

TRANSPARENCIA Y GESTIÓN DE LA INFORMACIÓN EN EL ESTADO: UNA PROPUESTA TRANSVERSAL

- Hace tan sólo unas semanas, el Centro de Estudios Públicos (CEP), Chile 21, Espacio Público y Libertad y Desarrollo dieron a conocer dos informes con propuestas que buscan promover la agenda de modernización del Estado. Los principales contenidos de uno de esos informes, referido a la gestión de personas en el Estado, fueron expuesto en un reciente estudio de LyD.
- El segundo de esos informes realiza un diagnóstico y una serie de propuestas para avanzar en materias de transparencia y gestión de la información en el Estado. A partir de este diagnóstico, los principales aspectos abordados se refieren a profundizar el acceso a la información pública, con una institucionalidad adecuada al efecto, respecto de aquellas materias en las que hoy se detectan brechas de acceso o un acceso deficiente.
- En lo referente a la gestión de la información del Estado, se propone una estrategia integral y coordinada, evitando la atomización actual que redundaría en dificultades para la interoperabilidad de los sistemas y la propia gestión digital interna de los servicios.

En 2018 se cumplieron diez años desde la publicación de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública. Sin perjuicio del gran avance que la implementación de esta legislación ha significado para el buen funcionamiento de nuestra democracia y del necesario escrutinio ciudadano, hoy se detectan determinados aspectos respecto de los cuales es posible avanzar e introducir perfeccionamientos. Entre ellos nos referimos a la utilidad, disponibilidad y oportunidad de la información que hoy se publica, la que resulta en ocasiones insuficiente, tanto a nivel de la administración central, como de los gobiernos locales y regionales. Asimismo, es posible advertir que la intensidad de la regulación aplicable en materia de transparencia es diversa para la administración central del Estado y para los organismos autónomos constitucionales y los demás poderes del Estado.

En materia de gestión de la información del Estado, y aun cuando se valoran los progresos en la materia impulsados por diversos gobiernos, como así también la decidida voluntad de la actual administración que está promoviendo diversas iniciativas, administrativas y legales, para impulsar una gestión moderna y segura

de la información que maneja el Estado, se estima que aún pueden darse pasos adicionales para que las mismas estén suficientemente coordinadas y formen parte de un plan consistente y transversal al aparato público.

A continuación, resumimos los principales aspectos del diagnóstico y las propuestas esenciales en cada uno de los temas expuestos en los párrafos anteriores.

TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

a) **Reconocimiento constitucional del derecho de acceso a la información pública:** el derecho de acceso a la información pública es un derecho fundamental que nace de la libertad de expresión, específicamente, de la facultad de buscar y recibir información de carácter público. A pesar que nuestra Constitución Política de la República (CPR) no lo contempla expresamente como un derecho fundamental, tanto la doctrina nacional como el Tribunal Constitucional (TC) han entendido que lo es. En este sentido, el TC ha señalado que la CPR reconoce implícitamente este derecho y asegura el derecho de acceso a la información pública como una manifestación de la libertad de informaciónⁱ. Lo anterior, sin perjuicio que actualmente la Carta Magna recoge, en las Bases de la Institucionalidad, el principio de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, de sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Por su parte, debe tenerse presente como antecedente la reciente Ley N° 21.096 que consagró en la CPR el derecho fundamental a la protección de los datos personales.

Por lo anterior se estimó pertinente reconocer expresamente en la CPR, además del principio de transparencia de la información pública, el derecho de acceso a la misma, en línea con el contenido del proyecto de leyⁱⁱ actualmente en trámite en el Congreso Nacional que busca otorgar el reconocimiento constitucional antes aludido, sin perjuicio que los centros de estudio no concuerdan con que este derecho quede amparado por el recurso de protección. Ello, pues el proyecto de ley sobre protección de datos personales, que también se tramita en el Congreso prevé, entre otros temas, una nueva institucionalidad y rol para el Consejo para la Transparencia (CPLT), incluyendo facultades fiscalizadoras y sancionatorias respecto al acceso a la información pública y a la protección de datos personales e incluye una revisión de tales dictámenes por las Cortes de Apelaciones. Así, el derecho en cuestión, reconocido constitucionalmente, quedará suficientemente protegido.

b) **Órganos obligados, intensidad de la regulación y niveles de control:** Las disposiciones establecidas en la Ley N° 20.285 son aplicables a los órganos y

servicios de la administración central del Estado. También lo son a las municipalidades, intendencias, gobernaciones, gobiernos regionales y Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad. En lo particular, estas instituciones tienen obligaciones de transparencia activa (publicación de antecedentes relevantes del servicio de manera regular y actualizada), y pasiva, esto es, de respuesta a solicitudes de acceso a la información pública. Estos órganos se encuentran bajo la tutela del Consejo para la Transparencia (CPLT) en esta materia.

En cambio, los poderes Legislativo, Judicial, el Tribunal Constitucional, Justicia Electoral, Contraloría General de la República (CGR), Banco Central y el Ministerio Público tienen una regulación diferenciada, bajo la cual tienen obligaciones de transparencia activa especial y un derecho de acceso a la información que no queda bajo la esfera del CPLT. Por lo mismo, los reclamos por denegación del derecho de acceso a la información pública deben ejercerse ante la Corte de Apelaciones, salvo en el caso del Poder Judicialⁱⁱⁱ y del Poder Legislativo, cuyos reclamos se canalizan ante entidades internas. En general, para todas estas entidades es aplicable el artículo 7° de la Ley N° 20.285 que establece la información que se debe publicar por transparencia activa. En el caso del Congreso lo es en relación con lo que es aplicable a dicha institución, además de otra información propia del Poder Legislativo, como la asistencia de los parlamentarios, sus votaciones y las asignaciones que reciben.

Como ya se señaló, el CPLT no tiene competencia sobre ellos, lo que genera un disímil ejercicio del derecho de acceso y su protección. Los tribunales de justicia y el Tribunal Constitucional^{iv} han señalado en diversos fallos que un organismo de la Administración Pública, como lo es el CPLT, no puede controlar a los órganos autónomos constitucionales, a cuyo respecto serían competentes los tribunales de justicia. Así, para estos organismos no hay una protección en sede administrativa del derecho de acceso a la información pública, lo que dificulta el ejercicio de este derecho (al ser más costoso y más complejo acudir a tribunales ordinarios que a un ente administrativo, que cuentan con un proceso simplificado y donde no se requiere asistencia legal). El sistema atomizado de garantía del cumplimiento de la ley genera además distintos estándares y posible jurisprudencia contradictoria.

Por su parte, respecto de las obligaciones de transparencia de los órganos de la administración central, se observa que aun cuando la gran mayoría de los servicios cumplen en lo formal con la Ley N° 20.285, en diversas ocasiones la utilidad, disponibilidad y oportunidad de la información que hoy se publica puede mejorar. Ello ocurre, por ejemplo, en materia de transparencia fiscal y respecto del costo

fiscal de las iniciativas legislativas (informes financieros) en que los supuestos para su elaboración son muchas veces desconocidos.

A su vez, los municipios y gobiernos regionales tienen un cumplimiento dispar y deficiente de la Ley N° 20.285, cuestión que resulta especialmente preocupante respecto del control de los recursos públicos y del gasto en tales instituciones. Ello, además de que la información disponible es difícil de compatibilizar con aquella que maneja la CGR, la Dirección de Presupuestos (Dipres) y la Subsecretaría de Desarrollo Regional (Subdere).

Para hacerse cargo de todo lo anterior, el informe recomienda equiparar y fortalecer las obligaciones de transparencia para aquellos órganos y poderes del Estado respecto de los cuales hoy la intensidad de la regulación y control es menor. Para ello, se propone extender el ámbito de competencias del CPLT a todas las entidades sujetas a la Ley N° 20.285, incluyendo los organismos autónomos constitucionales, para lo que se recomienda dar atribuciones al CPLT para que sea éste el encargado de velar por el cumplimiento de la norma, sin que para ello sea necesario darle autonomía constitucional al organismo. Más bien, se sugiere incluir en el artículo 8 de la CPR una referencia expresa a que corresponderá a la ley regular el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información, los procedimientos para el ejercicio de ese derecho y para su amparo, así como el órgano que deberá promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la administración del Estado, poderes del Estado y organismos regulados en la Constitución, además de garantizar el derecho de acceso a la información. Los centros de estudios estimaron, no obstante, que para ello resulta necesario revisar la institucionalidad actual del CPLT, en línea con lo propuesto en la indicación del Gobierno en materia de protección de datos personales, con algunas enmiendas que se sugieren y explican en detalle en el informe.

En el entendimiento de los centros de estudios, esta propuesta sobre la instauración de un control heterónimo en materia de publicidad de los actos y de acceso a la información pública de las entidades autónomas constitucionales y demás poderes del Estado -tal como ocurre hoy con los municipios que son constitucionalmente autónomos- no afectaría su autonomía para resolver en las materias de su exclusiva competencia, toda vez que la supervisión del CPLT estaría centrada en las materias de transparencia activa y de derecho de acceso a la información pública en áreas relacionadas con la gestión administrativa y el uso de los recursos públicos de estos organismos^v.

En todo caso, en el informe se estima valioso fortalecer los organismos internos de control en los órganos autónomos constitucionales, estableciendo una unidad encargada con recursos humanos y financieros suficientes para este objetivo, valorando así el proyecto de ley que promueve actualmente el Gobierno y que apunta en esta dirección.

Respecto de la transparencia en la gestión de los gobiernos locales y regionales se estima prioritario avanzar para que la información disponible pueda ser comparable entre gobiernos locales. En este sentido, se propone la creación de una suerte de Ficha Estadística Codificada Uniforme (FECU) municipal, así como contar con información relativa a la situación patrimonial de los municipios y tener un sistema de contabilidad por centro de costos. Además, se estima pertinente incluir expresamente a las corporaciones municipales dentro del ámbito cubierto por la Ley N° 20.285, valorándose que el proyecto del Gobierno las incorpore.

En materia de transparencia presupuestaria y gasto fiscal, se debe perseverar en los esfuerzos recientes de la Dipres y la CGR en cuanto a publicar la ejecución del gasto público en formato de base de datos, permitiendo distinguir entre asignaciones y sub asignaciones. Complementariamente, tanto la información que envíe la Dipres como los ministerios sectoriales al Congreso, en razón de la tramitación presupuestaria y su posterior ejecución, debería estar completamente disponible para el escrutinio público en formatos digitales y reutilizables. Por su parte, los informes financieros que acompañan la presentación de proyectos de ley con incidencia presupuestaria debieran contar con mayores exigencias de transparencia, detallar todos los antecedentes y supuestos considerados, además de acompañarse con los datos utilizados, los parámetros y sus interacciones.

GESTIÓN DE LA INFORMACIÓN EN EL ESTADO

El Estado chileno gasta en torno a US\$ 600 millones anuales en tecnologías de la información y comunicación. Sin embargo, y más allá de las gestiones que hoy se realizan desde Segpres, Presidencia y el Ministerio de Hacienda para coordinar estos esfuerzos, aún se observa poca comunicación entre los servicios públicos en la materia, sin mucho espacio de aprendizaje de experiencias de los otros y con poca capacidad de negociación frente a proveedores especializados. Esta atomización redundante en dificultades para la interoperabilidad de los sistemas y la propia gestión digital interna de los servicios.

Para abordar esta materia, los centros de estudios revisaron cuatro proyectos de ley en discusión en el Congreso que inciden directamente en cómo el Estado gestiona la información que produce: sobre protección de datos personales; el que crea el Ministerio de Familia y Desarrollo Social; el que crea una nueva institucionalidad del Sistema Estadístico Nacional y el que modifica la ley que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos en materia de documentos electrónicos (Boletín 11.882-06). Tras este seguimiento, acordaron las siguientes propuestas:

a) **Establecer una institución de ciberseguridad estatal**, cuyo rol principal será proveer y establecer lineamientos de seguridad para la protección de sistemas de información dentro de la administración del Estado. Esto incluirá la creación y supervisión del cumplimiento de estándares, así como la coordinación de la infraestructura de seguridad. Es razonable que esta autoridad (y los cargos que dependan de ella) se ubique en el centro de gobierno, para poder ejercer la labor de coordinación y de regulación al interior. En este sentido, la estructura de coordinación propuesta por el Gobierno es adecuada, debiendo la Segpres tener un rol más preponderante en la coordinación de las reparticiones públicas, quedando de todos modos, al igual que los ministerios de Hacienda y de Defensa en sus respectivos ámbitos, bajo la supervisión y coordinación general del Ministerio del Interior como responsable principal en ciberseguridad.

b) **Crear un Chief Information Officer (CIO)**: prácticamente todos los países de la OCDE cuentan con el equivalente a un CIO que lidera la gestión de servicios compartidos en materiales digitales para los distintos organismos públicos. Generalmente éstos se ubican en ministerios coordinadores, a veces incluso vinculados directamente al Jefe de Estado, y casi siempre al interior del Centro de Gobierno^{vi}. En este sentido, se propone que el CIO se radique en la Segpres, donde hoy día está la División de Gobierno Digital, debiendo cumplir varias funciones relacionadas con la coordinación y gobernanza de datos en el aparato público, lo que incluye establecer criterios comunes y estándares exigibles en materia de tecnologías de la información, gestión digital y formato y calidad de datos. Deberá, además, prestar asesoría especializada para la adquisición de softwares o la contratación de desarrollos específicos, apoyando a los jefes de unidades de tecnología digital en cada ministerio. Corresponderá a este encargado impulsar la digitalización de trámites dentro del aparato estatal, especialmente en las áreas en que estos afectan la vida cotidiana de los ciudadanos, fomentando la rendición de cuentas y el Open *Government*, proveyendo acceso a los datos en formatos útiles para el uso de la sociedad civil. Muchas de estas funciones las cumple hoy la División de Gobierno Digital y la propuesta es darle mayor jerarquía al cargo dentro de la administración del Estado.

c) **Establecer una plataforma de integración de datos**, que se diferencia de un repositorio central ya que se trata de una plataforma de integración que permite compartir bases de datos en forma protegida, innominada e indeterminable entre reparticiones. En el largo plazo se debe apuntar a un sistema que reúna datos administrativos de todas las reparticiones públicas, preservando su integridad y su dimensión longitudinal, para hacer seguimiento de las unidades de observación (personas, hogares y empresas) en el tiempo, fundamental para evaluar el diseño, implementación e impacto de políticas públicas. Esto implica análisis estadístico comprehensivo y debiera hacerlo el INE y ser parte del Sistema Estadístico Nacional en el marco de la nueva institucionalidad que se discute en el Congreso.

CONSIDERACIONES FINALES

Una reforma en materia de modernización del Estado, para continuar profundizando el acceso a la información pública y la gestión de la información en el Estado resulta muy relevante para el buen funcionamiento de las instituciones en democracia y para el diseño de las políticas públicas y la prestación de servicios de calidad y eficientes desde el Estado. Es de esperar que esta propuesta transversal, a partir de centros de estudios cercanos a distintas sensibilidades políticas, contribuya a la discusión en general de esta materia y de los proyectos de ley que al efecto hoy se tramitan en el Congreso Nacional.

ⁱ Fallos Rol N° 226/1995, Rol N° 634/2007, entre otros.

ⁱⁱ Boletín 8805-07.

ⁱⁱⁱ En el caso del Poder Judicial existe una Comisión de Transparencia y Acceso a la Información integrada por dos ministros de la Corte Suprema y uno de Corte de Apelaciones, todos designados por la Corte Suprema, el Director de la Corporación Administrativa del Poder Judicial y el de la Academia Judicial. En el caso del Congreso, el Secretario General del Senado es el responsable de responder las solicitudes de información. En ambas Cámaras son las Comisiones de Ética y Transparencia las que resuelven los reclamos por infracciones a las obligaciones de transparencia o al derecho de acceso a la información pública.

^{iv} El reciente fallo de la Corte Suprema de fecha 31 de julio de 2018, Rol N° 15083-2018 así lo expresa, en línea con fallos anteriores del poder judicial y del Tribunal Constitucional.

^v Tal y como se señaló en los votos de los ministros Correa Sutil y Vodanovic en el fallo emitido por el TC al conocer del entonces proyecto de ley sobre transparencia y acceso a la información pública, la autonomía no equivale a una autarquía absoluta en todas sus decisiones y ciertamente no se contrapone a que la Constitución y la ley puedan establecer, dentro de límites, un control inter órganos, en materias que no sean las propias de su competencia esencial.

^{vi} OECD. 2016. "Digital Government in Chile: Strengthening the Institutional and Governance Framework". OECD Publishing.