

WEBINARIO DÍA INTERNACIONAL CONTRA LA CORRUPCIÓN. INTEGRIDAD Y TRANSPARENCIA EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN Y EL PROCESO CONSTITUYENTE

Organizadores:

El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo –PNUD– y la Contraloría General de la República como entidades coordinadoras de la Alianza Anticorrupción UNCAC Chile.

Moderador:

Jorge Bermúdez Soto Contralor General de la República

Participantes:

Marcela Ríos Tobar, representante residente asistente del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en Chile; Gloria de la Fuente González, presidenta del Consejo para la Transparencia; y Luis Cordero Vega, profesor de Derecho Administrativo y director de Espacio Público

Fecha:

9 de diciembre de 2020

Lugar:

Seminario web

Presentación

Jorge Bermúdez Soto, Contralor General de la República

La conmemoración del 9 de diciembre, Día Internacional contra la Corrupción, es una actividad que realizamos todos los años en el marco de la Alianza Anticorrupción UNCAC. Esta es una instancia de reunión entre los órganos públicos relacionados con la lucha contra la corrupción, el sector privado —representado por distintas asociaciones gremiales— y la sociedad civil organizada. En ella, queda de manifiesto la importancia de formar alianzas para alcanzar mejores estándares de integridad pública en concordancia con los «objetivos de desarrollo sostenible» 16 y 17 (Naciones Unidas, 2015).

Considerando el carácter prospectivo de este seminario sobre el valor de la integridad pública y el principio de transparencia en la nueva constitución, hay dos elementos que deberían ser considerados en la discusión del texto constitucional.

En primer lugar, la no regresión y progresividad en materia de probidad. Si bien esto puede valer para otros ámbitos como la protección del medio ambiente o la seguridad alimentaria, debería ser también una cláusula de cierre respecto de derechos sociales y, en particular, de la integridad pública. El actual estándar debe ser considerado como un piso mínimo, no como un techo. Dicho de otro modo, dado que la corrupción es un germen dañino para la democracia que varía de forma permanente, los instrumentos diseñados para luchar contra ella deben ser adaptados y perfeccionados continuamente.

En segundo lugar, me preocupa en términos institucionales el futuro del control externo y de la Contraloría en la futura constitución, debido a los intentos que ya comienzan a manifestarse de coartar de alguna manera sus funciones y facultades o, incluso, de hacerla desaparecer y sustituirla por algo distinto. En el índice global de Estado de derecho —uno de los más completos en la materia y que se publica anualmente—, el parámetro que aparece con mejor posición entre las instituciones chilenas es el de contar con un órgano de control independiente —políticamente, en el caso de la Contraloría—. El control externo de la actuación de la Administración no solo debe existir, sino que también debe resguardar su preciado carácter independiente. Si algo funciona razonablemente bien debe mejorarse; no reducirse, politizarse, ni eliminarse.

Lo anterior tiene un doble objetivo. En primer lugar, el diseño de una Contraloría independiente contribuye a la construcción de un Estado más estratégico en la satisfacción de las necesidades públicas, en concordancia con lo que ha señalado la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, OCDE,

sobre las entidades fiscalizadoras superiores y la Contraloría chilena. La tríada de la probidad, competencia y vocación de servicio en el manejo del Estado debería estar en la base de toda Administración y Gobierno, sin perjuicio del color político, nivel jerárquico o función. Cuando esta no se cumple, los órganos de control como la Contraloría que ejercen su función de manera independiente van a ser siempre vistos como una molestia y un estorbo para la actuación libre de quien está en el poder, instándose por el cambio institucional.

Esto no quiere decir que la propia Contraloría esté libre de controles y contrapesos. Se pueden perfeccionar las vías judiciales de revisión e impugnación de sus propias actuaciones o implementar una rendición de cuentas basada en la *accountability*, es decir, que sea amplia e intensa –por ejemplo, frente al Congreso– como herramienta de contrapeso frente a las facultades de control externo.

En segundo lugar, el diseño institucional de un órgano de control externo independiente que se consagre en la nueva constitución debería permitir alcanzar el derecho a la buena administración como un derecho superior de la ciudadanía. Este implica que lo público se gestione en aras de un interés común utilizando los recursos públicos de acuerdo con «las cuatro E»: eficacia, eficiencia, economía y ética. En esto también puede cumplir un rol clave el control externo e independiente, como el de la Contraloría.

La corrupción y su efecto en el manejo de la pandemia

Exposición de Marcela Ríos Tobar

Hoy conmemoramos el Día Internacional contra la Corrupción en un contexto de crisis sanitaria y de gobernanza, bajo el lema de «una recuperación con integridad», según el llamado del secretario general de las Naciones Unidas para enfrentar este flagelo, en tiempos de COVID-19.

La corrupción puede socavar los esfuerzos realizados por los Gobiernos y las instituciones a lo largo de todo el planeta y hacernos retroceder en cuanto al cumplimiento de los «objetivos de desarrollo sostenible» proyectados para 2030 (Naciones Unidas, 2015). Por ello, desde la Alianza Anticorrupción UNCAC, se realizan esfuerzos para luchar contra esta problemática, promoviendo permanentemente y realizando estrategias para poder fomentar la transparencia.

Para las Naciones Unidas, la construcción de marcos constitucionales representa la base de sociedades más justas y democracias más inclusivas para generar contratos sociales que verdaderamente apunten al desarrollo. Por ello, el contenido de una nueva constitución es tan importante como el proceso que llevará a la redacción de esta, ya que ambos elementos representan pilares sólidos que permitirán anclar un nuevo pacto social para el país.

Sobre la base de lo anterior, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo promueve, tanto en Chile como en otros países que enfrentan procesos constituyentes, la idea de que dicha transformación es una ventana de oportunidad. En el caso particular de Chile, en la situación excepcional de pandemia surgen interrogantes trascendentales, tales como: ¿qué innovaciones debe tener la nueva constitución para mejorar la transparencia y la rendición de cuentas?, ¿cómo puede la ciudadanía participar para que el nuevo código político tenga mejores herramientas para prevenir la corrupción? y ¿cómo se va a garantizar el derecho al acceso a la información?

Además, es necesario subrayar la relevancia del proceso de redacción de dicho texto, sobre todo en materia de probidad, integridad y transparencia. Desde el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo pensamos que se viene una discusión muy relevante respecto del reglamento y estándares de procedimiento, tanto en materia de participación de la ciudadanía como de acceso a la información. Los artículos de una constitución con el tiempo se pueden modificar; en cambio, rehacer un proceso constituyente por completo es imposible. Por ello, destacamos la importancia de que los constituyentes cuenten con un reglamento que proteja el proceso de potenciales conflictos de

intereses y cumpla con altos estándares de transparencia de cara a la ciudadanía, incluyendo respecto al uso de los recursos.

Los estándares por los cuales se rigen los órganos del Estado como el Congreso y otras autoridades electas deben ser considerados como un piso mínimo y no como un techo, sobre todo en materia de transparencia.

En la redacción de una nueva constitución, la normativa en materia de ética, probidad y acceso a la información pública serán clave. Para ello, existe amplia experiencia internacional que puede ser de utilidad. La plataforma virtual *Constitute* (s.f.) permite buscar y comparar las diferentes constituciones alrededor del mundo, desde el número de derechos con los que cuentan hasta los temas tratados en ellas. Para realizar una comparación asertiva se debe ejecutar un análisis técnico en cuanto a las realidades de cada país y la trayectoria legal de estos, siendo capaces de discernir entre los aspectos que funcionan bien y aquellos que no. Por ejemplo, en Chile la cantidad de órganos autónomos es notablemente más alta que en otros países y eso es algo que podría ser objeto de análisis. Sin embargo, en este caso, es esencial que los organismos de control mantengan importantes niveles de autonomía.

Sobre la base de la cantidad de organismos autónomos existentes en Chile es que nace una problemática que no ha sido resuelta y tiene que ver con la coordinación de estos. Tal obstáculo se evidencia en los espacios de discrecionalidad existentes entre los poderes del Estado y los órganos autónomos en diferentes ámbitos, los cuales no han sido totalmente regulados. El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo desde su experiencia en la contribución en otros procesos constituyentes puede ofrecer material relacionado, el cual se encuentra disponible tanto en sus redes como en su página oficial.

Principio de transparencia en la nueva constitución

Exposición de Gloria de la Fuente González

Es fundamental recalcar la importancia que tiene el hecho de que las instituciones públicas, las organizaciones internacionales, el mundo privado y sobre todo la sociedad civil generen espacios de conversación en los cuales se establezca como objetivo principal la lucha contra la corrupción. Esta genera que la fe pública vaya en decadencia, profundiza la desigualdad en la población e instala algo muy difícil de combatir en las sociedades democráticas: la desesperanza.

Desde el Consejo para la Transparencia, se ha estado trabajando sobre distintos aspectos de dos ámbitos fundamentales del proceso constituyente:

- 1) el reglamento que regirá el buen funcionamiento de la Convención Constitucional y
- 2) los contenidos a tratar en la nueva constitución y cómo estos deberían ser estudiados.

La desconfianza en Chile se ha transformado en un tema de suma importancia. Sobre esta materia, el informe del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2019) «Diez años de auditoría a la democracia» aporta a la comprensión de esta crisis de confianza. Además, el estudio «Confianza en la era de la marca pública», realizado por la Universidad del Desarrollo (2020), revela que desde 2015 el nivel de confianza en las instituciones públicas no ha crecido, demostrando que esta problemática se arrastra desde antes del «estallido social». Por otra parte, la encuesta bicentenario de la Universidad Católica de 2019 reveló que un 23 % confiaba en las Fuerzas Armadas, un 10 % en las empresas, un 9 % en los tribunales de justicia, un 8 % en el Gobierno, un 2 % en los parlamentarios y solo un 1 % en los políticos (Irrázaval Llona, 2020). Lo anterior se enmarca en una crisis de la democracia representativa, no solo en Chile, sino a nivel mundial y donde los partidos políticos siguen cumpliendo un rol fundamental.

La confianza en las instituciones se ha visto mellada por diferentes ilícitos e irregularidades en el sector público. Entre ellos se encuentran los coloquialmente llamados casos «Milicogate» y «Pacogate», la polémica con los jueces de Rancagua y acusaciones de violaciones a los derechos humanos, entre otros. Estos contribuyeron a la crisis de confianza que existe actualmente en nuestro país, junto a una sensación de abuso de poder por parte del sector privado.

Ambos elementos repercuten no solo en la fe pública, sino que también profundizan la desigualdad. Esta última va más allá de la distribución de bienes e ingresos y tiene que ver con el estrato y con la sensación de abuso, como señala el informe «Desiguales» del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2017). Por ello, frente al proceso constituyente que se avecina, es importante reflexionar respecto a cómo se llegó a esta crisis y cómo se puede enfrentar.

Desde el Consejo para la Transparencia se entiende que la transparencia es cada vez más valorada y demandada. Tanto el acceso a la información como los organismos garantes de esta constituyen un eje fundamental para la conformación de un Estado democrático de derecho al «poner luz donde hay oscuridad» y facilitar un mayor control social. La transparencia es un derecho llave que permite el ejercicio de otros derechos.

El Consejo para la Transparencia es una institución relevante dentro de este ecosistema de probidad y transparencia. Los datos arrojados por el «Estudio nacional de transparencia» indican que un 78 % de las personas estimaba que todos debían tener acceso a la información pública. En 2019 esta cifra subió a un 93 %, dejando en claro que la transparencia es una herramienta fundamental para la ciudadanía (Consejo para la Transparencia, 2019).

El Consejo, durante sus doce años de existencia, ha sido consciente de más de 100 irregularidades identificadas y de más de 1.300.000 oportunidades en las que un ciudadano ha solicitado información sobre un servicio público. Esta última cifra es relevante, teniendo en cuenta que en 43.000 oportunidades los ciudadanos que no recibieron respuesta alguna o quedaron disconformes acudieron al Consejo a estampar un reclamo y hacer valer su derecho.

Siguiendo con los datos, un 93 % de las personas señaló que las organizaciones y empresas que reciben fondos públicos deberían tener obligaciones de transparencia, según el informe general del proceso participativo «A 10 años de la ley de transparencia» (Consejo para la Transparencia, 2018).

En ese marco, la ley de transparencia 2.0 (Cámara de Diputados, 2018) se ha hecho cargo de esos ámbitos, por ejemplo, aumentando los sujetos obligados y las responsabilidades en materia de transparencia. Creemos que es posible avanzar mucho más, pero aún hay varios elementos de discusión que quedaron fuera y a su vez otros pendientes que posiblemente serán abordados en el proceso constituyente. Por ejemplo, un 93 % de las personas también señaló que las empresas de servicios públicos como agua, electricidad o transporte deberían tener obligaciones en materia de transparencia y un 92 % indicó que las empresas con fines públicos, como instituciones de salud previsional, administradoras de fondos previsionales, clínicas o universidades privadas, deberían también tener obligaciones en cuanto a transparencia. Además, la

Organización de los Estados Americanos (2020) acaba de sacar su «ley modelo 2.0» después de 10 años, constituyendo una guía en la materia.

Algunos de los beneficios de la transparencia son que esta facilita la habilidad ciudadana de observar e informarse acerca de procesos de toma de decisión pública y estimula un mayor control social. También es un medio para informarse, opinar y tener una postura crítica respecto a la gestión pública, facilitando una mayor participación ciudadana.

El derecho a la información pública no solo funciona como una herramienta contra la corrupción, sino que también es un mecanismo de control social que funciona como un derecho llave. Este constituye una puerta de entrada al ejercicio de otros derechos que se sabe que existen y que son exigibles a través del conocimiento. En el contexto de la pandemia, la transparencia ha permitido a la ciudadanía informarse sobre las políticas de asistencia realizadas por el Gobierno.

Los convenios y tratados internacionales que ha suscrito nuestro país son un marco de referencia para el proceso constitucional. Dentro de estos tratados, está la Declaración Universal de los Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible; y la Ley Modelo Interamericana 2.0 de la Organización de los Estados Americanos (2020). Esta última establece nuevos estándares relevantes, dada la experiencia de la región latinoamericana en esta materia y el reconocimiento constitucional del derecho al acceso a la información en la mayoría de los países del mundo —un 50 % cuenta con reconocimiento expreso, un 43 % sin reconocimiento y un 7 % con reconocimiento implícito—.

La necesidad de transparencia en el proceso constituyente radica en que esta consolida la publicidad de los actos de dicho órgano, facilitando su legitimidad frente a la ciudadanía y la participación de esta. Esto posibilita que las expectativas ciudadanas se moderen y se ajusten al resultado. El Consejo para la Transparencia (2019) realizó un informe basado en la encuesta nacional de transparencia, que reveló que, a medida que las personas conocen la existencia de un derecho —como lo es el derecho al acceso a la información pública— y lo usan, tienden a confiar más en las instituciones porque saben que tienen una herramienta efectiva.

Es necesario que, frente al proceso que se avecina, se instale la transparencia como base de la Convención Constitucional considerando reglas previamente definidas y otras que deberá establecer dicho órgano. Entre estas está:

- 1) la gestión de intereses y *lobby*; y
- 2) la declaración de intereses y patrimonio.

Ellas contribuyen a que efectivamente el ejercicio de los convencionales constituyentes sea de cara a la ciudadanía, administrando de manera adecuada los conflictos de intereses y evitando eventuales actos de corrupción. Dentro de los puntos a considerar, está el hecho de que no hay referencias al acceso a la información pública —ni activa, ni pasiva— ni a la publicidad de las sanciones, ni mucho menos a un órgano de control interno. Este reglamento debe hacerse cargo de dichas materias.

En conclusión, existen cuatro elementos que debieran ser establecidos en la nueva constitución:

- 1) La creación de un ecosistema de defensa de derechos fundamentales y control.
- 2) El establecimiento del rango constitucional del derecho de acceso a la información pública y su órgano garante.
- 3) La definición del rango constitucional del derecho a la protección de los datos personales y su órgano garante.
- 4) La inclusión de referencias al gobierno digital y la innovación pública.

La Contraloría y la Constitución: dos elementos fundamentales para el correcto desarrollo de la probidad y transparencia en Chile

Exposición de Luis Cordero Vega

Para poder entender el debate que se va a enfrentar en el próximo proceso constituyente, es fundamental conocer la trayectoria respecto a los sucesos que nos han llevado a él.

En 1927, momento en el cual Chile venía arrastrando una gran crisis de probidad que databa de 1891 —pasando por la denominada República Parlamentaria—, existía un gran desorden institucional. Desde el punto de vista de la probidad, uno de los problemas más severos era el llamado «patronazgo», que en otras palabras significaba que para que un funcionario trabajara en el sector público, otro debía apadrinarle. Adicionalmente, un obstáculo no menor era la desorganización de la gestión de fondos públicos. Sobre este último, tras el decreto con fuerza de ley N° 400 bis, de 1927, se crea la Contraloría Nacional de la República, hecho de gran importancia, debido a que resulta ser un organismo matriz fundamental en el cual descansa el sistema institucional de combate contra la corrupción.

El pacto constitucional del año 1925 tenía por objetivo ordenar el sistema de la Administración pública y profesionalizarlo. De allí vienen postulados tan relevantes como lo es la idea estatutaria y la Contraloría.

En 1943 se realiza el pacto constitucional con el objetivo de albergar la Contraloría en la Constitución (ley N° 7.727). Uno de los argumentos más contundentes utilizados fue que, si el Congreso le daba una iniciativa exclusiva al Presidente de la República sobre el uso de fondos públicos, debía existir una institución independiente que pudiera controlar el presidencialismo. Este pacto contribuyó a entender la figura de la Contraloría como el eje angular de tres elementos clave:

- 1) El respeto a la legalidad.
- 2) La gestión adecuada de los fondos públicos.
- 3) El desempeño efectivo del control para hacer responsables a quienes incumplan los principios establecidos.

En dicho contexto, desde los años 50 la Contraloría desarrolla un criterio que toma a partir de los deberes morales y es ahí donde nace el concepto de probidad administrativa. Este es actualmente un elemento central dentro del

marco de la integridad y tiene larga data en la Administración del Estado. Dicha idea se incluyó en la reforma constitucional realizada en 2005, luego de contar con amplio reconocimiento e implementación en la Administración pública chilena. El problema estaba en que para el resto de los poderes públicos este no era un elemento reconocido, esencialmente desde el punto de vista de sus instrumentos.

Existen cuatro textos fundamentales que abordan este tema:

- 1) *Democratización, desarrollo y legalidad* de Julio Faúndez Faúndez.
- 2) *La república virtuosa: probidad pública y corrupción en Chile* de Patricio Silva.
- 3) *Contraloría General de la República: ¿Jurisdicción contenciosa administrativa?* de Alicia de la Cruz Millar.
- 4) *Entidad fiscalizadora superior de Chile: mejorando la agilidad estratégica y la confianza pública*, estudio de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

Estos cuatro textos son esenciales para darle el visto bueno al desarrollo de la probidad administrativa y entender que el activo del sistema institucional chileno ha estado durante largos años en el respeto de un modelo basado en ese principio.

Desde el retorno a la democracia ha existido un debate sistemático desde la instauración de determinadas comisiones. La Comisión de Ética Pública del Gobierno de Eduardo Frei en 1994 tuvo como resultado principal la Ley de Probidad de 1999. En 2003 tras los casos «Coimas» y «Mop-Gate», el Gobierno de Ricardo Lagos creó la Comisión Asesora en Transparencia y Probidad Pública. Finalmente, en los gobiernos de Michelle Bachelet se instalaron comisiones que, junto a las anteriores, sumaron instrumentos y perfeccionaron las reglas del juego, manteniendo un eje articulador independiente, tal como lo ha hecho la Contraloría.

La Constitución chilena actualmente reconoce la regla de probidad administrativa (artículo 8º) luego de su incorporación en la reforma de 2005 (ley Nº 20.050), reconociendo desde el Gobierno de Ricardo Lagos una larga tradición institucional y jurisprudencial en materia de Administración pública liderada por la Contraloría. Sin embargo, a pesar de que la regla del artículo 8º tenía y tiene una pretensión de aplicación general a todos los poderes públicos, los poderes legislativo y judicial nunca o escasas veces han tenido prácticas vinculadas a elementos de control o criterios de buenas prácticas en el desempeño de la función pública. La reforma posterior realizada en 2010 (ley Nº 20.414) ajustó la Constitución en materia de declaración de patrimonio e intereses, generando en los años siguientes una agenda muy concentrada en conflictos de intereses

—particularmente en aquellos que tienen que ver con enajenación forzosa de bienes—. Lo anterior, en opinión de muchos, implicaba reformar la Constitución precisamente para avanzar en ese sentido.

En estos años hemos aprendido que no solo basta con tener un buen sistema de control administrativo en términos prospectivos, sino que lo importante es que el sistema funcione razonablemente de manera correcta. Este tema se aborda en el informe elaborado por Espacio Público (2019), que estuvo dirigido por Mauricio Duce, el cual evalúa la lucha contra la corrupción en los sistemas de enjuiciamiento criminal en América Latina. La evaluación de Chile por su parte es bastante crítica y expone tres principales conclusiones:

En primer lugar, si bien es cierto que el Ministerio Público ha realizado avances importantes, las investigaciones de los delitos de corrupción tienen un alto nivel de complejidad, al igual que la de los delitos económicos. Por ello, estos son difíciles de investigar; no obstante, se ha invertido una gran cantidad de recursos y tiempo en especialización, generando cambios progresivos, pero que no han dado los resultados esperados.

En segundo lugar, no existen tribunales especializados en casos de corrupción y los jueces, al analizar los casos anteriormente mencionados, no cuentan con un entrenamiento adicional de carácter especial. Desde el punto de vista del derecho administrativo, muchos de los ilícitos en materia de corrupción tienen su origen en una infracción administrativa y, en algunos casos, tales ilícitos pasan a ser penales.

Otro aspecto que evalúa este informe tiene que ver con el valor de la prueba pericial. Un tema relevante en esta materia es el diálogo del modelo de auditoría o las investigaciones de la Contraloría con la investigación penal. Esta última puede generar robustas investigaciones que probablemente no cumplen los parámetros establecidos en un sistema de enjuiciamiento criminal.

En tercer lugar, la evaluación de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos sobre la policía chilena evidencia un problema en cuanto al desempeño de esta sobre delitos de corrupción, como lo es la contabilidad forense o la investigación corporativa. Estos temas deberían ser mirados con igual o mayor detención que los relacionados con delitos económicos, en vista de que estos son los que mayormente provocan crisis en el sistema democrático.

Es importante tener conciencia de la trayectoria y las fortalezas sobre las cuales se han construido los cimientos que permiten que enfrentemos el proceso constituyente como lo hacemos hoy. Desde el retorno a la democracia, se han creado instrumentos y se ha fomentado la cobertura a nivel normativo gracias a las diferentes comisiones que se han realizado a lo largo de este período. Cabe destacar que estas instancias han sido de origen reactivo, ya que respondían

ante diferentes crisis relevantes del momento. En todas estas comisiones se han ido arrojando diferentes propuestas donde una buena cantidad de ellas han sido implementadas parcialmente o en su totalidad.

Negar estos avances en cierto sentido sería mezquino. Lo cierto es que un sistema anticorrupción integrado para la totalidad del Estado no solo debe estar enfocado a la Administración pública, sino que a la función pública en general. En este ámbito, existe una brecha importante, que en gran parte depende del Congreso y los proyectos pendientes que hay en él; estos no necesariamente dependen de la Constitución. Un ejemplo de lo anterior son los proyectos en materia de integridad de la función pública realizados tanto en el Gobierno de Michelle Bachelet como en el de Sebastián Piñera sobre la llamada «puerta giratoria». En ambas administraciones, se evidenció una falta de agilidad por parte del Parlamento en lo que debiera ser un elemento clave. Las normas más importantes de dicho proyecto quedaron solo establecidas para la Comisión para el Mercado Financiero, aunque debieran tener alcance general para la Administración pública.

La principal limitación actualmente es la fragmentación organizacional y una mala comprensión de las autonomías constitucionales. Si bien el control de la probidad y de la gestión de fondos públicos que realiza la Contraloría es una fortaleza, los límites orgánicos de esta se encuentran bastante acotados. Esto plantea la siguiente pregunta: ¿por qué limitar el rol de quien fiscaliza la inversión de los fondos públicos solo a la Administración pública y no a aquellos sujetos que reciben estos fondos, aunque se encuentren en otra entidad? Un ejemplo claro de esto se manifiesta en el hecho de que la inversión y la rendición de cuentas de los fondos que reciben los partidos políticos por parte del Estado estén controladas por el Servicio Electoral y no por el organismo especializado, al igual que sucede con el Congreso Nacional y el Poder Judicial. Allí, el problema central es que los sistemas de control son extremadamente endogámicos y no reflejan la misma evolución y patrimonio institucional que se podría tener en el caso de la Administración pública.

Además, hay cierta inclinación a seguir creando autonomías constitucionales. Esto genera una gran cantidad de instituciones y produce mayores fragmentaciones. Esta problemática puede producir una asimetría en materia de estándares de desempeño e integridad de la función pública, acarreando potenciales consecuencias negativas.

Es necesario tener cuidado con estropear lo que está funcionando bien y uno de esos elementos es la Contraloría. Esta tiene un modelo muy arraigado a su tradición institucional y no es replicable en otras entidades de fiscalización superior existentes.

Preguntas del público y respuesta de los expositores

¿Existen datos o estudios de cómo se ha establecido en otras constituciones el tema de la probidad y transparencia en el marco de la lucha contra la corrupción? En la Contraloría General de la República esto está previsto en el artículo 8º, pero a juicio de la persona que pregunta, es «letra muerta», ¿Cómo se podría mejorar eso si así se quisiera?

Responde Marcela Ríos Tobar: existen varias fuentes de información que resultan útiles para poder leer las constituciones. Una se llama Constitute (s.f.) donde se pueden ver todas las constituciones del mundo y otra similar llamada Comparative Constitutions Project (s.f.). Ambos portales permiten ver diferentes temas como la cantidad de palabras, cantidad de derechos, etcétera. Aunque es importante, retomando lo que decía Luis Cordero Vega, hay que tener presente que no es posible trasladar un texto y decir «esta es la Constitución» basándonos en las experiencias de otros países, esperando que funcione de la misma manera en Chile. Por ende, es importante a la hora del proceso de discusión constitucional, realizar un análisis técnico y tener en cuenta la evidencia empírica, considerando la experiencia de otros países y clasificando las cosas que están funcionando bien y mal en Chile.

¿Cuenta el Consejo para la Transparencia con atribuciones sobre otros poderes u órganos del Estado fuera de la Administración? Por ejemplo, en el Parlamento operan las comisiones de ética, que son un régimen distinto a lo que es la fiscalización del Consejo y de esta manera no se aplicaría el principio de transparencia.

Responde Gloria de la Fuente González: respecto a lo que se señala sobre los órganos de la Administración del Estado, no es algo que esté en discusión en la ley de transparencia 2.0 (Cámara de Diputados, 2018); de hecho, se mantiene la lógica de regulación interna desde las autonomías constitucionales, pero tengo la impresión de que avanzando hacia algunos ajustes que habría que hacer al gobierno corporativo del Consejo se podrían realizar cambios positivos.

Vale la pena interiorizar cómo trasladamos esta vigilancia interna respecto al acceso a la información, a una de carácter más extenso para favorecer la confianza en las instituciones. Creo que la oportunidad que abre el proceso constituyente es buena para empezar a reflexionar sobre cómo perfeccionamos el sistema que tenemos, por ejemplo, situando al órgano de control afuera y no dentro de la autonomía constitucional, precisamente por la confianza en esos procesos.

¿Es viable que se estudie un revocatorio para las autoridades que son acusadas por falta a la probidad y que pudiera respecto a esto incluso existir acción pública?

Responde Luis Cordero Vega: yo no sé si es correcto hablar de revocatorio, la verdad, ahí hay una explicación que un cientista político podría dar mejor que yo, ya que hay una reflexión un poco más profunda. Yo lo que decidiría es que recuerden que nosotros tenemos una amplia experiencia en remoción de autoridades electas, por infringir gravemente el principio de probidad, que está asociado a la causal de abandono de deberes en el caso de los alcaldes. Esa práctica opera en la justicia electoral y los estándares de discusión han sido ahí bien interesantes. Los tribunales electorales y el Tribunal Calificador de Elecciones que han estimado como infracción grave la falta a la integridad han tenido como referencia la manera en la que la Contraloría ha ido ponderando ese criterio en el tiempo. Yo creo que la idea del revocatorio amerita una discusión un poco más profunda sobre la remoción por infracción grave al principio de probidad administrativa, el cual es un ejemplo que se debiera evaluar en el contexto global de medidas disciplinarias por infracción a este principio.

Referencias

- **Cámara de Diputados (2018).** *Boletín N° 12.100-07. Proyecto de ley: modifica la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, Mensaje N° 108-366, 24 de agosto de 2018.* <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmID=12616&prmBoletin=12100-07>
- **Comparative Constitution Project (s.f.).** *Informing constitutional design.* <https://comparativeconstitutionsproject.org/>
- **Consejo para la Transparencia (2018).** *Informe general proceso participativo «A 10 años de la ley de transparencia».* https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/2019/08/INFORME-COMPLETO_PROCESO-PARTICIPATIVO-1-1.pdf
- **Consejo para la Transparencia (2019).** *Estudio nacional de transparencia 2019.* <https://www.consejotransparencia.cl/wp-content/uploads/estudios/2020/02/Informe-final-ENT-2019.pdf>
- **Constitute (s.f.).** *Las constituciones del mundo para leer, buscar y comparar.* <https://www.constituteproject.org/>
- **Espacio Público (2019).** *El sistema de justicia penal y su lucha contra la corrupción.* <https://www.espaciopublico.cl/wp-content/uploads/2020/03/Informe-El-sistema-de-justicia-penal-y-su-lucha-contra-la-corrupci%C3%B3n.pdf>
- **Irarrázaval Llona, I. (2020).** *Cambio socioeconómico y proyecciones de la crisis social. Seminario crisis social, temores y expectativas. Un análisis desde la encuesta bicentenario UC 2019.* Pontificia Universidad Católica de Chile. <https://encuestabicentenario.uc.cl/wp-content/uploads/2020/01/Presentaciones-seminario-EB.pdf>
- **Programa de las Naciones Unidas por el Desarrollo (2017).** *Desiguales: orígenes, cambios y desafíos de la brecha social en Chile.* <https://www.cl.undp.org/content/chile/es/home/library/poverty/desiguales--origenes--cambios-y-desafios-de-la-brecha-social-en-.html>
- **Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2019).** *Diez años de auditoría a la democracia. Antes del estallido.* https://ahoranostocaparticipar.cl/uploads/decidim/attachment/file/34/Diez_años_de_auditoria_a_la_Democracia._Antes_del_estallido_PNUD__2019_compressed.pdf
- **Universidad del Desarrollo (2020).** *Confianza en la era de la marca pública: empatía social y manejo de conflictos, centrales para construir confianza hoy.* https://almabrands.com/sites/default/files/Almabrands%20%20Presentacio%CC%81n%20ICREO%202020%20%28web%29_0.pdf

Normativa

- **Constitución Política de la República de Chile (1925).** Diario Oficial de la República de Chile, 18 de septiembre de 1925. Versión original. <https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/17659/1/Constituci%C3%B3n%20pol%C3%ADtica%20de%20la%20Rep%C3%ABlica%20de%20Chile.%20promulgada%20el%2018%20de%20septiembre%20de%201925.pdf>
- **Ley N° 7.727, Reforma constitucional que limita la iniciativa parlamentaria en lo relativo a gastos públicos.** Diario Oficial de la República de Chile, 23 de noviembre de 1943. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=25609>
- **Ley N° 20.050, Reforma constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la República.** Diario Oficial de la República de Chile, 18 de mayo de 2005. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=241331>
- **Ley N° 20.414, Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del estado y calidad de la política.** Diario Oficial de la República de Chile, 4 de enero de 2010. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1009826>
- **Ministerio de Hacienda (1927).** Decreto con fuerza de ley N° 400 bis, de 1927, Creación de la Contraloría Nacional de la República. Diario Oficial de la República de Chile, 12 de mayo de 1927. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1046625>
- **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 28 de abril de 2021. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>
- **Naciones Unidas (2015).** Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible. Resolución aprobada por la Asamblea General el 25 de septiembre de 2015, A/RES/70/01, distribuida el 21 de octubre de 2015. https://unctad.org/system/files/official-document/ares70d1_es.pdf
- **Organización de los Estados Americanos (2020).** Ley modelo interamericana 2.0 sobre acceso a la información pública. Preparado por el Departamento de Derecho Internacional de la Secretaría de Asuntos Jurídicos. http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicacion_Ley_Modelo_Interamericana_2_0_sobre_Acceso_Informacion_Publica.pdf

