



**XIV Conferencia Internacional de Bibliotecología  
“Información y ciudadanía: desafíos públicos y privados”**

**Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública**

**Autora:**

Julia Poblete Vinaixa

**Filiación:** Profesora de Derecho Administrativo, Departamento de Administración Pública y Ciencia Política, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción.

Palabras claves: acceso a la información pública, Chile, marco legal, ley de transparencia

Santiago, Chile, Noviembre de 2009.

# Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Prof. Julia Poblete Vinaixa <sup>1</sup>

## Introducción

La publicidad de los actos de la administración y sus distintos enfoques está ligada, a la intervención ciudadana y al derecho a petición<sup>2</sup>. Quien participa a través de mecanismos como el voto ejerce periódicamente un control directo o una influencia explícita sobre el ejercicio de los órganos del Estado. Por su parte, el hecho que la administración gubernamental reconozca el derecho que tienen los ciudadanos, o la sociedad civil en general, a conocer la información en poder de las entidades estatales, como asimismo de los mecanismos necesarios para su intervención en los asuntos públicos, constituye el único camino para lograr aquella. Hay una relación género especie entre el nivel de publicidad y de información de la Administración y la transparencia pública. Esta última significa permitir el acceso rápido y sin obstrucción a la información pública relevante, en forma oportuna y comprensiva, la disposición y apertura al debate, al control, y al cuestionamiento por parte de la ciudadanía de las políticas económicas y sociales, así como de las decisiones de carácter político que adopte el Gobierno unido a la fijación de las responsabilidades tanto políticas como administrativas.

El tema actúa como un sustento político, y establece para los administrados una garantía de conformación de la Administración con funcionarios probos que son elementos centrales para legitimar las instituciones públicas. Por tanto, la rendición de cuentas, la existencia de controles internos, la independencia de los poderes públicos, la autonomía de la ciudadanía, y el desarrollo de una estructura administrativa abierta a las personas, son los factores claves para propender a la modernización de la gestión pública.

El acceso a la información es necesario para el cumplimiento de los derechos básicos de libertad de expresión y opinión consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

La transparencia se vincula significativamente con el control, elemento medular de nuestra institucionalidad que dice de la necesidad de escrutinio público e independiente a que está sujeta la actividad administrativa. Me refiero tanto al control interinstitucional -que en nuestro país ejercen, por ejemplo, la Cámara de Diputados y la Contraloría General- como al control que ejercen la opinión pública, los medios de comunicación, los destinatarios del poder con respecto a sus gobernantes. La transparencia favorece la existencia de controles efectivos. Y promueve adicionalmente la sujeción de la Administración, a los límites formales y materiales que le fija el ordenamiento jurídico, enriqueciendo las libertades de emitir opinión y de informar, en cualquier forma y por cualquier medio, como también da un sentido pleno al derecho de petición.

En su conceptualización el derecho de acceso se relaciona con la libertad de expresión, entendiendo ésta como la justificación de uno de los derechos individuales

---

<sup>1</sup> Abogado, Universidad de Concepción, Chile. Diplomada en Derecho en La Acción Constitucional de Protección por la Universidad de Concepción. Magister en Derecho Público por la Universidad de Concepción. Profesora de Derecho Administrativo, Departamento de Administración Pública y Ciencia Política, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción.

<sup>2</sup> M. GONZÁLEZ M.: "El Derecho de Petición ante la Autoridad Administrativa en la Jurisprudencia de la Contraloría General de la República", en Revista de Derecho Público 37-38, Santiago, 1985, pp. 241-225.

asegurada en los instrumentos jurídicos internacionales y en el artículo 19 N° 12 de la Constitución<sup>3</sup>, que sustentan la autonomía de los individuos. Esta concepción se relaciona con una noción participativa de la democracia y con el respeto de los derechos fundamentales como fuente de legitimación del ejercicio del poder, evidencia su valor, para la existencia de una Administración sujeta al principio de la juridicidad y controlable por la comunidad. Por otra parte, también puede ser entendido como un bien público: en este sentido la información no se limita a una consideración de tipo individual, sino que adopta un carácter público o social. Pasa así a ser un mecanismo de control institucional frente a las autoridades públicas y a los particulares, cuando éstos, en ejercicio de sus poderes determinan las conductas de otros particulares o la subordinación de los mismos.

El acceso a la información, sobre los asuntos de interés público posibilita a las personas formarse una opinión razonable y fundamentada y en virtud de ello poder opinar con propiedad y veracidad contribuyendo al debate público de las ideas, garantía esencial del sistema democrático. Permite además, investigar los problemas de la comunidad, controlar a los mandatarios y participar en los asuntos políticos del Estado se abre al administrado, ciudadano o particular, el conocimiento de lo público, el derecho a saber, al juicio informado y su evaluación.

La democracia presupone por definición transparencia. El poder y sus órganos no deben tener secretos para sus ciudadanos, porque estos son los auténticos titulares y propietarios de aquél. El punto esencial es definir en cada sistema político la regulación constitucional o legal, las causales de denegación, el sujeto activo y pasivo en cada uno de éstos sistemas, la revisión judicial ante la negativa de acceso y la existencia de un órgano independiente que garantice este derecho.<sup>4</sup>

### **Consagración Constitucional del Principio de Publicidad: Ley 20.050.**

El derecho al acceso a la información, es un tema de regulación reciente en Chile, que surge como consecuencia del proceso de modernización del Estado. Desde 1990 hasta la fecha, la promulgación de diversas normativas - Ley N° 19.653 /1999,<sup>5</sup> Ley N° 19.880/2003<sup>6</sup> y esencialmente la reforma constitucional de agosto de 2005 que incorpora en su nuevo artículo 8° el principio de publicidad de todos los actos y resoluciones de los órganos del Estado a la Carta Fundamental dan marco regulatorio a este derecho.

El 26 de agosto de 2005, la Ley N° 20.050 incorpora a la Constitución Política de la República, el principio de la publicidad de todos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, generando un nuevo escenario jurídico en materia de publicidad y acceso a la información. En virtud de los principios de supremacía constitucional y de

---

<sup>3</sup> ARTÍCULO 19 N° 12 La Constitución asegura a todas las personas "La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado".

<sup>4</sup> En México Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública consagra la existencia del Instituto Federal de Acceso a la Información (IFAI) que es un órgano de la Administración Pública Federal, con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado fundamentalmente de promover el ejercicio del derecho de acceso a la información, resolver sobre la negativa de las solicitudes de acceso y la protección de los datos personales en poder de las dependencias y entidades. La Ley prevé expresamente que para efectos de sus resoluciones el Instituto no estará subordinado a autoridad alguna, adoptará sus decisiones con plena independencia y contará con los recursos humanos y materiales para el desempeño de sus funciones. Esta conformado por Comisionados.

<sup>5</sup> Ley N° 19.653, de Probidad Administrativa, publicada en Diario Oficial 14 .12. 1999, modificó una serie de cuerpos legales con el objeto de adecuar la organización administrativa, al principio de la probidad de los agentes públicos y publicidad de los actos. administrativos de los órganos de la Administración del Estado.

La entrega de los documentos o antecedentes –hasta antes de la vigencia de la reforma constitucional–contemplaba, entre otras, causales: la Reserva o secreto establecido en disposiciones legales o reglamentarias.

<sup>6</sup> La ley N° 19.880, Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado - el Diario Oficial de 29 .5.2003- regula en el ámbito del procedimiento administrativo, el acceso a quienes tengan la calidad de interesados.

vinculación directa de los preceptos constitucionales<sup>7</sup>, el nuevo artículo 8º de la Constitución Política es directamente aplicable a todos los órganos del Estado y a la letra indica “El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar escrito cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones. Son públicos los actos y resoluciones de los Órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo. Sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquellos o de estos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el Interés nacional”.

Se elevan a rango constitucional los principios de probidad y publicidad, ya contemplados en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado N° 18.575. Se persigue que sus actos, los fundamentos en que se sustentan y los procedimientos conforme a los cuales se adoptan, sean manifiestos y no secretos o reservados. La declaración de confidencialidad de éstos constituye la excepción en el nuevo orden constitucional. Consecuencia de la publicidad es la transparencia, que persigue permitir y promover el acceso de las personas a esos actos, fundamentos y procedimientos.

El nuevo artículo 8º implica una prohibición constitucional a la declaración de reserva o secreto por vía reglamentaria, como consecuencia de ello, en el ámbito administrativo, queda derogado el Decreto Supremo 26<sup>8</sup> de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia<sup>9</sup> En virtud de ello, dejan de surtir efectos en el ordenamiento jurídico todas las resoluciones dictadas por los órganos de la Administración del Estado, emitidas al amparo de lo dispuesto en el inciso final del artículo 13 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de Administración del Estado, que declararon secreto o reserva determinados actos y documentos en poder de la Administración. El artículo 8 implica una prohibición constitucional a la declaración de reserva o secreto por vía reglamentaria.<sup>10 11</sup>.

## **Consagración legal Transparencia de la función Pública y Acceso a la información de la Administración del Estado: Ley 20.285**

---

<sup>7</sup> M. FERNÁNDEZ: *Probidad y transparencia*, en Reforma Constitucional, Lexis Nexis, Santiago, 2005. “El texto constitucional no requiere mediación normativa para aplicarse a las situaciones jurídicas concretas que regula ; los tribunales de justicia deben aplicar la norma constitucional y dejar de aplicar el precepto legal, que incidiendo en el ,sea contrario a la Constitución „las normas jurídicas deben ser interpretadas y aplicadas conforme a los principios contenidos en el texto constitucional. La fuerza normativa consiste” en excluir del ordenamiento jurídico las normas contrarias a la carta Fundamental, en virtud del principio de supremacía constitucional, sino que también exige que aquellas normas, para que sean efectivamente coherentes con la preceptiva contenida en el Código Político, se interpreten y lleven a la practica en armonía con aquel estatuto jurídico fundamental”

<sup>8</sup> El Decreto Supremo 26/2001 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia contenía el Reglamento sobre el Secreto o Reserva de los Actos y Documentos de la Administración del Estado y la primera de las causales señaladas en el artículo 13 inc. 11°, de la Ley de Bases, esto es, “*la reserva o secreto establecidos en disposiciones legales o reglamentarias*”, generaron críticas de la Doctrina, por estimar que adolecía de vicios de juridicidad, dada su amplitud. El rechazo de las organizaciones de la sociedad civil y los medios de comunicación y su utilización desmedida por los Servicios Públicos, motivó la Reforma Constitucional de 2005.

<sup>9</sup> A. QUINTANA Benavides: *Entre lo superfluo, el contrabando y la inocencia*, en Reformas a las Bases de la Institucionalidad:, Revista de Derecho Público, Universidad de Chile, Estudios La Reforma Constitucional 2005. Volumen 68, Santiago, 2006, pp.178 a 184.

<sup>10</sup> Decreto Supremo 134, de 2005, del mismo Ministerio

<sup>11</sup> Para un análisis a la forma en que los tribunales chilenos habían interpretado las restricciones al acceso a la información, desde 1999 a 2005, véase J. CONTESSÉ S. *La opacidad del administrador y la indulgencia judicial: jurisprudencia y práctica sobre acceso a la información pública en Chile*, en Libertad de Expresión en Chile, Anguita R. Pedro, Zúñiga F Alejandra, Contesse S. Jorge y Lovera P, Diego, Universidad Diego Portales 2006. p.p 64-76.

El 20. agosto de 2008 se publicó en el Diario Oficial la Ley N° 20.285,<sup>12</sup> “Ley de Transparencia de la función Pública y de Acceso a la información de la Administración del Estado,” que desarrolla el principio de publicidad contenido en el inc. 2º del art. 8º de la Constitución a partir de la reforma de la Ley N° 20.050, de 2005 y que entró en vigencia en abril del 2009, ocho meses después de su publicación.

La ley 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, y las excepciones a la publicidad de la información.

Los principios reguladores que regirán el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado están reconocidos en el artículo 11 de la ley y servirán de base para la interpretación que debe darse por los órganos competentes al pronunciarse sobre los requerimientos sea de transparencia activa o pasiva.

Entre ellos merecen especial mención el principio de máxima divulgación, de acuerdo al que los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar información en los términos más amplios posibles, excluyendo sólo aquello que esté sujeto a las excepciones constitucionales o legales; el principio de la relevancia, conforme al cual se presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, presunción que alcanza a toda información que obre en poder de dichos órganos, salvo las excepciones que establece la ley.; principio de apertura o transparencia, conforme al cual toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.; principio de la libertad de información conforme a ello salvo las excepciones que determina la misma ley, el ciudadano podrá conocer los actos de la administración estatal, acceder a los documentos relacionados con los mismos, a presupuestos, gastos y a cualquier información que haya sido elaborada usando dinero público o que esté en poder de órganos de la Administración del Estado.; principio de la divisibilidad conforme al cual si parte de los datos solicitados no se puede dar a conocer, por estar incluida, en las excepciones que la ley resguarda, sí se podrá entregar la parte que no está restringida. Así, se evita que se oculte una información completa cuando el secreto sólo corresponde a un fragmento.<sup>13</sup> principio de facilitación, conforme al cual los mecanismos y procedimientos para el acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado deben facilitar el ejercicio del derecho, excluyendo exigencias o requisitos que puedan obstruirlo o impedirlo.

Se consignan asimismo los principios de no discriminación; el principio de la oportunidad, el principio del control, el principio de la responsabilidad, y el principio de gratuidad.

---

<sup>12</sup> moción de los Senadores Gazmuri y Larraín, con objeto de adaptar la normativa de la ley 18575 al marco constitucional. En su tramitación, el Grupo de Expertos nombrado por la Presidenta de la República, para superar escándalos ligados al uso de fondos públicos, en noviembre de 2006, sugiere crear un órgano de acceso a la información, autónomo y dotado de imperio. El Gobierno envía una indicación sustitutiva para transformar la moción en una Ley; luego de más de un año de tramitación parlamentaria, fue enviada al Tribunal Constitucional por contener normas de rango orgánico constitucional. Rol 1051 de julio de 2008.

<sup>13</sup> [http://www.bcn.cl/carpeta\\_temas\\_profundidad/20-abril-ley-transparencia](http://www.bcn.cl/carpeta_temas_profundidad/20-abril-ley-transparencia) consultado 23 de abril de 2009

## **Información con carácter de pública**

Por exigencia constitucional y como base de la institucionalidad nacional la función pública debe ejercerse con transparencia. Ello obliga a permitir y promover el conocimiento de los procedimientos, los contenidos y los fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de los poderes públicos lo que es consustancial a una república democrática.

En virtud del principio de transparencia de la función pública, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo<sup>14</sup> y esencial<sup>15</sup>, y los procedimientos que se utilicen para su dictación. Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.<sup>16</sup>

La transparencia de la función pública se traduce en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley.

Sujeto activo del derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, según el artículo 10 de la ley es “toda persona”, comprensivo de persona jurídica o natural, pública o privada, nacional o extranjera. Se reconoce a todo individuo el derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley. Es más la ley no exige expresión de interés, causa, motivo o fundamento para requerir la información, lo cual constituye uno de los aspectos más positivos de la regulación del acceso a la información. Ello debería permitir ejercer el acceso a la información como es un derecho efectivo.

## **Excepciones a la publicidad**

El artículo. 21 de la Ley desarrolla las causales de reserva o secreto fijadas en el texto Constitucional. Como el principio general de la Constitución y la ley es la transparencia de la gestión pública, las únicas excepciones que permiten el secreto o la reserva o reserva de la información en poder de la Administración Pública están definidas en dichos textos. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puesto énfasis en que la restricción de la publicidad sólo puede fundarse en motivos muy calificados.<sup>17</sup>

---

<sup>14</sup> Artículo 3 letra h Reglamento 13 de Minsgpres 2009 fija definiciones ,en su letra g) que sustento o complemento directo Son 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 .

<sup>15</sup> Artículo 3 letra h Reglamento 13 de Minsgpres 2009 Sustento o complemento esencial son los documentos indispensables para la elaboración y dictación del acto administrativo en que incurren, de modo que sean inseparables del mismo.

<sup>16</sup> Las hipótesis de secreto o reserva establecidas en leyes simples aprobadas antes de la reforma constitucional de 2005 son válidas aplicando la disposición cuarta transitoria de la Constitución, siempre y cuando la causa que las justifique esté contemplada en el artículo 8º de la Carta Fundamental. En cambio, aquellas leyes que delegaban en un reglamento la calificación del secreto o reserva y los reglamentos que se dictaron en ese sentido están derogadas desde la vigencia de dicha reforma constitucional.

<sup>17</sup> Las restricciones al acceso a la información en la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos “Claude Reyes y otros vs. Chile”, de 19 de septiembre de 2006 La sentencia señala que las restricciones deben cumplir los siguientes requisitos: 89. ...en primer término deben estar previamente fijadas por ley como medio para asegurar

Las únicas causales en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes:

1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, *particularmente*:

- a) 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.
- b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.
- c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico<sup>18</sup>, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente<sup>19</sup> a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.

2. 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. Para estos efectos el art. 20 de la Ley dispone un procedimiento para requerir a las personas a que se refiere o afecta la información correspondiente, la facultad que les asiste para oponerse a la entrega de los documentos solicitados.

3. 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.

4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8 de la Constitución Política.

## **Modalidades de Transparencia**

### **1.-Transparencia activa**

---

que no queden al arbitrio del poder público...90. En segundo lugar, la restricción establecida por ley debe responder a un objetivo permitido por la Convención Americana. Al respecto, el artículo 13.2 de la Convención permite que se realicen restricciones necesarias para asegurar "el respeto a los derechos o a la reputación de los demás" o "la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas." 91. Finalmente, las restricciones que se impongan deben ser necesarias en una sociedad democrática, lo que depende de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo, debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido. *Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y debe ser conducente para alcanzar el logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho.*92. La Corte observa que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones.

<sup>18</sup> El DS 13 de Minsegres de 2009 precisa que se entiende por requerimientos de carácter genérico, aquellos que carecen de especificidad respecto de las características esenciales de la información solicitada, tales como su materia, fecha de emisión o período de vigencia, autor, origen o destino, soporte, etc

<sup>19</sup> El DS 13 de Minsegres de 2009 establece que un requerimiento distrae indebidamente a los funcionarios cuando su satisfacción requiera por parte de éstos, la utilización de un tiempo excesivo, considerando su jornada de trabajo, o un alejamiento de sus funciones habituales

Consiste en la acción positiva del Estado de poner información a disposición permanente del público sin mediar requerimiento formal. La herramienta para ello son los sitios Web que los servicios públicos mantienen, y permiten que las personas que tenga acceso a Internet puedan contar con esa información en cualquier lugar y momento. Los organismos públicos están obligados a publicar información relevante sobre su gestión en Internet. Otros medios para poner información a disposición del público son las Oficinas de Información, Reclamos y Sugerencias.

La transparencia activa supone poner información a disposición de las personas de manera permanente, esto es, por iniciativa del propio sector público.<sup>20</sup>

La Ley fortalece la transparencia activa por tres vías:

1. Dispone que los actos y documentos que han sido objeto de publicación en el Diario Oficial y aquellos que digan relación con las funciones, competencias y responsabilidades de los órganos de la Administración del Estado, deben estar a disposición permanente del público y en la página Web del servicio respectivo, el que deberá llevar un registro actualizado en las oficinas de información y atención del público usuario de la Administración del Estado.
2. Establece que los órganos de la Administración del Estado deben mantener en sus páginas Web los siguientes antecedentes, actualizados mensualmente: a) Su estructura orgánica. b) Las facultades, funciones y atribuciones de cada una de sus unidades u órganos internos. c) El marco normativo que les sea aplicable. d) La planta del personal y el personal a contrata y a honorarios, con las correspondientes remuneraciones. e) Las contrataciones de suministro de bienes muebles, de prestación de servicios, de ejecución de acciones de apoyo y de 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. f) Las transferencias de fondos públicos, incluyendo todo aporte económico entregado sin una contraprestación recíproca en bienes o servicios. g) Los actos y resoluciones que tengan efectos sobre terceros. h) Los trámites y requisitos que debe cumplir el interesado para tener acceso a los servicios que preste el respectivo órgano. i) El diseño, montos asignados y criterio de acceso a los programas de subsidios y otros beneficios que entregue el respectivo órgano, además de las nóminas de beneficiarios de los programas sociales en ejecución. No se incluirán 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. j) Los

---

<sup>20</sup> Su antecedente directo es el Instructivo Presidencial N° 008/2006, sobre transparencia activa y publicidad de la información de la Administración del Estado, que exigió que los organismos públicos informaran en sus web su estructura interna, sus contrataciones y contratistas, sus transferencias a terceros, su personal, su marco normativo y los actos y resoluciones que dictasen afectando a terceros. Para ello cada sitio web despliega un banner llamado "Gobierno Transparente" (p. ej., <http://www.presidencia.cl/transparencia/>). La Ley 20.285 añade: i) Nuevos requerimientos de información en la web, tanto en magnitud como en profundidad; ii) Sanción ante el incumplimiento injustificado de las normas sobre transparencia: multa de 20% a 50% de las remuneraciones del infractor, que aplicará el propio Consejo para la Transparencia

Asimismo las Circulares N° 3, de 5 de enero de 2007, y N° 9, de 8 de marzo de 2007, de los Ministros de Interior y de Hacienda, impartieron directrices para implementar este Instructivo, señalando el detalle de esta información y la periodicidad de su actualización. Su implementación se ha materializado creando el link "Gobierno Transparente" en cada sitio Web institucional, que direcciona a una plantilla con toda la información señalada<sup>20</sup>.

mecanismos de participación ciudadana, en su caso .k) La información sobre el presupuesto asignado, así como los informes sobre su ejecución, en los términos previstos en la respectiva ley de presupuestos de cada año. l) Los resultados de las auditorías al ejercicio presupuestario del respectivo órgano y, en su caso, las aclaraciones que procedan. m) Todas las entidades en que el organismo tenga participación, representación e intervención, cualquiera sea su naturaleza y el fundamento normativo que la justifica.

3. Establece la posibilidad de reclamar en caso que no se cumpla con lo anterior ante el Consejo para la Transparencia, órgano que podrá imponer una multa al funcionario infractor. Las sanciones también deberán publicarse en Internet.

## **2.-Transparencia pasiva o derecho de acceso a la información o Acceso de los ciudadanos a información de un órgano administrativo.**

La Transparencia pasiva es el derecho de toda persona “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”. En ella los organismos a quienes se aplica la ley deben responder las consultas enviadas por los ciudadanos acerca de información que no esté contemplada dentro de la transparencia activa, tales como informes de auditoría, estadísticas de pobreza, criterios de asignación de becas o subsidios, medidas adoptadas por la autoridad, etc. O dicho de otra forma, es el deber de entregar información en poder de la Administración Pública a quien lo requiera, conforme los mecanismos legales, especialmente dispuestos para ello<sup>21</sup>.

La transparencia no estaría resguardada eficazmente si no existieran mecanismos que permita exigir a los órganos públicos la entrega de información. A ello se le denomina también derecho de acceso a la información pública.<sup>22</sup>

El procedimiento administrativo de petición de acceso a la información se inicia mediante la presentación de una solicitud del sujeto activo, ante el órgano de la Administración del Estado competente, la que podrá formularse por cualquier persona. Entre los requisitos de admisibilidad que contempla la ley, deberá presentarse por escrito o por medios electrónicos, e identificarse con claridad la información solicitada.

La autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado, requerido y competente, deberá pronunciarse sobre la solicitud, en un plazo máximo de veinte días hábiles, contado desde la recepción de ella que cumpla con los requisitos de admisibilidad. El plazo puede prorrogarse por otros diez días hábiles en casos excepcionales. El requerimiento debe notificarse con sujeción a las reglas generales de la ley sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, y sólo puede hacerse por medios electrónicos cuando el requirente haya aceptado esta opción al formular su solicitud.

### **Las alternativas de la Administración.**

---

<sup>21</sup> Con anterioridad el procedimiento para requerir información estaba contemplado en los art. 13 y 14 de la Ley orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado .

<sup>22</sup> El derecho de acceso a la información en la Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 634-2006, de 9 de agosto de 2007 ... es posible afirmar que el derecho de acceso a la información pública se encuentra reconocido en la Carta Fundamental –aunque no en forma explícita– como un mecanismo esencial para la vigencia plena del régimen democrático y de la indispensable asunción de responsabilidades unida a la consiguiente rendición de cuentas que éste supone por parte de los órganos del Estado hacia la ciudadanía. Al mismo tiempo, la publicidad de los actos de tales órganos, garantizada, entre otros mecanismos, por el derecho de acceso a la información pública, constituye un soporte básico para el adecuado ejercicio y defensa de los derechos fundamentales de las personas que, eventualmente, puedan resultar lesionados como consecuencia de una actuación o de una omisión proveniente de los mismos (Considerando 9º).

El órgano requerido, frente a la solicitud de acceso a la información, tiene las siguientes opciones:

- I. Entregar la información solicitada.
- II. Comunicar al solicitante la fuente, el lugar y la forma en que puede tener acceso a dicha información. Cuando se trata de información que se encuentre permanentemente a disposición del público o en medios impresos como libros, folletos, o formatos electrónicos.
- III. Negarse a entregar la información solicitada. La negativa debe ser fundada, lo que supone expresar y especificar la causal legal invocada y las razones que han motivado esta decisión.
- IV. Consultar a los terceros involucrados. Si la solicitud se refiere a documentos o antecedentes que contengan información que pueda afectar los derechos de terceros la autoridad requerida debe, dentro del plazo de dos días hábiles, comunicar mediante carta certificada a la persona afectadas que puede oponerse a la entrega de los documentos solicitados, adjuntando copia del requerimiento respectivo. El derecho de oposición debe ejercerse dentro del plazo de tres días hábiles contado desde la fecha de notificación, debe deducirse por escrito y requiere expresión de causa.( a diferencia de lo que ocurría bajo la vigencia de la Ley 18.575)

### **Consejo para la Transparencia.**

Si el organismo público no responde en el plazo legal o niega la entrega de la información, el requirente tendrá quince días para recurrir por escrito ante el Consejo para la Transparencia solicitando amparo a su derecho a la información .La reclamación deberá señalar claramente la infracción cometida y los hechos que la configuran, y acompañar los medios de prueba que los acrediten, en su caso, y en especial la copia de la solicitud de información y de la resolución denegatoria, si la hubiere.

El Consejo debe notificar el reclamo a la autoridad reclamada y al tercero, si lo hubiere, quienes podrán presentar descargos u observaciones dentro del plazo de diez días hábiles. La resolución del reclamo se dictará dentro de quinto día hábil una vez vencido el plazo para presentar descargos, o de efectuada la última audiencia decretada, en su caso.

En su resolución, el Consejo para la Transparencia<sup>23</sup> puede: Otorgar el acceso a la información, fijando un plazo prudencial para su entrega por parte del órgano requerido; denegar el acceso, confirmando la concurrencia de una causal legítima de secreto o reserva; señalar la necesidad de iniciar un procedimiento disciplinario para establecer si algún funcionario o autoridad ha incurrido en alguna de las infracciones que señala la ley

Si el Consejo tampoco accede a la petición de información y la persona cree que tiene derecho a ella, puede realizar un reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante. La Ley N° 20.285 establece requisitos y condiciones sobre solicitudes de acceso a la información pública por parte de un particular y deberes y plazos para las autoridades o jefaturas del órgano o servicio requerido de la Administración del Estado. Inicialmente, el Servicio deberá pronunciarse sobre la solicitud -ya sea entregando la información solicitada o

---

<sup>23</sup> La creación de este organismo no figuraba en la noción originaria de los senadores Gazmuri y Larraín, y es de exclusiva iniciativa presidencial

negándose a ella- en un plazo máximo de veinte días hábiles, contados desde su recepción, el que puede prorrogarse por otros 10 días hábiles. Asimismo, contempla la ley que el requirente tendrá derecho a recurrir ante el Consejo para la Transparencia -dentro de quince días contados desde la notificación o desde la fecha de expiración del plazo para la entrega de información - para solicitar su intervención

Al Consejo para la Transparencia le corresponde fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia activa y resolver los reclamos en contra de las negativas a las solicitudes de acceso a la información, además de velar porque la Administración Pública cumpla la Ley N° 19.628, de protección de datos personales, fiscalizar a los organismos públicos, y obligarlos a entregar información e, incluso, sancionar directamente a los infractores de la ley.

Su configuración es una corporación autónoma de derecho público, que integra la Administración del Estado, propondrá al Presidente sus propios estatutos, empleados se rigen por el Código del Trabajo. Su dirección y administración superior corresponde a un Consejo Directivo integrado por cuatro consejeros designados por el Presidente de la República previo acuerdo del Senado, adoptado por los dos tercios de sus miembros en ejercicio. Su duración es de seis años, y sólo cabe la remoción acordada por la Corte Suprema, ante razones calificadas y a petición de otras autoridades.

## **Conclusiones**

1.- La Transparencia permite y promueve conocimiento de contenido y fundamento de decisiones adoptadas en el ejercicio de la función administrativa.

2.- Reúne en un cuerpo legal único la normativa de Acceso a la información de la Administración del Estado con las restricciones en su restricción a los órganos autónomos indicados en los artículos transitorios.

3.- La creación de un Consejo para la Transparencia con facultades normativas, resolutivas y fiscalizadoras implica :i.-Asumir que en la relación de las personas con el Estado es sus roles de ciudadano, súbito, contribuyente y usuario hay contradicciones, y el Consejo tiene un rol importante en ella, ya que la Ley de Transparencia cambia el balance de la relación entre el Estado y las personas, y la idea y desafío del Consejo es que las instituciones públicas incorporen la transparencia a su gestión. ii.-El Consejo, por su parte, deberá ser prudente en el ejercicio de sus poderosas atribuciones; y de la responsabilidad de crear jurisprudencia y políticas públicas que faciliten al ciudadano el acceso a la información

4.- Las causales de denegación de acceso o secreto establecidas en Art. 21 Ley de Acceso a la Información exigen observar la jurisprudencia administrativa y judicial para determinarlas – expresión “*particularmente*” de numerales

5.- Un real avance en materia de acceso a la información no depende exclusivamente del marco legal sino que también resulta relevante la disposición que exista en los funcionarios públicos. Existe un desafío para la Administración, que deberá adecuar sus prácticas al principio de máxima divulgación y transparencia.

6.- La sociedad civil, deberá usar responsablemente estos instrumentos de transparencia activa y pasiva que la normativa permite ejercer sin necesidad de invocar causal.