de una comunicación clara, sencilla y de fácil comprensión para sus usuarios y usuarias, logrando dimensionar los beneficios que trae consigo la implementación de esta herramienta, que entrega confianza y transparencia a las personas.

Pese a lo anterior, aún hay un largo trabajo para el lenguaje claro en nuestro país. El objetivo esperado es que toda comunicación emanada desde las instituciones públicas debería estar en un lenguaje y formato comprensible, al igual que las comunicaciones al interior de los servicios. Lo último, facilitaría el trabajo comunicativo para aquellos funcionarios y funcionarias dedicados al trabajo directo con las personas, pues, si quienes conforman la administración pública comprenden la información de sus servicios, lograrán transmitirla de la misma forma a las personas.

Por último, indicar que el Proyecto de Ley de Transparencia 2.0, presentado por mensaje del ejecutivo en el año 2018, actualmente en segundo trámite legislativo, viene a consolidar un gran avance, pues, consagra el principio de Lenguaje Claro en nuestro ordenamiento jurídico. Así, en él se establece, que la generación, publicación y entrega de la información pública requerida a los órganos del Estado debe basarse en el principio de lenguaje claro de manera que la información sea comprensible por cualquier persona.

El Gobierno Abierto en la administración pública

En septiembre de 2021 se cumplieron diez años desde el lanzamiento de la Alianza para el Gobierno Abierto, instancia que tiene por objetivo que los gobiernos generen, mediante planes de acción, compromisos concretos para promover la transparencia, la rendición de cuentas y la participación para diseñar y desarrollar mejores políticas públicas. Chile ha presentado un trabajo consistente en la materia a través del tiempo, repensando y mejorando sus procesos de cocreación de Planes de Acción de Gobierno Abierto.

Los Planes de Acción de Gobierno Abierto, son la finalidad principal de la alianza, así como un requisito para ser parte de esta. Su desarrollo implica el trabajo colaborativo entre actores del sector público, organizaciones de la sociedad civil, academia y ciudadanía, para definir en conjunto los compromisos que serán parte de estos.

Los Planes de Acción constituyen todo un desafío para el sector público, pues, implican una apertura en la toma de decisiones de la administración pública. Es por ello, que para lograr el objetivo se deba encontrar el equilibrio entre respetar el marco normativo, en especial las atribuciones de los órganos y generar espacios participativos y de involucramiento ciudadano. Junto a ello, se deben manejar las expectativas de la ciudadanía, considerar las limitaciones de recursos humanos y financieros, respetar plazos y cadenas de autorización y funcionamiento, considerar apoyos desde las autoridades políticas y jefaturas, entre otras circunstancias.

El ejercicio de identificar estos factores ha sido parte del aprendizaje que se ha alcanzado durante los años en que Chile ha participado de esta iniciativa. Aún falta para que Gobierno Abierto sea ampliamente conocido en la administración pública chilena. No obstante, los avances que se han logrado son dignos de destacarse.

Por tanto, se presentarán los antecedentes, la historia del concepto gobierno abierto, el trabajo realizado, los avances de Chile en la materia y los desafíos a futuro.

Antecedentes

En sus inicios, el concepto de gobierno abierto surgió en el contexto del debate de la Ley de Libertad de Información de Estados Unidos en 1966. En esta discusión, se habló de gobierno abierto como un equivalente de rendición de cuentas públicas y al uso y difusión de información gubernamental de carácter sensible, así lo afirmó Yu y Robinson (como se citó en OCDE, 2015). También, existen registros de su uso haciendo referencia a la necesidad de “abrir ventanas” del sector público en Reino Unido, con el fin de reducir la opacidad de las acciones gubernamentales como lo señalan Chapman y Hunt (como se cita en Ramírez-Alujas, 2011). Sin embargo, el concepto “gobierno abierto” es una terminología nueva, y en sus inicios no logró gran popularidad o irrumpir en la agenda pública.

En su concepción original, el término gobierno abierto se centraba en dar mayor fluidez en la relación de la sociedad civil con el Gobierno y la administración pública, con el fin de aumentar la participación ciudadana e involucrar a la ciudadanía en la elaboración de políticas públicas (Ramírez-Alujas, 2011).

Durante las siguientes décadas, Chapman y Hunt (como se cita en Ramírez-Alujas, 2011) señalaron que, si bien el concepto de gobierno abierto siguió siendo de bajo perfil, adquirió nuevas características, como el acceso y libertad de información, la protección de datos y la disponibilidad de información sobre actividades gubernamentales para la opinión pública. Este auge se relaciona directamente con el avance tecnológico y las herramientas que proporciona para mejorar e innovar en el sector público y la apertura de canales de

comunicación basados en la fluidez e inmediatez de la información.

Desde la década de 1990 e inicios del año 2000, se evidencia un crecimiento en los avances tecnológicos, los cuales presentaron una oportunidad para usarlos en el sector público. La extensión del internet a nivel global es uno de los principales elementos que propician las condiciones para poner en práctica y fomentar la idea de “gobierno abierto” (Calderón y Lorenzo, 2010). Este concepto implica un cambio en el entendimiento y en la forma en que la ciudadanía se comunica con sus gobernantes, generando espacios comunicacionales más horizontales. Además, el avance tecnológico y el cambio valórico generan una ciudadanía que exige más transparencia y más rendición de cuentas en las acciones del gobierno, y también demandan más participación en los asuntos públicos (Calderón y Lorenzo, 2010).

Aunque el elemento tecnológico es importante para entender el avance del concepto “gobierno abierto”, no se puede confundir con gobierno digital o gobierno electrónico, ya que ambos términos hacen referencia al uso de las TICs (Tecnologías de la Información y la Comunicación) para facilitar la vida de las personas y disminuir la burocracia, lo que no implica un cambio de fondo o en profundidad de los estados y administraciones (Ramírez-Alujas, 2011). Estas iniciativas se centran en la digitalización y fácil accesibilidad a procedimientos, pero no generan un cambio cultural u organizacional a diferencia del gobierno abierto, el cual “fluye desde la convicción de repensar la administración pública, de transformar la sociedad y contribuir a desarrollar democracias más sanas, de pasar de las jerarquías a las redes, de asumir compromisos transversales y generar, en conjunto, con otros actores sociales y económicos, valor público” (Ramírez-Alujas, 2011, p. 103).

Si bien es un principio que ha tomado notoriedad, la idea de gobierno abierto se relaciona directamente con los valores democráticos, ya que “subyace a la mayoría de las constituciones y leyes fundamentales de los estados occidentales modernos (...) y ofrece espacios de consulta y participación a un amplio abanico de intermediarios sociales” (Calderón y Lorenzo, 2010, p. 13).

Es así como se planteó en OCDE Policy Brief (citado en Ramírez-Alujas, 2011, p. 107), que gobierno abierto se refiere “a la transparencia de las acciones del Gobierno, la accesibilidad de los servicios públicos e información, y la capacidad de respuesta del Gobierno a las nuevas ideas, demandas y necesidades”.

Como expone Ramírez-Alujas y Güemes (2013), el término gobierno abierto ha tenido una evolución, avanzando desde una perspectiva centrada en la transparencia en la administración pública, hacia enfocarse en cómo los gobiernos pueden interactuar con la ciudadanía basados en la cocreación y generación de valor público.

El concepto de gobierno abierto ha evolucionado y sumando robustez a su definición. Actualmente, en su desarrollo conceptual existen ciertas categorías y consideraciones para poder hablar y llamar a un gobierno como abierto. Por tanto, referirse a gobierno abierto abarca una gran variedad de “principios y prácticas cuya finalidad es hacer que la relación entre los gobiernos y los ciudadanos más dinámica, mutuamente benéfica y basada en una confianza recíproca” (OCDE, 2015, p. 3).

Beneficios de un gobierno abierto

Las iniciativas de gobierno abierto aportan una serie de beneficios a los Estados que deciden implementarlas: aumentan los niveles de transparencia, se impulsa la innovación en el sector público, se abren espacios de participación para los ciudadanos, permitiendo que se involucren en la toma de decisiones, en el diseño y formulación de políticas públicas, aumentando su legitimidad. También, se generan espacios para la rendición de cuentas de los servicios públicos y se pone a disposición información sobre las acciones del gobierno.

Todos estos principios y acciones no son novedosos, ya que son prácticas usadas a lo largo de la historia, pero al aglutinarlos y presentarlos en conjunto como una nueva forma de gobernar, de gestionar y relacionarse con la ciudadanía, el gobierno abierto se comprende como una forma de entender el rol del Estado así lo menciona Llinares (como se cita en Calderón y Lorenzo, 2010). Además, se constituye como “un instrumento importante para preservar, o reforzar cuando sea necesario, la confianza pública” (OCDE, 2015, p. 3). Abal señala que el gobierno abierto “permite robustecer la confianza ciudadana en sus representantes y en las instituciones estables, profundizar la democracia y volver más eficaz y eficiente el accionar de la administración pública” (como se citó en Calderón y Lorenzo, 2010, p. 219).

Además de generar confianza pública, se desprenden otros beneficios de implementar políticas y marcos de trabajo en gobierno abierto, más y mejor acceso a información, mejorar el desempeño económico y la eficiencia de los gobiernos, reducir la incidencia de corrupción y elevar los estándares en la gestión pública y la prestación de servicios (Gavelin, Burall, y Wilson, 2009).

Alianza para el Gobierno Abierto (AGA) – Open Government Partnership (OGP)

La Alianza para el Gobierno Abierto es una iniciativa de carácter multilateral, creada en el año 2011, que busca promover los valores de transparencia y rendición de cuentas en los gobiernos con el fin de mejorar la calidad de estos y de los servicios que son brindados a los ciudadanos. Sus orígenes están asociados a las demandas de los ciudadanos y ciudadanas por “gobiernos más transparentes,

efectivos y que rindan cuentas, con instituciones que robustezcan la participación de la sociedad y respondan a sus necesidades y aspiraciones” (Naser y Ramírez-Alujas, 2014, p. 15). Esta iniciativa se basa en compromisos voluntarios de los miembros, y para lograr sus objetivos, la Alianza para el Gobierno Abierto trabaja de manera constante con entidades gubernamentales y de la sociedad civil, generando instancias de diálogo y cooperación.

La relevancia de impulsar esta iniciativa fue expresada en el Informe del Consejo Asesor Presidencial Contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción (2015) en el que se recomienda: “En los últimos años, la comunidad internacional ha creado distintas instancias que buscan fomentar la interacción entre gobierno y sociedad civil, con el objeto de mejorar la gestión y construir nuevas confianzas con los ciudadanos a través de políticas de fortalecimiento de la transparencia, participación ciudadana, rendición de cuentas y uso innovador de la tecnología, entre otros. En esa línea, el Consejo recomienda fortalecer la participación de Chile en instancias de este tipo, como en la actualidad lo son la Alianza para el Gobierno Abierto (...)” (Consejo Asesor Presidencial Contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción, 2015, p. 47).

La Alianza funciona en base a cuatro principios:

- 1. Transparencia
- 2. Rendición de cuentas
- 3. Participación ciudadana
- 4. Tecnología e innovación para la apertura y la rendición de cuentas

De acuerdo con lo expuesto por Naser y Ramírez-Alujas (2014), la alianza ha definido cinco desafíos que deben ser abordados por los planes de acción de los países que la integran: mejorar los servicios públicos, incrementar la Integridad Pública, tener una gestión más efectiva y eficiente de los recursos públicos e incrementar la responsabilidad corporativa y la rendición de cuentas del sector privado.

Gobierno Abierto en Chile

Chile manifestó su interés de unirse a la Alianza para el Gobierno Abierto en 2011, mediante una carta de intención suscrita por el Ministro Secretario General de la Presidencia. Desde entonces es dicho Ministro quién representa al Gobierno de Chile ante la Alianza.

Como requisito para formar parte de la alianza, cada Estado miembro debe desarrollar un Plan de Acción en Gobierno Abierto cada dos años, a través de un proceso abierto y participativo. Este debe contener una serie de compromisos concretos y medibles que fortalezcan y fomenten los cuatro principios anteriormente expuestos. Chile ejecutó un primer Plan de Acción en los años 2012-

2013, un segundo Plan en los años 2014-2016, elaboró un tercero para el período 2016-2018, desarrolló el cuarto Plan de Acción entre los años 2018-2020, y actualmente se encuentra en implementación el quinto Plan de Acción para el bienio 2020-2022. Asimismo, el país ha trabajado en ir mejorando sus procesos participativos, promoviendo la apertura y el involucramiento de la sociedad civil y academia, así como la participación más activa de las instituciones del sector público.

En el contexto de la participación en la Alianza para el Gobierno Abierto, el Gobierno de Chile ha ido más allá de la mera coordinación de Planes de Acción, postulándose para ser miembro del Comité Directivo de la alianza, logrando ser parte de este en el período 2015-2017. El Comité Directivo de la Alianza para el Gobierno Abierto, se compone de representantes de gobierno y de la sociedad civil, que en conjunto guían las acciones de la alianza manteniendo los estándares de esta con el fin de garantizar su sostenibilidad a largo plazo.

También, en consonancia con los principios de la Alianza para el Gobierno Abierto, Chile cuenta con un foro multi-actor entre gobierno, sociedad civil y academia, en que se discuten las acciones de Chile en el contexto de la Alianza. El foro multi-actor a nivel nacional es conocido como Mesa de Gobierno Abierto, creada mediante la Resolución Exenta N° 852 del 31 de julio de 2017 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, la cual tiene por objetivo servir de instancia participativa entre los distintos actores que participan en los procesos de la Alianza para el Gobierno Abierto en Chile.

La Mesa de Gobierno Abierto está conformada por el Subsecretario General de la Presidencia, o a quién este designe, quien estará a cargo de presidir la Mesa de Gobierno Abierto; un o una representante de las organizaciones de la sociedad civil; un o una representante que tenga la calidad de académico o académica; y, un o una representante de un organismo internacional con representación en Chile. Sus principales funciones son “contribuir en el diseño, implementación, seguimiento y evaluación, tanto de los Planes de Acción, como de los compromisos contenidos en estos” (Ministerio Secretaría General de la Presidencia, 2018, p. 9). Además, la formalización del foro multi-actor, generó un “mecanismo de gobernanza de las acciones de Chile en materia de gobierno abierto, ya que regula las actividades y toma de decisiones sobre estas temáticas” (Ministerio Secretaría General de la Presidencia, 2018, p. 9).

Acciones en gobierno abierto: Planes de Acción

Los Planes de Acción son la forma que tienen los gobiernos de concretar los principios de gobierno abierto, mediante la implementación de estos en las dinámicas internas de trabajo de las instituciones públicas para resolver problemas públicos. Esto con

la finalidad de generar mejores soluciones y una mejor entrega de servicios públicos.

La elaboración de Planes de Acción en el contexto de la Alianza para el Gobierno Abierto exige el establecimiento de mecanismos que permitan a las organizaciones de la sociedad civil, academia y al público en general, incidir en las medidas que son incluidas en los planes como compromisos del país. En Chile, se ha canalizado esta participación a través de mecanismos tales como mesas de trabajo participativas y consultas públicas por medios electrónicos. Los compromisos que en definitiva son incorporados al Plan de Acción, son voluntariamente adquiridos por cada institución pública que será la responsable de la implementación del compromiso respectivo.

El camino que ha recorrido Chile en cuanto a los Planes de Acción ha sido resultado de un trabajo colaborativo, tanto con la Mesa de Gobierno Abierto, así como de los actores de las organizaciones de la sociedad civil, academia y ciudadanía que han visto en los principios de gobierno abierto una oportunidad para involucrarse en la gestión del Estado. Estos son los actores que han impulsado la agenda de gobierno abierto a ir más allá de solamente cumplir con las atribuciones encomendadas, velando por el cumplimiento de los procedimientos internos. Sino que hacen un llamado a pensar en diferentes maneras de llegar al mismo propósito.

Por otra parte, desde la Comisión de Integridad Pública y Transparencia, entidad que coordina los temas de gobierno abierto a nivel nacional, se ha promovido la participación de estos actores, ya que sus demandas y visión han sido analizadas y escuchadas, siendo la retroalimentación necesaria para ir mejorando los ejercicios de participación y promoviendo más espacios de involucramiento de la ciudadanía. Esto no es una tarea fácil cuando se trabaja en un ambiente donde predomina la desconfianza en las instituciones públicas.

Gobierno Abierto presenta una oportunidad de hacerse parte en la búsqueda de soluciones colectivas a problemas públicos, trabajando en base a la cocreación, la colaboración, y, especialmente, a partir de la confianza. Si bien la generación de Planes de Acción no es perfecta, ya que siempre los procesos se pueden evaluar y mejorar, los aportes de la Mesa de Gobierno Abierto, organizaciones de la sociedad civil, academia y ciudadanía, son los que nos hacen constantemente repensar este proceso con el objetivo de mejorarlo y hacerlo aún más participativo y abierto.

El primer Plan de Acción fue el primer pilotaje en términos de gobierno abierto, y el segundo Plan más bien un proceso de adaptación a las transiciones políticas. Ambos tienen resultados interesantes, y corresponden a los primeros pasos realizados por Chile en la materia. Cuentan con compromisos que hasta hoy

perduran en el tiempo, pero fueron más limitados en términos de participación ciudadana, considerando instancias más bien informativas y consultivas que vinculantes.

El tercer Plan de Acción representó la transición hacia una mayor participación. Desde las organizaciones de la sociedad civil y academia que participaban del foro multi-actor se presentaron una serie de observaciones a cómo se estaban llevando los procesos de elaboración de los Planes de Acción de Gobierno Abierto, demandando más apertura y rendición de cuentas. La respuesta institucional fue buscar distintas maneras de generar espacios participativos que apuntaron a resolver estas demandas. Uno de los grandes legados de este Plan de Acción fue el compromiso de formalizar el foro multi-actor, lo que hoy se conoce como Mesa de Gobierno Abierto. Esta acción generó un espacio de participación horizontal entre los actores que conforman dicha mesa, y, aún más importante, que los actores se apropiaran del proceso.

Por su parte, el cuarto Plan de Acción fue el primero en ser implementado con la Mesa de Gobierno Abierto en funcionamiento, lo cual permitió contar con los aportes de los actores que la conforman en la definición del diseño, implementación y seguimiento de los Planes de Acción. Gracias a este trabajo en conjunto es que hoy se habla de "cocreación" de los Planes de Acción, que se abrieron espacios participativos que contemplaban conversaciones entre las instituciones implementadoras con la sociedad civil, academia y ciudadanía, y que se cuente con un Panel de Seguimiento en línea para mejorar la rendición de cuentas, donde cualquier persona puede acceder a los reportes de avances y porcentaje de cumplimiento de cada compromiso.

Por su parte, el quinto Plan de Acción contó por primera vez, con la participación y compromisos de los tres Poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) avanzando hacia un Estado Abierto, también cuenta con cinco compromisos propuestos por el sector público, cuatro compromisos levantados desde las organizaciones de la sociedad civil y uno por parte de la academia, completando diez en total. Adicionalmente, este Plan de Acción consideró distintas etapas participativas, donde se utilizaron consultas públicas en línea, mesas de participación en las cuales participaron organizaciones de la sociedad civil y academia como facilitadores y moderadores de dichas instancias, y, para finalizar con mesas técnicas, instancias donde las instituciones públicas implementadoras, organizaciones de la sociedad civil y academia, se reunían para definir el contenido de los compromisos que forman parte del Plan de Acción.

Otro aspecto que considerar del quinto Plan de Acción es que contiene un compromiso para generar una hoja de ruta para la institucionalización de gobierno abierto. La elaboración de una hoja de ruta "permitirá contar con un plan de trabajo y curso de acción

claro en materia de Gobierno Abierto, además de promover la participación y cocreación de actores provenientes del sector público, organizaciones de la sociedad civil, academia y todas las personas interesadas” (Ministerio Secretaría General de la Presidencia, 2021, p. 35).

Estas experiencias han promovido el aprendizaje al momento de plantear y generar reformas de gobierno abierto en el contexto de los Planes de Acción abriendo las puertas a la participación y a la retroalimentación, de cierta forma exponiendo nuestros procesos al escrutinio público, siendo un ejercicio completamente enriquecedor. Particularmente, gran parte de los logros y avances del quinto Plan de Acción de Gobierno Abierto, presentado oficialmente en 2021, no hubiesen sido posible sin este ejercicio de aprendizaje y de empuje proveniente de distintos sectores que han participado de este desafío.

La historia de los Planes de Acción, cómo se formularon y los compromisos que contienen, se pueden encontrar fácilmente en línea, pero la intención de este apartado no es mostrar una lista de compromisos, si no que repasar cómo los Planes de Acción han sido un instrumento dinámico, que ha permitido abordar demandas de la sociedad civil, academia y ciudadanía y transformarlas en algo concreto: en un compromiso de gobierno abierto. Si bien su alcance es limitado, esta ha sido una respuesta institucional para responder a problemas públicos planteados por distintos actores.

Para finalizar, es importante destacar que, al trabajar con un ecosistema diverso de actores, se han encontrado grandes aportes y voluntades, tanto del sector público, de la sociedad civil y la academia. En los espacios de diálogo generados en el marco de gobierno abierto, hemos presenciado como funcionarios, funcionarias, directivos y directivas públicas, independiente del gobierno o sector que representan, se han comprometido con los principios de gobierno abierto y su participación en los Planes de Acción, así como hemos visto a organizaciones de la sociedad civil y academia dispuestos a colaborar, facilitar y cooperar con el sector público para generar círculos virtuosos en la definición e implementación de compromisos.

Conclusiones

Avanzar en la construcción y mejora de una Sistema de Integridad requiere generar esfuerzos significativos desde la administración pública, ya que se debe trabajar en construir una cultura de integridad y de transparencia que promueva el cumplimiento de las normativas vigentes. Los pilares de este sistema guardan relación con la Ley de Transparencia, la Ley del Lobby y la Ley que Previene los Conflictos de Intereses.

Además, se han impulsado nuevas medidas, como el Proyecto de Ley Transparencia 2.0, que no tan solo buscan robustecer el Sistema de Integridad, sino que tiene por objetivo profundizar los valores de transparencia en la gestión pública, abarcando vacíos normativos o brechas jurídicas, incluyendo nuevas instituciones obligadas a someterse a mayores estándares de transparencia.

Si bien se reconocen estos cuerpos legales como necesarios para un Estado democrático, es necesario preguntarse si son suficientes para responder a las demandas actuales de la ciudadanía. Es aquí donde se encuentra la oportunidad para abordar las brechas culturales como una forma de enfrentar los nuevos desafíos de la gestión pública. Sobre este último punto, puede apreciarse, que nuestro país ha recogido la necesidad que tiene el Estado de transmitir de manera precisa y directa los mensajes a la ciudadanía, para facilitar su entendimiento, lo que redundará en impactos positivos, tanto para las personas como para los servicios públicos.

El concepto Lenguaje Claro se ha instalado como una herramienta de comunicación necesaria en la gestión pública, donde se destacan esfuerzos como la creación de la Red de Lenguaje Claro, la Comisión de Lenguaje Claro del Poder Judicial, del diseño de cursos por parte del Consejo para la Transparencia y de dos importantes hitos: las recomendaciones emanadas de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia a toda la administración pública en esta materia y la incorporación del Principio del Lenguaje Claro en nuestro Ordenamiento Jurídico.

Por otra parte, también se expuso sobre el origen del concepto de gobierno abierto, una herramienta que tiene mucho potencial y desafíos por delante para instalarse como algo natural dentro de la administración pública. El trabajo realizado en el contexto de la Alianza para el Gobierno Abierto ha servido de aprendizaje, por tal motivo, desde la Comisión de Integridad Pública y Transparencia se reconoce en el uso de las metodologías de cocreación y apertura que conlleva gobierno abierto como una oportunidad para mejorar los planes, proyectos y programas públicos y los servicios que entrega el Estado.

Si bien es una tarea desafiante, se debe avanzar a generar soluciones a los problemas públicos con la ciudadanía y en mejorar la forma en que el Estado se comunica con las personas, de manera que sea una comunicación clara y simple.

Promover este tipo de acciones ayudará a promover la confianza en las instituciones públicas, fortalecer la democracia y crear valor público. En tal sentido, la inclusión de los conceptos lenguaje claro y gobierno abierto en el Proyecto de Ley de Transparencia 2.0 presenta una oportunidad para profundizar estos valores y alcanzar a más instituciones públicas, es decir, ir más allá de lo normativo para promover la apertura, claridad, transparencia, colaboración y rendición de cuentas en la Administración del Estado.

Para finalizar, si bien es importante contar con cuerpos normativos que definan y promuevan la transparencia y apertura de las instituciones públicas, la normativa no está completa sin instancias de participación ciudadana que promuevan el involucramiento en la gestión pública. Las leyes son herramientas que entregan un piso desde el cual partir, pero las instancias dirigidas a la ciudadanía se crean a través de acciones desde la Administración del Estado.

Referencias

Academia Parlamentaria de la Cámara de Diputados. (2015).

Revista de Estudios Parlamentarios.

http://www.academiaparlamentaria.cl/wp-content/uploads/revistahemiciclo_N12-1.pdf

Bianchi, J. (2018).

Lenguaje claro, el último desafío para el mundo jurídico.

<https://idealex.press/lenguaje-claro-el-ultimo-desafio-para-el-mundo-juridico/>

Calderón, C., y Lorenzo, S. (Eds.). (2010).

Open Government: Gobierno Abierto. Algón Editores.

Centro de Estudios Públicos. (2019). Estudio Nacional de Opinión Pública N° 83. CEP.

Obtenido de https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20190612/20190612104953/encuestacep_mayo2019.pdf

Consejo Asesor Presidencial Contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción. (2015). Consejo Asesor Presidencial Contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción. Informe Final.

Obtenido de http://consejoanticorrupcion.cl/wp-content/uploads/2015/04/Consejo_Anticorrupcion_Informe_Final.pdf

Concha, G., y Naser, A. (Eds.). (2012). El desafío hacia el Gobierno Abierto en la hora de la igualdad. Naciones Unidas.

Gavelin, K., Burall, S., y Wilson, R. (2009). Open Government: beyond static measures. Involve.

Gobierno del Estado de México. (2007). Manual de Lenguaje Ciudadano.

<https://mejoraregulatoria.edugem.gob.mx/assets/manual-de-lenguaje-ciudadano.pdf>

Goldstein, T. (1977). The Plain-Language Movement is Gaining.

<https://www.nytimes.com/1977/08/21/archives/law-the-plainlanguage-movement-is-gaining.html>

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2012).

Primer Plan de Acción de Chile Gobierno Abierto 2012-2013.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2014).

Segundo Plan de Acción de Chile Gobierno Abierto 2014-2016.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2016). Tercer Plan de Acción De Chile Gobierno Abierto 2016-2018.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2018). Cuarto Plan de Acción de Gobierno Abierto 2018-2020.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2021). Quinto Plan de Acción de Chile Gobierno Abierto 2020-2022.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2021). Recomendaciones sobre el uso de lenguaje claro en la interacción con la ciudadanía. ORD 468.
<https://www.integridadytransparencia.gob.cl/wp-content/uploads/2021/05/Of.-N%C2%B0-468-Recomendaciones-Lenguaje-Claro.pdf>

Naser, A., & Ramírez Alujas, Á. (2014). Plan de Gobierno Abierto. Una hoja de ruta para los gobiernos de la región. Naciones Unidas.

OCDE. (2015). Gobierno Abierto en América Latina, Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública. OECD Publishing.

Oszlak, O. (2013). Gobierno abierto: hacia un nuevo paradigma de gestión pública. Red de gobierno Electrónico de América Latina y el Caribe. Red GEALC.

Ramírez-Alujas, Á. (2011). Gobierno Abierto y Modernización de la Gestión Pública: Tendencias actuales y el (inevitable) camino que viene. Reflexiones Seminales. Revista Enfoques, Vol. IX(Nº 15), 99-125.

Ramírez-Alujas, Á., & Dassen, N. (2010). Vientos de cambio: El avance de las políticas de gobierno abierto en América Latina y el Caribe. Banco Interamericano de Desarrollo.

Ramírez-Alujas, Á., y Dassen, N. (2012). Gobierno abierto: la ruta hacia una nueva agenda de reforma del Estado y modernización de la administración pública en América Latina y el Caribe. En N. Dassen, & J. Cruz Veyra (Edits.), Gobierno Abierto y Transparencia Focalizada. Tendencias y desafíos para América Latina y el Caribe. (41-71). Banco Interamericano de Desarrollo.

Ramírez-alujas, Á., y Güemes, M. (2013). Gobierno Abierto: oportunidades y desafíos. Una reflexión socio-política con la mirada puesta en Latinoamérica. En H. Cabezas González, H. Cairo Carou, A. Cabezas González, T. Mallo Gutiérrez, E. del Campo García, & J. Carpio Martín, XV Encuentro de Latinoamericanistas Españoles (págs. 369-384). Trama editorial.

Red de Lenguaje Claro, 2017, Acuerdo de Colaboración entre Excelentísima Corte Suprema, la Honorable Cámara de Diputados de Chile, la Contraloría General de la República, el Consejo para la Transparencia, la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y la Biblioteca del Congreso Nacional.

Obtenido de: <https://www.lenguajeclarochile.cl/wp-content/uploads/2018/03/ACUERDO%20DE%20COLABORACION%CC%81N%20RED%20L%20C.pdf>

Capítulo 11

Empatía y buen trato para superar la desconfianza

Pablo Sepúlveda Moreno¹

“Con una especie de atroz simplismo, extirpamos el órgano y exigimos la función. Formamos hombres sin corazón, y esperamos de ellos virtud y arrojo”.

C.S. Lewis

Introducción

Los avances de Chile en materia de probidad, integridad y transparencia, tanto en el plano legislativo como en el ámbito de la implementación de los sistemas de soporte, para el efectivo cumplimiento de las normas, han orientado el ejercicio honesto y leal de la función pública.

El acceso a la información pública, la declaración pública de intereses y patrimonio, el registro de las audiencias y donativos, la mayor participación ciudadana, la provisión de cargos basada en el mérito y la transparencia de los procesos de contratación pública, entre otros, son factores promotores de la confianza de la ciudadanía en los órganos del Estado.

No obstante lo anterior, distintos indicadores muestran, que algunas instituciones, de la esencia de un estado de derecho, no alcanzan a superar los dos dígitos de aprobación. El presente capítulo pretende, abordar la forma en cómo podría mejorar la confianza de las personas hacia las instituciones de nuestro país. La respuesta que ofrecemos se funda en las emociones y en el trato. Por cierto, lo que se expondrá supone la existencia de un “andamiaje” suficientemente consolidado en las materias descritas, tal y como ha sido demostrado

¹ Abogado de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Master en Derecho Público y Organización Administrativa de la Universitat Pompeu Fabra. Ha sido profesor de Derecho Político y actualmente ejerce labores docentes de post grado en la Universidad Adolfo Ibañez sobre Planificación Urbana. Fue Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Ha sido Asesor del Sr. Ministro de dicha cartera en materia de Reconstrucción, post terremoto 27 F de 2010 y, en el mismo carácter, ha participado en la elaboración de políticas de acceso a la vivienda y la planificación urbana con énfasis en la integración social. Actual Secretario Ejecutivo de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia.

en los capítulos anteriores. Sin ello, no sería posible encausar lo que se propone.

El texto parte por examinar la forma de relacionarse de las personas con el Estado, donde el estrés o la angustia suelen estar presentes cuando existe una situación de vulnerabilidad, carencia o necesidad urgente. Luego, se analiza cómo responde el Estado frente a la carga emotiva del ciudadano o ciudadana que recurre ante su presencia en esas circunstancias.

Posteriormente, se plantea como una de las causas de la desconfianza la pérdida de la esperanza de las personas en sus instituciones y se exponen como factores para recuperar la confianza, por una parte, el amor como emoción fundadora de la convivencia y, por otra, el buen trato como hacedor de comunidad y sentido de pertenencia.

Para finalizar, se plantea que la aproximación a las emociones y a la forma de tratarnos, para solucionar la crisis que nos afecta, es también un imperativo, dado que existen diversas disposiciones en nuestro ordenamiento jurídico que obligan, a los que ejercemos una función pública, a relacionarnos desde la empatía y el buen trato. Si agregamos a ese imperativo un actuar genuino, podría recuperarse en parte la confianza extraviada y con ello, la esperanza.

El Estrés en la relación del ciudadano o ciudadana con el Estado

“Las leyes se hicieron para los hombres
y los hombres para las leyes”.

John Locke

Hace unos años atrás, escuché una grabación que circulaba en redes sociales. Ella daba cuenta de una situación en que don Óscar Acevedo no era capaz de decir su nombre ante el requerimiento de una jueza de la República. El asunto motivaba risas por lo peculiar de lo ocurrido. El diálogo al que me refiero se transcribe a continuación:

- Jueza: Señor Acevedo, ¿nombre completo?, ¿Nombre completo señor?
- Ciudadano: Óscar Acevedo, ¿no se escucha o no?
- Jueza: Sí, se escucha, ¿nombre completo?
- Ciudadano: Óscar Acevedo
- Jueza: ¡Completo señor!
- Ciudadano: Óscar Acevedo Acevedo Antonio Acevedo
- Jueza: ¡¿Otra vez, nombre completo?!
- Ciudadano: Óscar Acevedo Acevedo Antonio Acevedo y Acevedo. Ah, ¿cómo es la cuestión?
- Jueza: [risas] perdón no me río de usted, me río de la situación, no será [risas] corte el audio [risas].

Como se señaló, lo relatado ocurrió en una audiencia ante una Jueza de Garantía, de la República de Chile, donde don Óscar Acevedo debió comparecer. El diálogo ha sido “googleado” miles y miles de veces para seguir provocando risas. Sin embargo, la situación expuesta, merece reflexión. En ella, resulta evidente una situación de estrés, de una persona puesta frente al Estado en su versión más intimidante. Ese estrés o angustia tuvo un efecto inmovilizador y, es fácil suponer que ello fue lo que impidió a don Óscar Acevedo decir algo tan sencillo como su nombre completo.

En efecto, aquel ciudadano, puesto frente a un tribunal donde se pudo estar debatiendo algo de trascendencia, se ve imposibilitado por la tensión y el nerviosismo, a transmitir su nombre. Cabe preguntarse, si don Óscar Acevedo o cualquiera de nosotros, puesto ante dicha circunstancia, ¿podría hacer algo más complejo? ¿podría, por ejemplo, relatar adecuadamente los hechos que motivaron su presencia ante aquel Tribunal?

En el caso, fue la actitud de la Jueza que, desde la empatía, previo perdón a don Óscar, ordenó parar el audio y con ello no afectar su dignidad.

Ahora bien, no solo existen dificultades cuando son las personas las que deben enfrentar al Estado, sino que existe otra condicionante que complejiza aún más la relación de este con la ciudadanía. Me refiero a la forma en que el Estado se comunica y transmite sus mensajes. Sabemos que el Estado “habla”, según cual sea el ámbito donde actúa, de manera extremadamente compleja. En un lenguaje lleno de tecnicismos, siglas, y elaboraciones solo comprensibles por aquellos que trabajan en el rubro competencial de las respectivas instituciones. Por cierto, ahora último, debemos agregar los anglicismos y claro, no se tiene el “feedback” de si ellos son entendidos por el público objetivo o “target”.

En un libro de recopilación de cuentos, que me fue obsequiado por la Asociación Nacional Democrática de Funcionarias y Funcionarios de la Defensoría Penal Pública, debidamente registrado como donativo en la Plataforma de Lobby, se evidencia desde la sátira, lo que un Defensor podría señalar a un imputado sometido al estrés indicado. A continuación, la transcripción:

“Llega un defensor al locutorio y se escucha lo siguiente: Señor usted tiene un requerimiento de tres nueve cinco, por un cuatro cuatro seis número tres. Afortunadamente no le pidieron la figura agravada, porque de ser así le habrían aumentado la pena al grado medio. Así que quédese tranquilo, usted tiene once seis y si pedimos también el once nueve, le van a rebajar la pena y le van a dar remitida, por lo que es mejor que reconozca. Ahora si no acepta tendremos que ir a un APJO. ¿Le quedo claro?” (Asociación Nacional Democrática de Funcionarias y Funcionarios de la Defensoría Penal Pública, 2019, p. 31).

Si bien lo que aparece relatado está exagerado, es un hecho, que nos cuesta hablar de forma clara. La mayoría de las veces es la costumbre y no mala intención. En el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, donde ejercí diversas funciones y por largo tiempo, es posible encontrar un diálogo de semejante naturaleza:

Funcionario: Don Juan, Ud. tiene una buena FPS para postular a un PPPF, es cosa que contacte a una EP para que gestione el proyecto. Aproveche de comentarle a su hija que, dada la situación de vulnerabilidad de su familia, puede postular a un DS 49 en modalidad CNT o CSP. Dígale que se comunique con la EP vía electrónica. Funciona todo rápido, pues, la DPH se ha preocupado de ir mejorando los procesos.

Ciudadano: Muchas gracias don Juan. Una consulta, Ud. sería tan amable de anotarme lo que me dijo ya que no me manejo tanto en el computador y le pediré a mi hija que me ayude.

Con todo lo expuesto se ha querido reflejar la difícil interlocución que se da entre el Estado y las personas que requieren de su atención. En efecto, la carga de enfrentarse al estado tiene un fuerte peso emocional para las personas. Herd y Moynihan (2018) destacan aquello como los costos psicológicos, es decir: las emociones que los ciudadanos experimentan cuando interactúan con la administración, como el estrés de cumplir con procesos administrativos complicados, como, por ejemplo, la postulación a una beca o a una solución habitacional.

Frente a lo que venimos describiendo, cabe preguntarse si el Estado tiene una respuesta que pueda contener o empatizar con ese estrés o esa angustia y hacer que las personas puedan sentirse cómodas y tranquilas a la hora de enfrentar un proceso frente a la administración pública.

Es probable que, en casos como los de los ejemplos, el Estado haya resuelto las postulaciones haciendo un chequeo rápido o “check list” de cumplimiento de requisitos o condiciones, sin detenerse a pensar si el afectado o afectada comprendió si calificaba o no para el beneficio, o si entendió el proceso o los trámites para, teniendo el derecho, postular al mismo. El Estado nunca conoció al postulante consumido por la angustia del no saber.

Asumiendo que la revisión se hizo en el plazo y en la forma correcta, desde las métricas de cumplimiento con que se suele medir en la administración, el Estado actuó bien. Los que estaban a cargo de la selección hicieron un exhaustivo proceso de revisión y para las estadísticas el Estado demuestra razonablemente que está haciendo “la pega”. A fin de año se obtendrá el bono por la buena gestión por haber logrado la revisión de 10.000 postulaciones -sin duda meritorio-. El indicador métrico funciona, pero ¿alguien reparó en la

opinión de los postulantes sobre el servicio dado por el Estado, sobre todo de aquellos que no tuvieron la dicha de ser seleccionados?

Entonces, la respuesta que el Estado tiene frente a la carga emotiva de las personas es el muy razonable chequeo del cumplimiento de requisitos objetivos. Respuesta adecuada para las métricas de las instituciones, pero ¿acertada para medir el grado de conformidad de las personas con la administración y su actuación?

Byung-Chul Han, desde cierta perspectiva, se aproxima en algo a esta temática señalando que lamentablemente hoy el ser humano “abdicó como productor de saber y entrega su soberanía a los datos. El dataísmo pone fin al idealismo y al humanismo de la ilustración. El hombre ha dejado de ser cognocente soberano, autor del saber. Ahora el saber es producido maquinalmente. La producción del saber impulsado por datos se hace sin sujeto humano ni conciencia” (Han, 2020, p. 60).

“No todo lo que cuenta puede ser cuantificado, y no todo lo que puede ser cuantificado cuenta”, señaló Albert Einstein, quien forjó las bases de la física estadística y de la mecánica cuántica.

■ La importancia de las emociones

“una buena cabeza y un buen corazón son siempre una combinación formidable.”

Nelson Mandela

Pareciera ser necesario balancear lo racional con lo emocional. De eso se trata lo que con humildad se expone a continuación.

Desde hace un tiempo la Comisión de Integridad Pública y Transparencia -en adelante la Comisión-, decidió desarrollar un ciclo de conversaciones que denominamos “Diálogos para una mejor Atención Ciudadana”, para indagar la relación que tiene el Estado con la ciudadanía, sobre todo aquella que se encuentra en una situación de carencia y/o vulnerabilidad. Es en este tipo de contexto donde tienen especial relevancia aquellas organizaciones de la sociedad civil que, motivadas por la convicción y la necesidad, se convierten en un puente o conexión entre el Estado y la ciudadanía. Especialmente cuando la entrega efectiva de información, beneficios o ayuda estatal pareciera ser compleja.

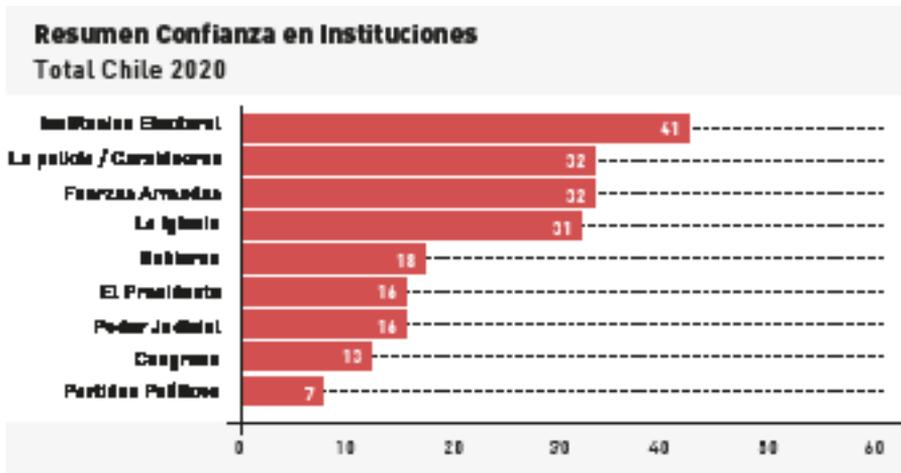
Con el propósito de abordar esta temática, la Comisión decidió dialogar con fundadores o representantes de las referidas organizaciones u otros actores relevantes. Lo anterior, para reflexionar sobre la importancia del compromiso, de la confianza y de la tan necesaria empatía que debe existir en quienes representan al Estado ante la ciudadanía.

Esta instancia de conversación buscó atraer conocimiento, experiencia e inspiración en la búsqueda permanente de ideas para el cumplimiento de las funciones de la Comisión, desde el entendimiento que, uno de sus propósitos, según su orgánica, es observar y estudiar la actividad que desarrollan los órganos de la administración del Estado frente a las personas, proponer medidas para incrementar los niveles de calidad del servicio y fomentar la defensa y promoción de los derechos de la ciudadanía para la adecuada satisfacción de las necesidades públicas.²

Volviendo a nuestra reflexión inicial, de acuerdo con indicadores métricos las instituciones del Estado de Chile aparecen cumpliendo con altos estándares y, paradójicamente la ciudadanía manifiesta bajos niveles de confianza.

Según Latinobarómetro, en Informe Chile 2020 y el Centro de Estudios Públicos, en la Encuesta Nacional de Opinión Pública de abril de 2021, al medir la confianza en las instituciones, algunas no superan el dígito de aprobación.

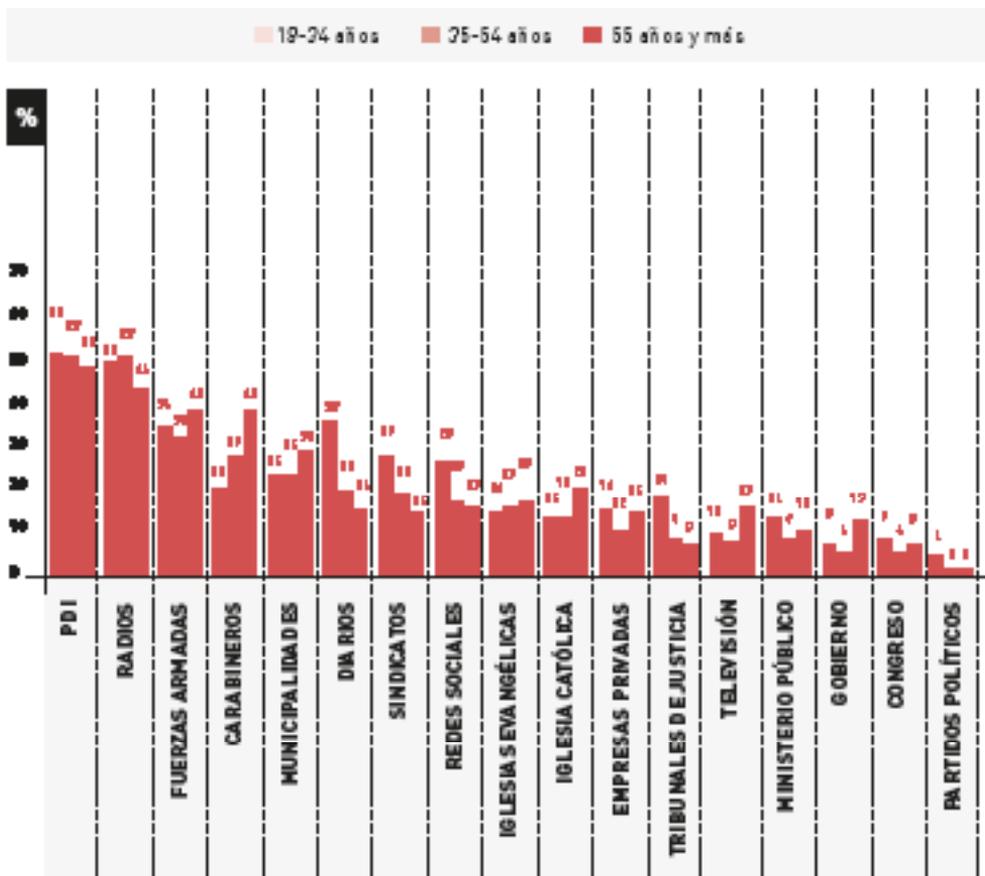
Figura N°1:
Confianza en las instituciones chilenas (Latinobarómetro)



Fuente: Latinobarómetro (2020)

² Al respecto, puede verse el Decreto Supremo, N° 14, de 2018, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que crea la Comisión Asesora Presidencial para la Integridad Pública y Transparencia.

Figura N°2:
Confianza en las instituciones (CEP)



Fuente: Centro de Estudios Públicos (2021)

No obstante las mediciones indicadas, las estadísticas de cumplimiento institucional indican que la eficiencia institucional, la gestión eficaz y la calidad de los servicios están en buenos niveles. En efecto, en el año 2019, al medirse los distintos objetivos de desempeño por parte de la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, se obtuvo que el objetivo vinculado a la Eficiencia Institucional logró un cumplimiento promedio de 99,5%; el objetivo asociado a la Gestión Eficaz tuvo un promedio de 98,7% y el objetivo referido a la Calidad de los Servicios Proporcionados a los Usuarios/Ciudadanos tuvo un cumplimiento promedio de 96,7% (Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, 2020, p. 51).

Lo mismo ocurre con los números que arrojan las plataformas respectivas de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, de la Ley N° 20.730 que regula el Lobby y las Gestiones que Representen Intereses Particulares ante las Autoridades y

Funcionarios y de la Ley 20.880, sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Interés.

En efecto, los números indican que, desde la entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información, se han formulado por parte de ciudadanos y ciudadanas un total de 1.200.820 solicitudes de acceso a la información y el 96,54% de ellas han sido atendidas.

A su turno, en cuanto a la Ley de Lobby, los números publicados por la Plataforma Infolobby refieren que se ha procedido al registro de 503.605 audiencias, 471.831 viajes y 41.105 donativos.

Por último, en materia de Declaración de Intereses y Patrimonio en el proceso de actualización de marzo de 2021, el 100% de los Ministros, Subsecretarios, Intendentes y Gobernadores cumplió en forma con su obligación. Asimismo, comparando el nivel con el año 2020, el porcentaje de cumplimiento de todos los sujetos obligados registró un alza de casi 10 puntos porcentuales.

Así las cosas, solo mirando los números se podría inicialmente concluir que las leyes mencionadas se cumplen y han sido bien implementadas.

Entonces, si las estadísticas, mediciones y números están a tope y sabiendo el correcto desempeño de la mayoría de los funcionarios y funcionarias de los distintos servicios públicos cabe preguntarse: ¿por qué la confianza no se ve reflejada en el usuario al momento de evaluar las instituciones de nuestro país? En medio del contexto social que vivimos, cabe reformular la pregunta a ¿cómo lograr recomponer la confianza y con ello reconstruir la gobernanza?

Creemos que, junto con mejorar los indicadores de gestión con un enfoque en el impacto social, debemos anteponer, en nuestras relaciones con la ciudadanía, el amor y el buen trato.

Emociones: Amor ante la desconfianza

“No se ve bien si no es con el corazón. Lo esencial es invisible a los ojos”

El Principito

Según la Real Academia de la Lengua, el término emoción se define como la “alteración del ánimo intensa y pasajera, agradable o penosa, que va acompañada de cierta conmoción somática. La misma Real Academia define la confianza, en la acepción que interesa como la “esperanza firme que se tiene de alguien o de algo”.

De las definiciones proporcionadas y, de los indicadores antes expuestos, podemos concluir que, frente a las instituciones, desde

lo anímico, las personas han ido perdiendo la esperanza en ellas. Es decir, nuestros compatriotas no ven como alcanzables sus deseos a través de sus instituciones. Sin duda, ello es complejo, pues nos puede llevar a sentir desamparo y, ante ello, apelar a la supervivencia. Y la supervivencia, como instinto, no conoce reglas ni conductas.

El biólogo chileno Humberto Maturana se preguntaba, hace ya más de 30 años ¿cómo superar nuestros desencuentros como chilenos y mejorar nuestra convivencia? y ¿Qué ha estado faltando? La respuesta la encontró en las emociones, las que para él eran decisivas en la convivencia humana.

Como se ve, la pregunta que trataba de responder en el año 1988 es muy similar a la que debemos hacernos hoy en día. Quizá cabría agregar, ¿cómo robustecemos la convivencia entre las instituciones del Estado y las personas que requieren del mismo?

Para él existe una emoción sin la cual la convivencia no sería posible. Tal emoción es el amor. “El amor es la emoción que constituye el dominio de acciones en que nuestras interacciones recurrentes con otro hacen al otro un legítimo otro en la convivencia”, conceptualizaba. Y luego indicaba que “las interacciones recurrentes en el amor amplían y estabilizan la convivencia; las interacciones recurrentes en la agresión interfieren y rompen la convivencia.” (Maturana, 2001, p. 8-9).

Tenemos la obligación como servidores públicos de mirar y escuchar a quien concurre al Estado o a la Administración. Debemos entender que nuestra tarea es de colaboración hacia el otro y que, junto a ese legítimo otro, formamos parte de un proyecto común. No se nos puede olvidar que quien nos visita lo hace por una necesidad que apremia, buscando nuestro amparo y cobijo. Y, por cierto, debemos dárselo.

En alguna oportunidad me correspondió participar en concebir una política pública donde se requería reducir los requisitos de postulación, por una situación de catástrofe, donde se debía atender con rapidez a personas sumergidas en la angustia y la desesperación. Desde el nivel central pensamos, de buena fe, en hacer todo lo más expedito posible y concebimos que la forma de exhibir un determinado documento era con una simple foto que debía sacarle el afectado y luego enviarla a un determinado correo electrónico del Servicio respectivo. Dicho Servicio, también con cierta rabia nos señalaba: ¿y por qué presumen que los postulantes damnificados tienen un celular?; ¿y por qué presumen que teniéndolo tiene cámara?; y teniéndola ¿por qué presumen que se sabe ocupar; y que sacándola ¿por qué presumen que se sabrá dirigir a una dirección electrónica? Finalmente nos demostraron con evidencia que muchas fotos no estaban llegando en la forma imaginada y que los llamados telefónicos no cesaban ante dicha exigencia. La desesperación de los

afectados era entendible. Lo razonable del que está en una situación de normalidad era presumir que la foto de un celular era lo más simple que podía existir. Para aquel que está en una situación de vulnerabilidad, angustia y estrés no lo era. Desde lo emocional, y en particular desde la empatía, debimos haber obrado de la siguiente manera: instruir que la forma de exhibir fuera aquella que resultara posible para el afectado, cualquiera sea, si es que era necesario. Esa era la forma de entender, de comprender y de compenetrarse con la necesidad del otro, del prójimo.

Finalmente recapacitamos a tiempo y logramos corregir. Sin duda, asumir un error, enmendarlo y dejar de lado todo orgullo, también es un acto de amor.

En el caso relatado al comienzo, quizá, la audiencia pudo haber comenzado de la siguiente manera: buen día Sr. Óscar Acevedo, ¿cómo está? Que no se entienda una crítica a la jueza que tuvo una actitud destacable al ordenar, en un ejercicio de empatía paralizar el audio, sino, a una dinámica de funcionamiento donde poco nos interesa el ser emocional que tenemos al frente.

El relato de nuestros dialogantes sobre el amor ante la desconfianza.

Como se indicó en la introducción, para justificar lo que se está razonando se recurrirá al relato de actores de la sociedad civil. Ellos y ellas, ante la pregunta acerca de cómo recuperar la confianza en las instituciones, apuntaron en sus respuestas a las emociones. La entrevista que efectuamos fue semiestructurada y la idea era generar una reflexión libre al entrevistado o entrevistada. No existió una predisposición a lograr un determinado tipo de respuesta.

Para superar la desconfianza, sugirieron, entre otras, la necesidad de acercarnos, de escucharnos, de conectarnos, de ser genuinos y pacientes, de empatizar, de avanzar juntos, de coconstruir, de solidarizar, de entendernos, de comunicarnos y de dar certezas.

Lo que se expone a continuación está basado en sus relatos, pero ordenados, articulados y complementados por quien escribe³.

³ En los diálogos intervinieron: Guillermo Rolando, Fundador de América Solidaria y Fútbol Más; Felipe Pino, abogado de la Fundación FIMA; Martín Andrade, Fundador de la Fundación Mi Parque y actual Director del Parque Metropolitano de Santiago; Gonzalo Vial, Fundador de Huella Local; Sergio Baeriswyl, Presidente del Consejo Nacional de Desarrollo Urbano; Hermana Marisol, Directora de la Fundación Casa de María; Diego Medina, Director de la Fundación Servicio País; Pablo Ivelic, Encargado de la Reconstrucción Nacional post 27 F; Amarilis Horta, Directora de la Fundación Bicultura y Fabiola Oyarzún, Presidenta de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos de Puerto Montt.

Entonces, ¿Qué hacemos para contribuir a superar la desconfianza?

La conexión con las emociones es indispensable sobre todo en situaciones de pobreza y vulnerabilidad. Son las emociones las que nos hacen humanos. Desde la empatía hay que entender que el tiempo emocional de los pobres es más prolongado que el tiempo emocional de los ricos. Vivir el tiempo de la angustia, del dolor, es desgarrador y erosiona la vida. Resulta desesperadamente necesario ocuparse de bajar el tiempo de la angustia y del dolor. De esto ya se ha escrito. La defensa del débil, del huérfano; de hacer justicia al afligido y al menesteroso, son palabras de la Biblia (Salmo 82:3, Reina Valera, 1960).

La paciencia y amor por el ser humano es lo que tiene que guiarnos. Hemos construido un mundo donde poco y nada podemos decidir y en donde la gente, para poder soportar el diario vivir, tiene que recurrir a distintos apoyos que se transforman en adicciones. Solo la empatía, el ponerse en el lado del otro puede ayudarnos, ver al otro como si fuera tu papá, tu hijo o hija, porque si no lo ves cómo alguien cercano, se hace todo mucho más difícil.

Las relaciones humanas deben ser genuinas. Cuando el que está al frente no percibe que el enfoque es completamente genuino, la construcción de confianzas es mucho más difícil. El ser genuino implica mostrarse tal cual es uno. Si el otro percibe aquello y actúa de la misma manera, la buena convivencia está garantizada. "No puede haber grandes dificultades, cuando abunda la buena voluntad", nos decía Maquiavelo, al que muchos critican por el tratamiento de la moral en la política -cuestión de la que discrepo-. Con buena voluntad, aumenta la empatía, empieza a surgir la confianza, se eliminan las trabas en la comunicación y, finalmente, se puede generar el ambiente propicio para la convivencia entre las personas.

Debemos tender a volver a ser vecinos o vecinas, para volver a convivir. En las grandes ciudades se ha abandonado tal denominación. El gobierno local atiende a vecinos y vecinas y las instituciones públicas a ciudadanos y ciudadanas. La vinculación asociada a los primeros habla de cercanía, la asociada a los segundos parece ser más transaccional. En efecto, según la RAE vecino o vecina "es quien habita con otros en un mismo pueblo, barrio o casa, en habitación independiente". Entonces, el vecindario implica un hábitat común, del cual todos formamos parte. En el vecindario se genera comunidad y pertenencia y es en esa dirección en la que debemos transitar.

La necesidad de ir juntos y de coconstruir es indispensable. Si somos capaces de construir algo en común se generaría el tan anhelado sentido de pertenencia. Las ciudades -nuestro hábitat- deben construirse sobre la decisión de sus propios habitantes. Existen comunidades, localidades con lazos bien afiatados, donde las soluciones ante una problemática debe ser obra de sus integrantes.

Es inevitable generar procesos de coconstrucción de proyectos. Los procesos participativos y coconstruidos son hoy en día indispensables en todo ámbito. Se debe generar participación ciudadana para que las personas intervengan en la mejora de los servicios, y, por cierto, también en las políticas públicas. El Estado debe siempre pensar en la situación de pobreza de las comunidades y no olvidar, por ejemplo, que todavía existe analfabetismo.

La capacidad de empatizar se vuelve imperiosa. Sin el “puerta a puerta”, sin acercarse a la gente, a la junta de vecinos, no puede haber una buena política pública. Si no conocemos, no podemos entender y captar la necesidad. Debemos ser capaces de identificarnos con el otro, entender y comprender su realidad y sus emociones.

Sobre la empatía no puedo dejar de destacar la actitud de la secretaria del Tribunal Calificador de Elecciones, Carmen Gloria Valladares, designada por el Presidente de la República, Sebastián Piñera E., para encabezar la ceremonia de instalación de la Convención Constitucional, el día 04 de julio del presente año. En pleno ejercicio de instalación, en un momento tremendamente complejo para la historia de nuestro país, ella, fue capaz de empatizar, de entender que había circunstancias, a juicio del otro u otra, que hacían necesario detener la ceremonia por un momento. Todos quienes veíamos la transmisión quedamos un tanto atónitos. En lo personal no me había gustado la forma en que se le había planteado la problemática. Sin embargo, su ejercicio de empatía hizo que, al continuar la ceremonia, un aplauso espontáneo surgiera de todos y todas los y las Convencionales Constituyentes. Gracias al manejo de las emociones, se pudo dar término a la ceremonia. Su actitud acompañando a la mesa de la Convención, con las mangas arremangadas, era un derroche de actuar genuino y de buena voluntad.

La capacidad de solidarizar y entender al otro u otra debe guiarnos. El diálogo debe ser siempre la herramienta para la transformación pacífica de conflictos. Sin duda ello supondrá que nos tilden de tibios, porque se viven tiempos de confrontación, de impotencia, y de ira ante frustraciones acumuladas. Es clave entender este fenómeno, poder sentir empatía y solidaridad humana por estas personas. Debe haber una cierta aceptación, reconocer el malestar y sus causas. Nadie busque su propio bien, sino el del otro, nos indica Jesús (Corintios 10:24, Reina Valera 1960).

Es indispensable que demos certeza y, con ello, evitar que la incertidumbre se apodere de la sociedad. La sociedad ante la incertidumbre y el desamparo hace emerger el instinto de supervivencia de los individuos. La comunicación, el cumplimiento de plazos, la información y la dedicación genuina a resolver los problemas que aquejan a nuestros compatriotas deben apalancar la certeza y el amparo.

Por último, mirémonos. Ojalá hagamos políticas con rostro.

Buen trato ante la desconfianza

Si hablas a un hombre en un lenguaje que entiende llegas a su cabeza, si le hablas en su lenguaje llegas a su corazón”.

Nelson Mandela

A juicio de Maturana el vivir humano se hace en el conversar. De ahí que la manera como presentamos lo que decimos es fundamental (2001, p. 25).

El buen trato condiciona la relación y nos ayuda en la acción que queremos lograr. Debemos tender a la cortesía, al respeto y la deferencia. A mirarnos a los ojos y desde lo genuino y empático preguntar a quién concurre a las dependencias de un Servicio: ¿Cómo ha estado?, ¿En qué puedo ayudarlo? Ojalá a todo esto agreguemos también la personalización del diálogo.

Sobre esta materia Byung-Chul Han señala que son las formas rituales las que, como la cortesía, posibilitan no solo un bello trato entre las personas, sino un pulcro y respetuoso manejo de las cosas. Los rituales son una praxys simbólica, en la medida que juntan a los hombres y engendran una alianza, una totalidad, una comunidad (Han, 2020, p. 9).

El respeto, la deferencia, la cortesía nos deben llevar a concluir que nunca un ciudadano o ciudadana con el estrés y la angustia de una necesidad, encuentre por respuesta del Estado un “vuelva en 7 días para ver como avanza su solicitud” si es que, por cierto, hubiere avanzado. En nuestro país, ante la muerte de un ser querido y para cobrar el seguro de vida, que permitirá solventar los costos de una enfermedad que supuso altos gastos, la respuesta en muchos casos sigue siendo la señalada. Es imperioso comprender que detrás de ese llamado o petición hay una persona que está experimentando la peor de las penas, la muerte de una madre o un padre, y que tiene la necesidad angustiante de solventar las cuentas o deudas que supuso la enfermedad del ser querido. Y, en un caso cercano, la respuesta fue la misma semana tras semana y, me atrevería a decir, mes tras mes. Y hablo de un seguro contratado a una empresa del Estado.

Como nos dijo uno de nuestros dialogantes y, conectado con lo expuesto, es desesperadamente necesario ocuparse de bajar el tiempo de la angustia y del dolor. Es imperioso dar certezas, evitar la incertidumbre y la sensación de desamparo.

Creemos que el buen trato puede ser una herramienta, entre otras, para recobrar la confianza y con ello la esperanza. El buen trato debe ser la guía de todo servidor público, sea cual sea la función, cargo o lugar en que se desempeñe.

El relato de nuestros dialogantes sobre el buen trato ante la desconfianza

Como se indicó, para justificar lo que se está exponiendo, se recurrirá nuevamente al relato de nuestros dialogantes. Ellos y ellas, ante la pregunta acerca de cómo recuperar la confianza en las instituciones, apuntaron en sus respuestas, junto a las emociones a la necesidad del buen trato. Como ya se dijo, no existió una predisposición a lograr un determinado tipo de respuesta.

Así las cosas, para superar la desconfianza, sugirieron, entre otras, la necesidad de acogernos y tratarnos bien.

Lo que se expone a continuación, al igual que en el caso anterior, está basado en sus relatos, pero ordenados, articulados y complementados por quien escribe⁴.

Entonces, ¿qué hacemos para superar la desconfianza?

La necesidad de un adecuado o de un buen trato en las relaciones entre los representantes del estado y las personas que demandan sus servicios se hace imperioso. Hay una falencia en el trato del Estado, que se materializa en la homogeneización del trato y la atención, cuando las personas viven realidades diversas.

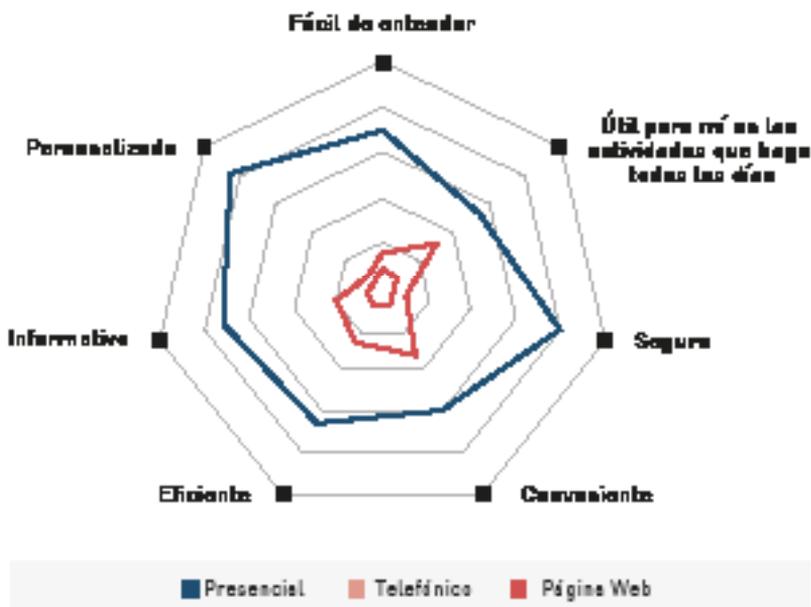
En el mismo sentido se nos señaló, que la atención presencial no puede ser reemplazada. Estudios demuestran que, aún en pleno período de digitalización y automatización de procesos, la atención presencial sigue siendo la más valorada.

En efecto, según se demuestra en el gráfico a continuación, cuando se pidió información a la ciudadanía acerca de cuál era el mejor canal de atención, por lejos, se prefirió la atención personalizada, luego la página web y al final el canal telefónico. Los datos fueron obtenidos en torno a las siguientes preguntas: ¿cuál es el más fácil de entender?;

¿cuál es más útil para mí en las actividades que hago todos los días?; ¿cuál es más seguro?; ¿cuál es más conveniente?; ¿cuál es más eficiente?; ¿cuál es más informativo?; y ¿cuál es más personalizado?

⁴ En los diálogos intervinieron: Guillermo Rolando, Fundador de América Solidaria y Fútbol Más; Felipe Pino, abogado de la Fundación FIMA; Martín Andrade, Fundador de la Fundación Mi Parque y actual Director del Parque Metropolitano de Santiago; Gonzalo Vial, Fundador de Huella Local; Sergio Baeriswyl, Presidente del Consejo Nacional de Desarrollo Urbano; Hermana Marisol, Directora de la Fundación Casa de María; Diego Medina, Director de la Fundación Servicio País; Pablo Ivelic, Encargado de la Reconstrucción Nacional post 27 F; Amarilis Horta, Directora de la Fundación Bicultura y Fabiola Oyarzún, Presidenta de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos de Puerto Montt.

■ **Figura N°3:**
Canales de atención ciudadana preferidos por la ciudadanía



Fuente: Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2017).

Desde el trato debemos aumentar el nivel de accesibilidad. Es importante que las personas puedan acceder a una respuesta directa de la persona que está viendo el caso. Debe haber una comunicación constante para hacer saber a las personas que la administración se está haciendo cargo de la solicitud. Aun cuando no se esté obligado es importante demostrar desde lo genuino la preocupación. En este sentido afectan las respuestas insatisfactorias o incompletas y cuando no se obtiene una respuesta por un procedimiento de consulta se produce una desconfianza a todo. Sobre este punto entender que, en la mayoría de los casos detrás de una solicitud de un particular, hay una situación de angustia y una necesidad. Es necesario contener esa angustia y ello se logra informando, manteniendo comunicación constante con el otro.

El buen trato pasa por escuchar. Una de nuestras invitadas empezó la entrevista diciéndonos que “no resulta evidente que quisieran escucharnos, agradezco el poder hablarles y quiero aprovechar al máximo esta instancia”. Expresiones similares fueron reiteradas por casi todos los expositores, lo que resulta muy revelador sobre cierta desesperanza existente. En los tiempos que corren, parece ser algo anormal o excepcional el simple hecho de escuchar.

La necesidad de ser amables y receptivos ante el ciudadano o ciudadana que concurre a la administración. Cuando la persona que atiende lo hace de esa manera, te escucha y, desde lo genuino quiere ayudarte,

por furioso que vengas, se baja inmediatamente la intensidad. Para mejorar hay que salir a conversar con los satisfechos, pero también con los insatisfechos.

Es muy importante la necesidad de comunicar. La gente no ve lo que los funcionarios y funcionarias hacen, no sabe lo que el Estado está haciendo, no se entera de la parte buena de la función pública, y como no se da a conocer, existe la sensación de que el Estado no está ejerciendo sus funciones.

La trascendencia de la épica es algo que debe inspirar la función pública. Debemos, desde lo genuino apelar a ella. Luego del terremoto, uno de nuestros invitados señaló, haberse encontrado con un cuerpo de funcionarios y funcionarias que asombraban por su vocación y motivación. Fue una sorpresa linda, había una épica, una complicidad en post de una tarea noble.

Viví el terremoto y tsunami del 27 de febrero de 2010. Hubo dos cosas que hicieron que esa vivencia fuera más profunda, estaba en Concepción -una de las ciudades más golpeadas- y era funcionario público de un Servicio que debía atender la reconstrucción. Me consta que antes que nadie, fueron algunos funcionarios y funcionarias los que llegaron a visitar a las familias afectadas. Aún tenían poco que ofrecer, pues, estaban sin oficinas, desconectados entre sí, pero la emoción y el sentimiento hizo que acudieran a los lugares afectados, sin esperar instrucción de ningún tipo. Bastó eso para que aquel que había perdido todo sintiera cobijo. Hay un otro que está junto a mí y me acompaña en un momento de dolor.

Algo similar ocurre con la pandemia que nos ha tocado vivir. El esfuerzo del cuerpo de funcionarios y funcionarias del sector salud por llegar en forma pronta a vacunar y, salvar con ello, a muchas personas de la enfermedad o la muerte hace que, desde las emociones, todos y todas sintamos admiración y orgullo por su entrega sin límites para ayudar al prójimo.

Los indicadores muestran que, en ambas intervenciones del Estado, existe una buena valoración de la gestión realizada por parte de los gobiernos. Pareciera que la confianza en la gestión viene de la percepción de un Estado actuando, colaborando con el necesitado, comprendiendo la situación de angustia, dando un buen trato y con alta dosis de épica. Parece ser, que cuando todo lo anterior ocurre volvemos a creer en las instituciones. En fin, la confianza aumenta y la esperanza se recupera.

Y entonces para concluir ¿es posible reconstruir o recomponer la confianza?

“Donde hay un árbol que plantar, plántalo tú. Donde hay un error que enmendar, enmiéndalo tú. Donde haya un esfuerzo que todos esquivan, hazlo tú. Sé tú el que aparta la piedra del camino”.

Gabriela Mistral

Estimamos que sí y de nosotros depende. Creemos que es una cuestión de actitud. De querer actuar, desde lo genuino, para satisfacer la necesidad de ese legítimo otro. En fin, si somos capaces de acercarnos, de escucharnos, de conectarnos, de ser pacientes, de empatizar, de avanzar juntos, de solidarizar, de entendernos, de comunicarnos, de entregar certezas, de darnos épicos, de acogernos, de darnos cobijo y de bien tratarnos, habremos dado un gran paso.

Bien señala Maturana que: “no es la razón lo que nos lleva a la acción sino la emoción” (2001, p. 12).

Y planteamos algo más. Es un deber hacerlo. En nuestro país nuestro ordenamiento jurídico nos obliga a encauzar el amor, en el sentido expuesto por Maturana, y el buen trato. En efecto, estamos obligados:

A conocernos y a mirarnos⁵. Es un derecho de las personas conocer a sus autoridades y al personal al servicio de la Administración, bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos;

A tratarnos bien, con respeto y deferencia⁶. Es un derecho de las personas ser tratados con respeto y deferencia por las autoridades y funcionarios;

A que exista cortesía en la forma de relacionarnos.⁷ Es deber de los funcionarios y funcionarias realizar sus labores con cortesía.

⁵ Véase la Ley 19.880, artículo 17 letra a) establece, como derecho de las personas, a identificar a las autoridades y al personal al servicio de la Administración, bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos.

⁶ Véase la Ley 19.880, artículo 17 letra e), establece como derecho de las personas a ser tratados con respeto y deferencia por las autoridades y funcionarios, que habrán de facilitarles el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. Los actos de instrucción que requieran la intervención de los interesados habrán de practicarse en la forma que resulte más cómoda para ellos y sea compatible, en la medida de lo posible, con sus obligaciones laborales o profesionales.

⁷ Véase el Estatuto Administrativo, artículo 61. Serán obligaciones de cada funcionario: c) Realizar sus labores con esmero, cortesía, dedicación y eficiencia, contribuyendo a materializar los objetivos de la institución.

A que exista esmero y dedicación en la forma de abordar las labores⁸. Es deber de los funcionarios ejecutar sus labores con esmero y dedicación.

Como se aprecia de las disposiciones citadas es un deber fundar nuestra interacción en el amor, pues debemos conocernos y mirarnos; en el buen trato, pues debemos tratarnos con respeto, deferencia y cortesía; y, por cierto, dotar de épica a nuestro actuar, pues debemos hacerlo con esmero y dedicación.

Entonces, el amor y el buen trato, como elementos basales de nuestra interacción no son solo una cuestión de actitud deseable, sino también, constituyen un deber que se impone por la necesidad de convivir para lograr el proyecto o deseo común que nos une.

“La democracia es una conspiración ontológica que surge desde el deseo de vivir juntos en un país en circunstancias que el mundo que traigamos consigo en el convivir será el mundo que viviremos juntos y que constituirá de hecho a ese país. La conspiración ontológica entrega libertad porque se funda en la confianza y el respeto mutuos. En la conspiración democrática, la constitución y las leyes que se generan bajo ella constituyen normas que permiten corregir los errores que se cometen en el propósito común, precisamente porque los seres humanos no somos todos iguales y no todos tenemos la posibilidad de tener al mismo tiempo la visión local y general del país que nos permita actuar siempre de una manera responsable frente al deseo que nos une” (Maturana, 2001, p. 36).

⁸ Véase el Estatuto Administrativo, artículo 61. Serán obligaciones de cada funcionario: c) Realizar sus labores con esmero, cortesía, dedicación y eficiencia, contribuyendo a materializar los objetivos de la institución.

Referencias

Asociación Nacional Democrática de Funcionarias y Funcionarios de la Defensoría Penal Pública. (2019). La DDP tiene cuenta. Asociación Nacional Democrática de Funcionarias y Funcionarios de la Defensoría Penal Pública.

Centro de Estudios Públicos [CEP]. (2021). Estudio nacional de opinión pública, abril 2021. CEP.

Dirección de Presupuestos, Ministerio de Hacienda. (2020). Resultados de cumplimiento 2019. Mecanismos de incentivo institucional. Dirección de Presupuestos.

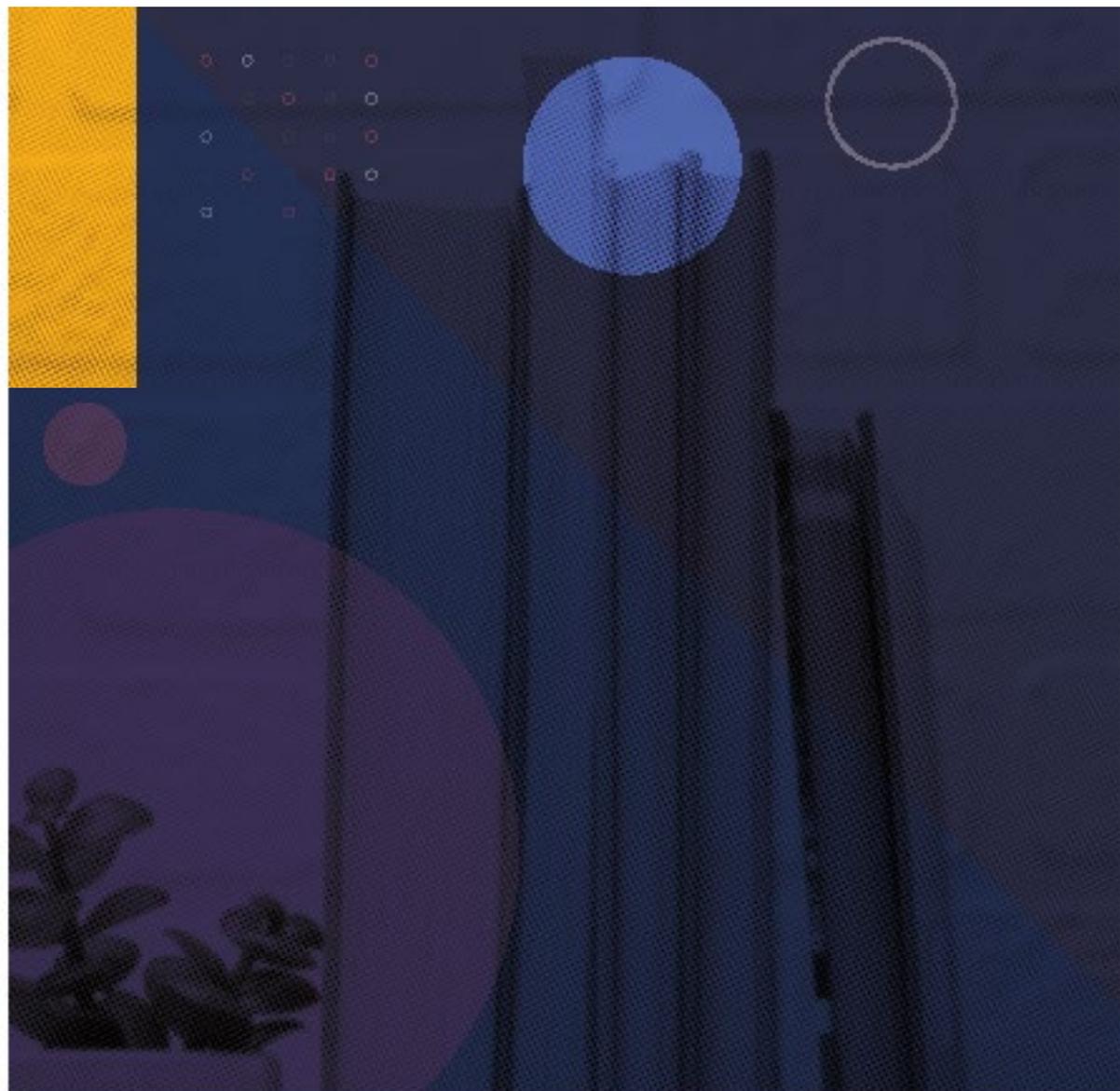
Han, B-C. (2020). La desaparición de los rituales. Una topología del presente. Editorial Herder.

Herd, P. y Moynihan, D. (2018). Administrative Burden: Policymaking by Other Means. Russell Sage Foundation Press.

Latinobarómetro. (2020). Informe Chile 2020. Corporación Latinobarómetro. www.latinobarometro.org

Maturana, H. (2001). Emociones y lenguaje, en educación y política. Centro de Estudios del Desarrollo (CED).

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2017). Estudio razones de uso de trámites presenciales. Informe N° 3. https://cms-dgd-prod.s3-us-west-2.amazonaws.com/uploads/pdf/Estudio_razones_de_uso_tramites_presenciales_2017.pdf



Nota sobre los autores



Biografía de los autores



**Gloria
de la Fuente**

Doctora en Ciencias Sociales y diplomada en gerencia pública de la Universidad de Chile y Cientista Política de la Universidad Católica de Chile.

Ha sido docente en varias universidades del país a nivel de pre y post grado en áreas como la transparencia y la calidad de la democracia. Co-autora y co-editora de varias publicaciones en la materia, destaca entre las últimas “Calidad de la Democracia en América Latina. Una nueva Mirada” (FCE, 2020) y “El Pueblo en movimiento: del malestar al estallido” (Catalonia, 2020).

Trabajó en el Ministerio Secretaría General de la Presidencia entre 2006 y 2010.

Consejera del Consejo para la Transparencia en el periodo 2017-2023, siendo su presidenta entre octubre de 2020 y abril de 2022.

Es también miembro del Consejo Asesor Permanente para la reforma del Estado.



**Felipe
del Solar**

Felipe del Solar es periodista de la Universidad de Chile y Magíster en Ciencia Política de la Universidad Católica de Chile. Tiene una larga trayectoria en manejo de asuntos públicos, políticas de

transparencia y relaciones público-privadas. Hoy es socio y director general del Área de Asuntos Públicos y Legislativos de Extend Comunicaciones.

Antes de integrarse a Extend fue secretario ejecutivo de la Comisión de Probidad y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia entre los años 2008 y 2011. Allí tuvo a su cargo el seguimiento de los diversos proyectos de ley que formaban parte de la Agenda de Probidad y de la implementación de la Ley de Acceso a la Información Pública en toda la administración central del Estado.

Antes de su paso por el sector público fue profesor de la Escuela de Gobierno de la Universidad Adolfo Ibáñez y jefe de estudios de Chile Transparente, el Capítulo Chileno de Transparencia Internacional. Su experiencia en el área de asuntos públicos se inició en la agencia Burson-Marsteller.



**Ernesto
Garcia**

Es Administrador Público y Magíster en Ciencia Política de la Universidad de Chile, Diplomado en Gerencia Pública y en Inteligencia de Negocios de la Universidad de Chile. Diplomado en Estadística

Aplicada de la Pontificia Universidad Católica de Chile y en Desarrollo y Gestión de la Innovación de la misma casa de estudios. Es también profesor de Control y Evaluación en Instituciones Públicas de la Escuela de Gobierno y Gestión Pública de la Universidad de Chile.

Actualmente es Jefe de la Unidad de Estudios y Datos de la Contraloría General de la República.



**Solange
Garreud**

Ingeniero comercial de la Universidad de Santiago de Chile, con más de 20 años de experiencia en asesoría en materias de gestión de personas a organizaciones del sector público y privado, tanto a nivel nacional como internacional. Además, ha

liderado equipos de trabajo multidisciplinarios en el ámbito de la gestión privada, consultoría y servicio público.

Hasta la fecha de su nombramiento como Directora Nacional

del Servicio Civil se desempeñaba como Jefa de la División de Gestión y Desarrollo de las Personas de la Subsecretaría de Redes Asistenciales del Ministerio de Salud. Anteriormente fue Jefa del Departamento de Alta Dirección Pública de la misma Subsecretaría.

Entre 2012 y 2014 ejerció como Subdirectora de Alta Dirección Pública del Servicio Civil y, desde 2009, ejerció como Profesional Experta, representante del Consejo de Alta Dirección Pública en la selección de candidatos a cargos de segundo nivel jerárquico en distintos servicios públicos.



**Consuelo
González**

Abogado de la Universidad del Desarrollo, Magister en Derecho Económico de la misma casa de estudios, siendo la primera mujer designada como Secretaria Ejecutiva de la Comisión asesora Presidencial para la Integridad Pública y Transparencia en el año 2019.

Profesional con más de diez años de experiencia dedicados al Servicio Público en distintas reparticiones públicas, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Fiscal Administrativa de la Subsecretaría de Derechos Humanos, asesorando a la Subsecretaria de Derechos Humanos en diversas materias, principalmente en la confección y/o revisión de la legalidad de los actos administrativos propios de la Subsecretaría, solicitudes de acceso a la información pública y fondos concursables; Ministerio de Vivienda y Urbanismo, Asesora Jurídica del Gabinete del Ministro, encargada principalmente del área de reactivación, junto a un equipo multidisciplinario, con el objeto de destrabar proyectos de inversión relacionados con la cartera, manteniendo las relaciones institucionales con los distintos gremios; Ministerio de Bienes Nacionales, Asesora jurídica del Gabinete del Ministro, revisión de la legalidad de los actos administrativos de adquisición, disposición y administración de los Bienes del Estado a nivel nacional a cargo del ministerio y asesoría legislativa en materias propias del giro del ministerio; Servicio Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol-SENDA – Ministerio del Interior y Seguridad Pública, conocimiento y aplicación profundizada de Ley 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado, Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, Ley 20.000 que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, Ley 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos

de Suministro y Prestación de Servicios y Decreto 250, todas ellas aplicadas en las distintas contrataciones y resoluciones emitidas por el Servicio, incluida la redacción de bases de licitación y asesoría en elaboración de criterios de evaluación, asesorías y capacitaciones regionales sobre aplicación de leyes señaladas precedentemente; Dirección General Del Crédito Prendario- DICREP- Ministerio del Trabajo y Previsión Social, encargada principalmente de la aplicación de la Ley sobre Acceso a la Información Pública y Unidad de Convenios, confección de informes en derecho, bases de licitación y negociaciones asociadas.



**Gonzalo
Guerrero**

Abogado y sociólogo político. Licenciado en Derecho por la Pontificia Universidad Católica de Chile. LLM en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica de Chile. MSc in Political Sociology por la London School of Economics and Political Science. Doctorando en Derecho y Ciencia Política por la Universitat de Barcelona. Fue Secretario Ejecutivo de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia en los años 2018 - 2019.

Especializado en derecho constitucional, administrativo, regulatorio, y del medio ambiente. Posee interés académico en cambio social, jurídico político y regulatorio, integridad pública y transparencia, participación ciudadana y su interacción jurídica con la sociedad, sistemas políticos, teoría de la sociedad y del Estado, derechos humanos y derecho internacional.



**Claudia
Montero**

Asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Se desempeña en la Comisión desde el año 2015, donde ha trabajado y participado en la implementación de

políticas públicas y líneas de acción en materia de Transparencia, Lobby, Declaraciones de Patrimonio e Intereses y Gobierno Abierto.

También ha sido instructora en el Programa de Capacitación Chile-Singapur “Transparency and Good Governance in Public Policy” organizado por la Agencia de Cooperación Internacional para el Desarrollo de Chile (AGCID), el Programa de Cooperación de Singapur (SCP) y el Civil Service College de Singapur.

Actualmente, es Encargada de Asuntos Internacionales y Punto de Contacto de la Alianza para el Gobierno Abierto en Chile. Durante este periodo ha liderado el proceso de cocreación del quinto Plan de Acción de Gobierno Abierto, donde se ha enfocado en promover mayores estándares de involucramiento, participación y co-creación.

Cuenta con estudios de Licenciatura en Estudios Internacionales en la Universidad de Santiago de Chile, cuenta con un Diplomado en Integridad Pública, Probidad y Transparencia en el Instituto de Asuntos Públicos de la Universidad de Chile y un curso en Integridad Pública y Prevención de la Corrupción para el buen Gobierno y una Efectiva Gestión Pública de la Escuela de Gobierno de la Organización de Estados Americanos (OEA).



**Rodrigo
Mora**

Abogado por la Universidad de Chile. Máster en Administración Pública por New York University y University College of London. Magíster en Políticas Públicas por la Universidad de Chile. Fue Secretario Ejecutivo de la Comisión

de Transparencia y Probidad del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2014-2018).

Actualmente ejerce como Jefe de Gabinete de la actual presidenta del Consejo para la Transparencia.



Tania Perich

Ingeniero Civil de la Universidad de Chile, Diplomada en Marketing por la Universidad Adolfo Ibañez y Certificada como Directora por el Instituto de Directores de Londres. Desde octubre de 2019 está a cargo de la Dirección ChileCompra, organismo responsable de la administración del sistema de información de compras de Chile, www.mercadopublico.cl, a través del cual se transan más de 12 mil millones de dólares por compras que realizan 850 organismos públicos y participan más 100 mil proveedores transando.

Durante este periodo a cargo de la Dirección ChileCompra, Tania Perich ha liderado el proceso de modernización de las compras públicas con énfasis en la apertura de datos para mejor completitud y mayor comprensión, promovido la eficiencia en las contrataciones mediante nuevas herramientas de compra como es la Compra Ágil, dirigida preferentemente a micro y pequeñas empresas. Asimismo, ha generado cambios desde la innovación y transformación digital de la plataforma con mejoras en Registro de Proveedores, Gestión de Contratos, Interoperabilidad de sistemas con otros organismos del Estado, permitiendo agilizar y simplificar procesos, particularmente de acceso a la información y gestión de pago.

En su periodo destaca el Premio a la Excelencia e Innovación del WorldCC 2020 entregado a ChileCompra por sus Datos Abiertos otorgado por el World Commerce & Contracting Association (WCCA) y Open Contracting Partnership (OCP).

Desde el ámbito del sector privado, cuenta con más de 25 años de experiencia en industrias como la Construcción, Banca, Minería y Tecnología, trabajando en el diseño e implementación de estrategias comerciales y transformación digital de la cadena de abastecimiento de las empresas en el mercado nacional e internacional.



Alberto Precht

Abogado de la Universidad de Chile, Magister en Comunicación Política y Asuntos Públicos Universidad Adolfo Ibañez, certificado en Ética y

Compliance (CCEP-I) y en Anti-Money Laundering Specialist (CAMS) | ACAMS, se ha especializado en materias de transparencia y acceso a la información pública, gobierno abierto, lucha contra la corrupción y derecho administrativo.

Desde marzo del 2014 se desempeña como Director Ejecutivo del Capítulo Chileno de Transparencia Internacional.

Sirvió como Presidente de la Comisión Defensora Ciudadana y Transparencia del gobierno de Chile, entre los años 2010 y 2014.

En su experiencia profesional también destaca haber sido Director Ejecutivo de la red de diarios Mi Voz, así como también haber ejercido funciones como asesor parlamentario en el Senado de Chile y como consultor en entidades públicas y privadas tanto nacionales como extranjeras.

En el ámbito académico, se desempeña dictando diversas cátedras en materia de probidad y transparencia, especialmente en la Pontificia Universidad Católica y es profesor de derecho a la información en la escuela de periodismo de la Universidad Adolfo Ibáñez.

Ha sido reconocido por obtener Puntaje Nacional en la Prueba de Aptitud Académica (actual PSU) de Historia de Chile el año 1999; con el premio "Alberto Hurtado al Periodismo ciudadano" el 2006, el 2013 fue seleccionado como uno de los 100 líderes jóvenes de Chile, por el diario El Mercurio y en 2018 fue premiado por el Tribunal Constitucional de Chile por su memoria titulada "El derecho al acceso a la información en Chile: Historia e implementación".

El año 2018 fue electo como miembro del Consejo Directivo de Transparencia Internacional.



Pablo Sepúlveda

Abogado de la Pontificia Universidad Católica de Chile y actual Secretario Ejecutivo de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia. También posee un Master en Derecho Público y Organización Administrativa, en la Universitat Pompeu Fabra de la ciudad de Barcelona, España.

Ha cursado estudios de post grado vinculados a la cohesión social y al desarrollo humano, como el curso de especialización en Derecho y Cohesión Social en la Universidad Pública Rey Juan Carlos de Madrid, España y de Desarrollo Urbano en el Instituto de Investigación sobre Asentamientos Humanos de Seúl, Corea.

Ha sido profesor de Derecho Político y actualmente ejerce labores docentes de postgrado en la Universidad Adolfo Ibañez sobre derecho urbanístico. Fue Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Ha sido Asesor del Sr. Ministro de dicha cartera, en materia de Reconstrucción post terremoto 27 F de 2.010 y en la elaboración de políticas de acceso a la vivienda y la planificación urbana con énfasis en la integración social.



Constanza Velásquez

Abogada de la Pontificia Universidad Católica de Chile, con mención en Derecho Público.

Actualmente se desempeña como asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, desde el año 2019. Su trabajo se encuentra enfocado en prestar asesorías en materias de transparencia, integridad pública, probidad, y protección de datos personales a los

distintos servicios de la Administración del estado, con enfoque en derecho nacional e internacional. Actualmente es miembro de la mesa legislativa de la Alianza Anticorrupción de Chile (UNCAC).

Constanza cuenta con estudios de especialización en Derecho Público, Integridad Pública y Transparencia. Además cuenta con un diplomado en Protección de Datos Personales, impartido por la Pontificia Universidad Católica de Chile.



**Guido
Vera**

Abogado de la Pontificia Universidad Católica de Chile y cuenta con diplomado en Políticas Públicas del Centro de Políticas Públicas de esta misma casa de estudios, como también con un curso de Ética en la Función Pública del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD).

Es asesor de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia desde el año 2019 donde, desde distintos espacios ha prestado asesoría y ha sido encargado de coordinar a los distintos Ministerios, Subsecretarías e instituciones de la Administración del Estado en materias de transparencia, integridad pública y probidad. Actualmente es miembro de la Red de Expertos del Programa de Mejoramiento de la Gestión que lleva adelante la Dirección de Presupuestos del Gobierno de Chile.



**Karina
Vigar**

Licenciada en Trabajo Social, de la Universidad Central de Chile. Asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Durante el año 2013, cumplió funciones intermediadoras entre los servicios públicos y la ciudadanía en cumplimiento a la Ley N° 19.880, en la ex Comisión Defensora Ciudadana.

En el 2016, trabajó como relatora de capacitaciones dirigidas a los funcionarios y funcionarias de Atención Ciudadana a nivel nacional, en la Comisión.

Desde el 2018, es representante oficial del Ministerio Secretaría General de la Presidencia en la Red de Lenguaje Claro Chile, liderando su Secretaría durante el periodo 2019-2020.

Actualmente, es Encargada de Vinculación Ciudadana, en la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. A liderando proyectos para la Convención Constitucional colaborando en la implementación de la Ley N° 20.730 que regula el lobby, además coordinando asesorías y la creación de herramientas de apoyo en materias de Transparencia y Declaración de Intereses y Patrimonio.

Biografía Diseñadora



**Gloria
Rivera**

Diseñadora Gráfica de Duoc UC, cuenta con diplomado de Desarrollo y Gestión de Contenidos Digitales de la Pontificia Universidad Católica. Ha trabajado en distintas industrias, tanto en sector privado como público, llevando más de 5 años de experiencia en este último.

Actualmente, se desempeña como Asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia desde el año 2019, siendo parte actualmente del equipo de comunicaciones. Se especializa en el área de animación, editorial y contenido gráfico para redes sociales.

Presta apoyo a Gabinete del Ministerio de Secretaría General de la Presidencia y ha sido parte del equipo de diseñadores de la Convención Constitucional.

Biografía Editores



**Angelo
Palomino**

De profesión analista político de la Universidad de Santiago de Chile, además posee el grado de Licenciado en Seguridad y Defensa, y un Magister en Relaciones Internacionales de la Academia Nacional de Estudios Políticos y Estratégicos. También es Máster en Estudios Políticos de la Universidad de los Andes.

Se ha desempeñado como director de un centro de estudios y liderazgo público, ha sido coordinador de procesos censales en el Instituto Nacional de Estadísticas, y colaborador en cátedras y en proyectos de investigación. Actualmente, se desempeña como asesor de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, encargándose, entre otros aspectos, de la Red de Expertos del indicador de solicitudes de acceso a información pública, y de las relaciones de cooperación y asesoría en materias de integridad pública, transparencia y lobby con la Unidad de Transparencia e Integridad Pública de la Convención Constitucional.



**María Constanza
Salinas**

Es abogada de la Universidad Mayor y diplomada en derecho penal, de la misma casa de estudios. Actualmente, se desempeña como Asesora de la Comisión de Integridad Pública y Transparencia desde el año 2019, donde es la contraparte de la Comisión en la Alianza Anticorrupción (UNCAC) y secretaria de actas de las sesiones trimestrales que, por decreto, debe realizar la Comisión

de integridad pública y transparencia. Además, se ha desempeñado en la elaboración de distintas capacitaciones apoyando a los servicios de la Administración del Estado en materias de integridad, transparencia, probidad.

Dentro de su trayectoria como abogada se ha desempeñado como Notaria Suplente y en la Fiscalía Local de Temuco.

Con el apoyo de:



POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS

