

UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
CHILE



EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN
PÚBLICA Y LA PUBLICIDAD DE LOS ACTOS DE LA
ADMINISTRACIÓN

MEMORIA DE PRUEBA PARA OPTAR AL
GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

PAMELA ANGÉLICA MESINA MUÑOZ

2007

INTRODUCCION

En el estudio del Derecho Administrativo, siempre la parte dedicada al análisis de la persona, del particular, del administrado, ha sido muy limitada, y por lo general, los autores que han aludido al tema, lo han hecho considerando al individuo como mero sujeto pasivo de la potestad de la administración. Se nos presenta por el derecho administrativo al poder del Estado en una posición de notoria superioridad frente a la persona. Diversas circunstancias justifican esta situación, invocándose por lo general el bien común, el orden público, entre otros. Pese a esto, es indiscutible que hay un área en que este poder público se encuentra subordinado a los ciudadanos, y es la constituida por los derechos fundamentales, reconocidos y amparados por la Constitución y la legislación vigente. Y es así como la propia Carta Fundamental impone al Estado el deber de respetar estos derechos.

El tratamiento del acceso a la información es relativamente reciente. Si bien las leyes de libertad de información existen desde 1776, fecha en que Suecia aprobó su Ley de Libertad de Prensa, fue en la década de 1990 en que número relevante de países decidió legislar sobre el acceso a la información. En nuestro país, fue en el año 1999, mediante la Ley N° 19.653 que la anomia existente fue superada con la inclusión del derecho a acceder a información en poder de los órganos del Estado.

Este reciente tratamiento legislativo es, sin duda, consecuencia de la creciente importancia que la información ha adquirido en los tiempos actuales. El avance tecnológico de los medios de comunicación ha experimentado un explosivo crecimiento en las últimas décadas, lo que ha generado que el caudal de información manejado por la Administración Pública haya experimentado también un aumento considerable. Este volumen de datos en poder del Estado presenta en la actualidad un mayor interés para los particulares, que se ven enfrentados a múltiples trámites administrativos, en todo orden de materias, tales como permisos, concesiones, autorizaciones. La vida de un particular está en constante relación con los órganos estatales, desde su nacimiento hasta su muerte. Este estrecho vínculo no existía hace un siglo atrás. Esto explica que el interés del ciudadano por tener acceso a la información en poder de los órganos estatales sea de reciente aparición, y de aun más cercana consagración legal.

La publicidad de la actuación estatal aparece como una característica necesaria de todo estado de derecho, de todo Estado que se diga democrático. Constituye además un efectivo instrumento preventivo frente a la proliferación de la corrupción en las instituciones públicas. El funcionario que sabe que sus decisiones estarán bajo el escrutinio público se ve menos dispuesto a desviarse de su labor de satisfacer los intereses públicos. La publicidad cumple en este sentido un importante rol disuasivo de la corrupción.

El acceso a la información pública, como un derecho humano fundamental, permite a todas las personas ejercer un control y crítica de las autoridades públicas, distinto de aquellas formas de control tradicionalmente contempladas por el ordenamiento jurídico. Una sociedad

informada sobre los asuntos públicos puede tomar decisiones que repercutan positivamente en la vida de las personas.

De todos estos aspectos se desprende la importancia de determinar en qué consiste el derecho de acceso a la información pública, incluso de establecer si en nuestro ordenamiento se reconoce o no como derecho subjetivo o derecho fundamental de la persona. Conocer su aplicación empírica es relevante, ya que poco sirve que se consagre legalmente un derecho si no se cumple por los órganos estatales. Es necesario además que la cultura administrativa organizacional incorpore la publicidad y la transparencia como valores de cotidiana práctica. De ahí el interés de incluir la opinión jurisprudencial que en estos pocos años se ha generado al respecto.

Es más, hechos relevantes como la reforma constitucional del año 2005 o la dictación del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en octubre de este año, demuestran que el momento actual es oportuno para debatir seriamente sobre un tema de relevancia nacional e internacional. De ahí la decisión de realizar una pormenorizada investigación sobre esta temática, que constituye en nuestro medio una nueva realidad, de gran trascendencia, y cuyo estudio no se ha emprendido en forma sistemática en nuestro ordenamiento.

Así, esta Memoria principia con un análisis de conceptos generales, con el objetivo de aclarar el significado y los puntos de relación entre términos como acceso a la información pública, transparencia, publicidad, derecho a la información, utilizados comúnmente como sinónimos. Se trata de figuras jurídicas de un alto grado de abstracción, por lo que para entrar al estudio del tema se hace necesario contar con definiciones que sirvan de referentes claros para el análisis posterior. Se enfoca el acceso a la información pública como derecho subjetivo, en su dimensión individual y colectiva. En este capítulo se estudian las razones que motivan la práctica del secreto por la Administración Pública, en el entendido que la publicidad no es una condición natural de las organizaciones gubernamentales, puesto que implica un arduo trabajo de los funcionarios públicos, que deben ser capacitados para otorgar la información al público, a la vez que implica una inversión de tiempo y recursos estatales. Luego se analiza el fundamento del acceso a la información pública, reflexionando no solo sobre la base de la libertad de expresión, tradicional fundamento de este derecho, puesto que en nuestra Carta Fundamental esta construcción doctrinaria encuentra sólidas bases, principalmente en el reconocimiento de la eminente dignidad humana, en el concepto de servicialidad del Estado y en el régimen republicano consagrado en la norma superior de nuestro ordenamiento jurídico. En este primer capítulo se incluye un repaso a la evolución histórica del acceso a la información, profundizando en el pensamiento de destacados autores de diversas áreas del saber que se refirieron a este tema en mayor o menor medida. Hay que tener presente que la publicidad y la transparencia tienen un carácter interdisciplinario, constituyendo objeto de estudio de diversas ciencias, además del derecho, como son la filosofía, la ciencia política, la economía. Una mirada a estos enfoques permite una comprensión global del tema en estudio. Otro aspecto incluido en este capítulo son los diversos argumentos que pueden esgrimirse a favor del establecimiento de un amplio acceso a la información pública.