



Ius et Praxis

ISSN: 0717-2877

revista-praxis@utalca.cl

Universidad de Talca

Chile

Allesch Peñailillo, Johann; Obando Camino, Iván Mauricio  
El Amparo del Derecho de Acceso a la Información Pública  
Ius et Praxis, vol. 11, núm. 2, 2005, pp. 103-155  
Universidad de Talca  
Talca, Chile

Available in: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19711204>

- How to cite
- Complete issue
- More information about this article
- Journal's homepage in redalyc.org

redalyc.org

Scientific Information System

Network of Scientific Journals from Latin America, the Caribbean, Spain and Portugal

Non-profit academic project, developed under the open access initiative

Revista Ius et Praxis, 11 (2): 103 - 155, 2005

## I. ARTÍCULOS DE DOCTRINA

### **El Amparo del Derecho de Acceso a la Información Pública.**

**Johann Allesch Peñailillo<sup>\*</sup>**

**Iván Obando Camino**

<sup>\*</sup> Don Johann Stefan Allesch Peñailillo es Abogado, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Magíster en Derecho Patrimonial por la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Es Profesor de Derecho Administrativo en la Universidad de Talca ([jallesch@utalca.cl](mailto:jallesch@utalca.cl)). Don Iván Mauricio Obando Camino es Abogado, Licenciado en Ciencias Jurídicas por la Universidad Católica de Valparaíso y Magíster en Ciencia Política por la Universidad Estatal de Nueva York en Albany. Es Profesor de Derecho Público, de Minas y de Aguas en la Universidad de Talca ([iobandoc@utalca.cl](mailto:iobandoc@utalca.cl)). Los autores agradecen la colaboración y deferencia profesional de don Juan Pablo Olmedo Bustos, al proporcionarles material relevante para su investigación y los comentarios efectuados a un borrador de este trabajo por el profesor Dr. Gonzalo Aguilar Cavallo. Los errores u omisiones son de exclusiva responsabilidad de los autores. Recibido el 2 de agosto de 2005, aceptado el 25 de octubre de 2005.

---

#### **RESUMEN**

Este artículo analiza el recurso o acción contenciosa administrativa especial de amparo de acceso a la información pública, establecida por la L. N° 19.653, de 1999, desde una perspectiva teórica y dogmática.

Luego de analizar los aspectos teóricos de lo contencioso administrativo y el sistema chileno de acciones o recursos especiales contencioso administrativos, los autores se detienen en el estudio de la responsabilización de la Administración y los agentes públicos, todos los cuales proveen el marco para el estudio de la mencionada acción judicial en el contexto del ordenamiento jurídico chileno. Finalmente, basados en estos elementos, los autores presentan un estudio de la acción judicial señalada, cuya finalidad y características la distinguen en el campo de lo contencioso administrativo nacional.

## **PALABRAS CLAVES**

Contencioso Administrativo. Acto Administrativo. Información Administrativa. Derecho de Acceso. Amparo.

---

## **ABSTRACT**

This article analyzes the special legal action to seek injunctive relief as to the right of access to government information enacted by the 1999 Act N° 19,653, both from a theoretical and dogmatic viewpoint.

After analyzing the theoretical aspects of administrative litigation and the Chilean system of special legal actions pertaining thereof, the authors focus on the issue of government and public agents accountability. These topics provide a framework to understand the aforementioned legal action in the Chilean legal system.

Based on this theoretical backdrop, the authors comment on the procedural law issues involved in that legal action whose object and characteristics set it apart in the Chilean system of administrative litigation.

## **KEY WORDS**

Administrative Litigation. Administrative Order. Government Information. Right of Access. Injunctive Relief.

---

## **I. INTRODUCCIÓN**

1. Este artículo presenta un análisis teórico y dogmático del recurso o acción contenciosa administrativa especial de amparo del derecho de acceso a la información pública, introducida en nuestro ordenamiento jurídico por la L. N° 19.653, publicada en el DO. de 14 de diciembre de 1999, más conocida como la «*ley de probidad*», la que modificó la L. N° 18.575, ley orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Mediante dicha reforma el legislador consagró explícitamente los principios de

transparencia y publicidad de los actos e información administrativa, vinculados necesariamente a la probidad pública, como parte de los principios rectores de la organización de la Administración del Estado. De esta manera, el legislador, por una parte, acogió las recomendaciones de la Comisión Nacional de Ética Pública y, por la otra, respondió a una serie de desarrollos domésticos e internacionales en el campo de la transparencia y ética pública.<sup>1</sup>

Una de las expresiones de los citados principios es el derecho de acceso a los actos e información administrativa, del cual goza todo interesado en sus relaciones con la Administración y que le habilita para solicitar la exhibición y dación de copia de los actos administrativos y de los documentos que les sirven de sustento o complemento directo y esencial, lo que se extiende bajo ciertas circunstancias a los informes y antecedentes de las empresas privadas que prestan servicios de utilidad pública y de las empresas a que se refieren el Art. 37 incs. 3° y 5° L. N° 18.046, proporcionados a las entidades estatales encargadas de su fiscalización, según lo dispone el art. 14 incs. 3° y 4° DFL. N° 1-19.653, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que contiene el texto refundido, coordinado y sistematizado de la L. N° 18.575.

Como una forma de cautelar el citado derecho, la L. N° 19.653 estableció un recurso o acción contencioso administrativa especial, que es *el amparo del derecho de acceso a la información pública*, la que permite al interesado ocurrir ante los tribunales de justicia para solicitar el amparo judicial del derecho de acceso a los actos e información administrativa, en caso de que la autoridad administrativa legalmente requerida rehúse o deniegue tal acceso.

2. El amparo del derecho de acceso a los actos e información administrativa constituye expresión de un principio capital de nuestro Estado de Derecho, como es el principio del control, el cual es especialmente aplicable a la actuación de la Administración del Estado.<sup>2</sup>

Es a partir de dicho principio que se puede asegurar, por una parte, un respeto irrestricto a las bases fundamentales que informan las actuaciones administrativas, en particular a los principios de legalidad, probidad, transparencia y publicidad, y por otra parte, el respeto y protección de los derechos fundamentales del ser humano, reconocidos a nivel constitucional.<sup>3 4</sup> En virtud del principio del control los afectados por una actuación administrativa (por ejemplo, la denegación de información administrativa) tienen el derecho, mediante los mecanismos que consagra el ordenamiento jurídico, de impugnar dicha actuación, ante el órgano estatal correspondiente.

Dentro del control de que es objeto la Administración Pública, se encuentran diversos mecanismos de fiscalización de naturaleza política, administrativa y/o jurisdiccional, por medio de los cuales se resguarda la adecuación, presente o pasada, de las actuaciones de aquélla al ordenamiento jurídico vigente.

Para los fines del presente trabajo, se destaca el control de carácter jurisdiccional, desde el punto de vista del órgano que ejerce el control, el que se hace efectivo mediante la interposición previa una acción o recurso, tendiente a que el órgano encargado de su conocimiento resuelva los conflictos de intereses jurídicos que se han producido entre el ente público y los administrados o interesados.

3. El amparo del derecho de acceso a los actos e información administrativa constituye también un resguardo de carácter jurisdiccional respecto de la responsabilización de la Administración Pública.

En este caso se trata de proteger por la vía jurisdiccional un derecho de connotaciones colectivas, como es el derecho de acceso a la información pública, el cual constituye un medio para obligar a aquélla a rendir cuentas de su gestión ante la comunidad.

Esta rendición de cuentas puede asumir muchas formas y una de ellas es el conocimiento deliberado de lo que hace o realiza la Administración Pública, no necesariamente por invitación suya, sino por ocurrencia *motu proprio* de los interesados ante ella.

Esta forma de rendir cuentas es especial y consiste en asumir que todos y cada uno de los integrantes de la comunidad pueden solicitar conocer determinada información en manos de la Administración. De esta manera es toda la comunidad la que tiene en sus manos y ejerce el control de aquélla, el que pasa a ser un control social.

Este control social se extiende asimismo a todos los agentes públicos que participan de la esfera o espacio público, cualquiera sea su forma de vinculación jurídica y formen o no parte de la Administración Pública.

4. Por lo expuesto, el amparo del derecho de acceso a la información pública es una acción o recurso judicial contencioso administrativo que se interpone ante vulneraciones o infracciones injustificadas del derecho de acceso a los actos e información administrativa. Constituye un contencioso administrativo de plena jurisdicción de carácter especial o especialísimo, que es novedoso en relación al campo tradicional de lo contencioso administrativo de plena jurisdicción y que tiende a la declaración judicial del derecho subjetivo que asiste en tal sentido al interesado, el que ha sido previamente infringido por la autoridad administrativa.

5. La introducción de este medio de defensa judicial y la significación del derecho cautelado por su intermedio han sido advertidos por los tribunales de justicia en los pocos casos que se han ventilado ante estrados, de lo cual ha tomado nota una parte de la opinión pública interesada en la expansión de las libertades públicas informativas y en la eticidad pública.<sup>5</sup>

Ante las vacilaciones y regresiones administrativas sobre los principios de transparencia y publicidad administrativa, los tribunales de justicia han reafirmado con cierta regularidad la vigencia e importancia de los citados principios para nuestro Estado democrático de derecho, lo que ha revitalizado el ejercicio de sus facultades conservadoras en este ámbito especial.<sup>6</sup>

Lo anterior ha conducido a la proposición de una reforma al actual régimen legal de acceso a la información pública, para lo cual se discute actualmente en el Senado, en primer trámite constitucional, una moción presentada hace un tiempo ante dicha cámara, y a la aprobación de una norma constitucional, próxima a ser ratificada por el Congreso Pleno, destinada a consagrar la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado.<sup>7</sup>

7. El estudio que se presenta a continuación consiste en un análisis del recurso o acción de amparo del derecho de acceso a la información pública, desde una perspectiva teórica y dogmática, empleando para ello la teoría del derecho administrativo y los hallazgos advertidos en el derecho público contemporáneo.

Para estos efectos, este trabajo principia exponiendo los aspectos doctrinales sobre el control de la administración, lo contencioso administrativo y la recepción de este último en nuestro ordenamiento jurídico, en el cual es dable advertir una multiplicidad de recursos o acciones contencioso administrativas especiales.

Acto seguido, se pasa revista a la discusión contemporánea sobre la responsabilización de la Administración, la que permite complementar la visión tradicional de lo contencioso administrativo mediante la noción del control social de la Administración y los agentes públicos.

Finalmente, analizamos los principales aspectos dogmáticos y procesales de la acción de amparo del derecho de acceso a la información pública, auxiliados por la teoría de lo contencioso administrativo y los desarrollos normativos recientes en materia de acceso a la información pública a nivel comparado.

8. Este trabajo consta de ocho secciones, incluidas su Introducción y Conclusiones. En la sección II. tratamos acerca de aspectos generales de la teoría de lo contencioso administrativo, con un énfasis especial en las acciones contencioso administrativas especiales que contempla el ordenamiento jurídico nacional, mientras que en la sección III. analizamos la responsabilización de la Administración, la que complementa la visión tradicional del control de aquella mediante el denominado control social. En las secciones IV. a VII. nos detenemos en el estudio de los aspectos procesales de la acción de amparo del derecho de acceso a la información pública, desde una perspectiva dogmática jurídica.

## II. LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y SU EXPRESIÓN NORMATIVA EN CHILE

### *a) El control de la administración y lo contencioso administrativo*

1. La Administración Pública en virtud del principio de legalidad debe actuar en el desarrollo de sus diversas actividades, tanto materiales como jurídicas, dentro de las competencias que le confiere el ordenamiento jurídico y respetando, en todo caso, los derechos que la Constitución Política asegura a las personas, estén o no contemplados en un texto positivo.

No obstante, y así ocurre en la práctica, se producen conflictos jurídicos con estas últimas, por actos de las autoridades público administrativas que aquéllas consideran arbitrarios o ilegales y que pueden lesionar sus derechos o intereses. En estos casos, a partir del conflicto suscitado, se da origen a una contienda en que figuran como partes la Administración y la persona afectada; el que tiene como materia, por regla general, la presunta ilegalidad o arbitrariedad del acto administrativo que ha infringido la juridicidad y/o lesionado un derecho subjetivo de esa persona; y, como autoridad encargada de conocer de la contienda, un órgano dotado de facultades para resolver el reclamo promovido por el administrado.

En este contexto se enmarca el control de carácter jurisdiccional de la Administración del Estado, en virtud del cual, la persona afectada impugna aquellas actuaciones administrativas que no han respetado el ordenamiento jurídico vigente, es decir, el principio de legalidad, y/o que han afectado sus derechos subjetivos, mediante la interposición del respectivo recurso o acción contencioso administrativo.

2. Ahora bien, desde un punto de vista conceptual, es importante efectuar ciertas precisiones sobre lo que debe entenderse por lo *Contencioso Administrativo*, la *Jurisdicción Contencioso Administrativa* y el *Recurso Contencioso Administrativo*.

Desde una perspectiva etimológica, contencioso viene del latín *contentiosus*, que significa disputa o contradicción y a su turno administrativo proviene del latín *administrativus*, que alude a lo perteneciente o relativo a la Administración. De lo anterior podemos deducir que en lo contencioso administrativo se produce un litigio o contienda que deriva de la actividad administrativa y es la Administración del Estado la que entra en contienda o disputa con una o más personas, quienes estiman que la dictación o ejecución de un acto administrativo ha infringido la legalidad y/o lesionado sus derechos subjetivos.

Por otra parte, es posible concebir lo contencioso administrativo desde un doble punto de vista, a saber, amplio y específico. Desde un punto de vista amplio, es «un sistema de garantías que el estado otorga a los particulares en sus relaciones

*con la administración pública»<sup>8</sup> y desde un punto de vista específico, consiste en «la pretensión procesal de un individuo en contra de la administración pública, pretensión que debe ser conocida por un tribunal administrativo, a consecuencia de la violación de un derecho o de un interés legítimo.»<sup>9</sup> Un autor ha señalado al respecto que «[e]l contencioso administrativo o proceso administrativo, surge de la naturaleza jurídico pública de una de las partes (Administración o entes públicos), del derecho material aplicable, sea derecho subjetivo o derecho objetivo, cuya fuente es el Derecho Administrativo y del interés privado o público del negocio sometido al órgano. Los elementos del contencioso administrativo: órgano, materia y procedimiento, constituyen la llamada «Justicia Administrativa.»<sup>10</sup>*

Como consecuencia del o los conflictos aludidos que se originan entre el ente administrativo y las personas, el Estado requiere contar con órganos dotados de potestad para conocer y resolver las disputas jurídicas que se susciten entre dichos sujetos de derecho. Es en este contexto que surge el concepto de *Jurisdicción Contencioso Administrativa*, en virtud de la cual se entrega a un órgano la potestad para conocer y juzgar una controversia jurídica administrativa, suscitada por una actuación previa del órgano público.<sup>11</sup> Lo anterior lo ratifica un autor, al señalar que esta Jurisdicción Contencioso Administrativa incluye «el conjunto de órganos jurisdiccionales, que tiene por función conocer de las causas administrativas, juzgarlas y hacer ejecutar lo juzgado en todo el territorio de la República.»<sup>12</sup>

3. En doctrina se han elaborado diversos conceptos de recurso contencioso administrativo<sup>13</sup>.

Así, una definición apunta que se trata de «todo medio de subsistencia jurisdiccional, con el cual se defiende un derecho subjetivo o un interés legítimo.»<sup>14</sup> Otra definición señala que son «los medios administrativos procesales que sirven de arbitrio y de fundamento a los particulares legitimados para impugnar los actos o resoluciones administrativas decisorias que hayan causado estado por la vía jurisdiccional, a fin de obtener a través de su reforma, el reconocimiento de un derecho subjetivo o de un interés legítimo administrativo lesionado, o su declaración de nulidad en resguardo del derecho objetivo.»<sup>15</sup>

Por otra parte, también se han definido estos mecanismos de impugnación de la actividad administrativa como «las reclamaciones de los particulares o de la Administración, fundadas en un derecho o en una ley, contra los actos del poder público emanados de la autoridad administrativa o de los actos de gestión de los servicios públicos sometidos a la jurisdicción administrativa por disposición de las leyes generales o especiales.»<sup>16</sup>



De lo expuesto, se deduce que los recursos contencioso administrativos representan la facultad o el poder jurídico, es decir, la acción, que se reconoce a las personas o a los administrados, para reclamar ante un órgano jurisdiccional en caso de infracción del ordenamiento jurídico o lesión de un derecho subjetivo, derivado de una actuación previa del órgano administrativo.

### *b) Lo contencioso administrativo especial y su expresión normativa en Chile*

1. Las legislaciones modernas han consagrado la jurisdicción contencioso administrativa organizando los tribunales correspondientes dentro o fuera del Poder Judicial y determinando sus atribuciones, deberes y procedimientos. En virtud de ella se pretende que la Administración Pública, dentro de un régimen democrático representativo, quede sometida en sus actuaciones al derecho y al control jurídico.

Por otra parte, teniendo en consideración la regulación normativa de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en el derecho comparado, podemos identificar *una Jurisdicción Contencioso Administrativa Ordinaria*, en la cual órganos jurisdiccionales permanentes y especializados, que pueden o no pertenecer al Poder Judicial, mediante procedimientos de aplicación general, son los llamados a conocer y resolver en vía jurisdiccional los conflictos o contiendas que se susciten por la actividad jurídica o material de la Administración Pública.<sup>17</sup>

Del mismo modo, junto a la *Jurisdicción Contencioso Administrativa Ordinaria*, es posible identificar -como ocurre en nuestro país- una *Jurisdicción Contencioso Administrativa Especial*, en la cual diversos órganos, formen o no parte del Poder Judicial, tienen competencia para revisar y controlar en vía jurisdiccional una actuación público administrativa referida a una materia específica y determinada.

2. En nuestro país no existe una acción ordinaria ni un procedimiento contencioso administrativo de aplicación general, utilizado por todos y cada uno de los órganos encargados de efectuar el control jurisdiccional de la Administración del Estado, sino que, por el contrario, la normativa jurídica contempla diversas acciones de control, y en cada caso, se indica el procedimiento que se debe observar para el conocimiento y juzgamiento de la disputa jurídico administrativa.<sup>18</sup>

Atendido lo expuesto, se puede definir al *recurso contencioso administrativo especial* como el instrumento jurídico procesal creado y regulado procedimentalmente por una norma jurídica, que se interpone ante un órgano judicial o administrativo al que el ordenamiento jurídico ha entregado una potestad jurisdiccional, el que sirve de arbitrio y de fundamento a las personas o administrados, para impugnar las actuaciones o resoluciones administrativas relativas a materias especiales y cuya finalidad puede consistir en la anulación de dicha resolución o actuación, la declaración de un derecho, la interpretación de una actuación administrativa o la revisión de una sanción impuesta previamente

por la Administración.

3. Basados en la definición precedente, es posible establecer las siguientes características de estos mecanismos de control jurisdiccional:

a) Órgano con potestad jurisdiccional.

El conocimiento y juzgamiento de los recursos contencioso administrativos especiales ha sido entregado por el ordenamiento jurídico a diversos órganos, los que cuentan con potestad jurisdiccional.

En nuestro país se ha reconocido jurídicamente la potestad para conocer de estas vías de control a órganos que forman parte del Poder Judicial, sea de la Judicatura Ordinaria (Corte Suprema, Corte de Apelaciones, Ministro de Corte de Apelaciones, Juzgado de Letras en lo Civil), sea de la Judicatura Especial (Juzgados de Letras del Trabajo), como a entidades que no forman parte de dicho poder, las que incluso se encuentran al interior de la propia estructura administrativa (tribunales especiales o autoridades administrativas).<sup>19</sup>

b) Sujeto activo: Las personas o los administrados.

Los recursos contencioso administrativos especiales constituyen los medios jurídico procesales que permiten a las personas o a los administrados impugnar las actuaciones administrativas. Son ellos los llamados a entablar la acción establecida previamente por el ordenamiento jurídico ante el órgano competente.

Desde el punto de vista de la legitimación activa, el ordenamiento jurídico no establece, en general, restricciones significativas para la interposición de los recursos o acciones en comento. Las vías de control jurisdiccional pueden ser hechas valer por la persona afectada por el actuar administrativo, por cualquier persona que actúe en su nombre (por ejemplo, la reclamación por privación o desconocimiento de la nacionalidad, la reclamación por expulsión de un extranjero o reclamación por cancelación de personalidad jurídica de una universidad), e incluso se admite en ocasiones una legitimación activa amplia (por ejemplo, el reclamo de ilegalidad municipal o reclamo de ilegalidad por resoluciones o acuerdos del gobierno regional).

c) Sujeto pasivo: La Administración Pública.

Los recursos o acciones contenciosas administrativas especiales constituyen una manifestación del denominado control jurisdiccional de la Administración Pública. Es esta entidad administrativa la que opera como sujeto pasivo y destinatario del recurso o acción interpuesto previamente por el sujeto activo; en la especie, la persona o el administrado que reclama del actuar público.

En este punto, es importante recordar que dentro del concepto de Administración Pública o del Estado, se incluye el conjunto de órganos públicos a que hace mención la norma del artículo 1° de ley orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (DFL. N° 1/19.653, fijó texto refundido de la L. N° 18.575). No obstante, se incluye excepcionalmente como sujeto pasivo de los recursos o acciones contencioso administrativas especiales a una persona jurídica de derecho privado, como es la Corporación Nacional Forestal (CONAF). Teniendo en consideración la normativa que rige a esta entidad, su objetivo o finalidad es eminentemente de servicio público y el propio legislador ha establecido un mecanismo para la impugnación del actuar de dicha entidad.<sup>20</sup>

d) Actuación administrativa previa impugnable por la vía contencioso administrativa especial.

Como se expresó anteriormente, en lo contencioso administrativo se produce una contienda, una controversia en la que es parte la Administración del Estado y las personas o los administrados. Dicho conflicto procede de las diversas actuaciones que está llamada a desempeñar la estructura administrativa.

En Chile, de acuerdo con la normativa vigente, los recursos o acciones contencioso administrativas especiales están dirigidos a controlar, en fase jurisdiccional, diversas materias respecto de la Administración Pública, como por ejemplo nacionalidad y extranjería; expropiación; medio ambiente; materias sanitarias, tributarias y financieras; electricidad; telecomunicaciones; obras públicas; materias forestales y agrícolas; alcoholes; bienes nacionales; salud pública; trabajo; municipios; gobiernos regionales, entre muchas otras.

e) Creación normativa y regulación procedimental del recurso o acción contenciosa administrativa especial.

El recurso o acción contenciosa administrativa especial encuentra en nuestro país diversas fuentes, desde la perspectiva de su creación normativa y regulación procedimental.

Podemos observar, en primer término, que el propio Constituyente ha entregado a los habitantes, y en ocasiones a los nacionales y a los sujetos de derecho, el derecho de interponer mecanismos de control jurisdiccional frente al actuar de la Administración del Estado. En este sentido, a modo ejemplo, cabe mencionar la acción o recurso de protección, la reclamación por pérdida de nacionalidad, el reclamo por expropiaciones arbitrarias o ilegales. En estos casos, la normativa constitucional que los consagra, es complementada mediante una regulación legal e incluso judicial-administrativa (autoacordados). Dicha regulación complementaria consagra los aspectos esenciales de aquéllos, desde la perspectiva procedimental (órgano competente, plazos, etapas, etc.).

En segundo término, existen recursos o acciones contencioso administrativos especiales consagrados en nuestro ordenamiento jurídico mediante un texto normativo con rango legal (ley, decreto con fuerza de ley o decreto ley), lo que constituye la regla general en nuestro sistema de control jurisdiccional de la Administración del Estado. Dicha normativa, junto con crear las acciones de control, se preocupa en cada caso de regular sus diversos aspectos procedimentales.

Finalmente, es posible identificar acciones o recursos contencioso administrativos especiales que han sido creados mediante decretos supremos dictados por el Presidente de la República, como ocurre con la reclamación judicial en contra del acto administrativo que pone término a la vía administrativa previa, originada en el procedimiento administrativo de fijación de deslindes de bienes nacionales de uso público que constituyen cauces de ríos, lagos y esteros, contemplada en el DS. N° 609, de, 1978, del Ministerio de Tierras y Colonización, que fija normas para establecer los deslindes de los bienes nacionales de uso público que constituyen los cauces de los ríos, lagos y esteros. Algo similar acontece con la reclamación judicial en contra de la resolución sancionatoria dictada por el Servicio Nacional de Geología y Minería, por infracciones al reglamento de seguridad minera, contemplada en el Art. 591 inc. 2° DS. N° 132, de 2002, del Ministerio de Minería, que fijó el texto refundido, sistematizado y coordinado del DS. N° 72, de 1985, del mismo ministerio, que aprobó el citado reglamento, con la salvedad que en este caso se incluye una regulación de su procedimiento mediante la remisión al contencioso administrativo especial previsto en el art. 474 inc. 3° CTCh. No obstante, debemos hacer presente la inconsistencia jurídica planteada en la especie, consistente en que mediante un acto administrativo (un instrumento jurídico de relación), se consagren acciones de control jurisdiccional de la actividad administrativa y en el último caso se indique, por vía de remisión, el órgano encargado de conocer de dicha acción de control.<sup>[21](#)</sup>

Desde este punto de vista, estimamos que los recursos o acciones contencioso administrativos especiales deben ser consagrados y regulados procedimentalmente mediante una norma constitucional o, a lo menos, legal (lo que debería ser la regla general), atendidos los principios de legalidad y de control, que se deducen de los arts. 4°, 6° y 7° C. Pol. Ch. Lo anterior se complementa con lo preceptuado en el art. 19 N°s. 3, 7 y 26, y en el art. 38 inc. 2°, de la misma Carta Fundamental, de los que se desprende claramente que los órganos que ejercen funciones jurisdiccionales deben estar establecidos por ley y ajustarse al procedimiento regulado por ella. En consecuencia, corresponde al Constituyente o al legislador establecer los aspectos fundamentales de estas acciones de control, como por ejemplo, el órgano competente, el procedimiento, el plazo de interposición, los recursos en contra de las resoluciones judiciales o administrativas dictadas, etc.

f) Objetivo del recurso acción contencioso administrativa especial.

El objetivo del recurso es anular, declarar derechos, interpretar o revisar una sanción impuesta previamente por la Administración. En doctrina y en derecho comparado se identifican, atendiendo a su finalidad, cuatro tipos de recursos o acciones contencioso administrativas, a saber: de nulidad, de plena jurisdicción, de interpretación y sancionatorio o represivo.

A modo general, se puede señalar que:

- Si el particular reclama en contra de un acto de la autoridad administrativa por ser ilegal, el órgano jurisdiccional puede anular dicho acto, si considera fundado el reclamo, por consideraciones estrictamente legales, sin que pueda entrar al examen de los hechos. Este es el *recurso de nulidad u objetivo*.<sup>22</sup>
- Si un acto de la Administración lesiona los derechos subjetivos de una persona, la ley lo faculta para que concurra ante el órgano jurisdiccional. Este último conoce de las cuestiones de hecho y de derecho, y falla la contienda declarando un derecho subjetivo, esto es, una situación jurídica determinada. En caso que el acto haya producido daño, el órgano jurisdiccional concederá la reparación de los perjuicios, si procediere. Este es el *recurso de plena jurisdicción o subjetivo*.
- Si el órgano administrativo da a un acto administrativo o a un contrato un sentido diverso del que procede en derecho, puede interponerse ante el órgano jurisdiccional el llamado *recurso interpretativo*. Por medio de este recurso o acción el tribunal tiene la facultad de fijar el verdadero sentido y alcance del acto o contrato administrativo.
- Si se sanciona a una persona por haber infringido la ley, el órgano jurisdiccional tiene la potestad de examinar los hechos y el derecho en relación con el acto ejecutado, para el sólo efecto de revisar las sanciones impuestas previamente por la Administración Pública. Este se denomina recurso de *represión o sancionatorio*.

### **III. LA RESPONSABILIZACIÓN Y EL CONTROL SOCIAL DE LA ADMINISTRACIÓN Y LOS AGENTES PÚBLICOS**

#### *a) Aspectos conceptuales*

1. En las últimas décadas la discusión acerca de la responsabilización de la Administración Pública ha adquirido gran relevancia, debido a los procesos de reforma gubernamental emprendidos en diversos países de nuestro hemisferio. En

esta discusión la referencia a la responsabilización ha ido de la mano del combate al fraude, la corrupción y la opacidad de los gobiernos, especialmente de sus Administraciones Públicas.<sup>23</sup>

La palabra responsabilización no existe originalmente en nuestro idioma español y parece provenir de una traducción -a ratos no del todo feliz- de la palabra inglesa *accountability*, empleada recurrentemente en la literatura política y administrativa inglesa, sobretodo la de origen estadounidense.

La *accountability* dice relación con la rendición de cuentas de la gestión ante terceros, los que pueden escrutinizar o revisar dicha gestión en cualquier momento. Ella implica no sólo la responsabilidad jurídica en el desempeño del cargo, algo tradicional en nuestra concepción jurídica administrativa y penal, sino además el desempeño conciente de una gestión recta y escrutinizable o revisable por terceros. Así lo podemos desprender de las palabras de Enrique Groisman y Emilia Lerner, quienes han sostenido que *«mientras la **responsabilización** significa «responsabilizar» y «responsabilizarse», y en este último sentido se origina en la conciencia y el compromiso personal, la responsabilidad en sentido tradicional deriva de la existencia de normas que la imponen y determinan.»*<sup>24</sup> En otras palabras, la *accountability* implica aspectos no sólo jurídicos, sino también culturales.

Aludiendo a la misma idea subyacente a la responsabilización se encuentra la denominada responsabilidad, al punto que ambas son empleadas en forma sinónima. Respecto de esta última, el Embajador James H. Michel aseveró que la responsabilidad *«significa la capacidad de justificar los actos o acciones realizados, de tal forma que no haya duda de que fueron correctos o apropiados. Alguien que es «responsable» es capaz de demostrar que ha actuado en forma responsable. La «responsabilidad» debe poder demostrar públicamente que su acto o acción fue apropiado dentro de las circunstancias.»*<sup>25</sup>

2. Para que pueda existir responsabilización, responsabilidad o rendición de cuentas, es menester que la cultura política de un sistema político acepte la existencia de ciertas condiciones conducentes a ella como legítimas y necesarias.

Al respecto, Enrique Groisman y Emilia Lerner han dicho que existen ciertas condiciones, que califican de sistémicas, favorables a dicha cultura, las que *«incluyen, entre otros factores, la transparencia en la gestión pública, la publicidad de los actos gubernamentales, la existencia de un marco normativo que establezca los mecanismos de responsabilización que abarquen a todos los niveles de la pirámide institucional del Estado, y la independencia de las instituciones encargadas de determinar las responsabilidades.»*<sup>26</sup> Por su parte, el Embajador James H. Michel consideró que debían considerarse entre los requisitos de la responsabilidad los siguientes: *«Cada acto o acción se efectúa en forma abierta*



*según la ley y juicio prudente;/ -Cada actor es responsable de su acto o acción;/ - Cada acto o acción está documentado e informado públicamente;/ -Cada acto o acción está sujeto a revisión de una auditoria independiente, profesional y no política y que los resultados sean informados públicamente;/ -Cuando la revisión muestra que, deliberadamente, se ha cometido algún error, se toma una acción correctiva oportuna; inclusive el castigo, si es necesario.»<sup>27</sup>*

En el caso de la Administración Pública, las reflexiones precedentes dan cuenta de un fenómeno algo olvidado en los estudios clásicos de administración pública, inspirados en la visión weberiana de la burocracia, como es que la Administración Pública es tal no sólo por su vinculación orgánica con la rama ejecutiva del gobierno, sino también porque realiza su actividad en un ambiente público, en el que la revisión y la crítica ciudadana constituyen instrumentos legítimos de acción política.

Esto es lo que expresaron hace un tiempo los profesores Félix A. Nigro y Lloyd G. Nigro, quienes afirmaron que *«[e]n la administración pública, cada cosa que una agencia gubernamental hace es asunto del público. Dado que el dinero de los contribuyentes está siendo gastado, cada ciudadano tiene el derecho a saber cómo es gastado y a criticar las decisiones de los oficiales públicos. Como ha sido dicho a menudo, los oficiales públicos operan en una pecera; ellos están sujetos constantemente a un escrutinio externo.»<sup>28</sup>*

Lo expuesto está íntimamente relacionado con el combate al fraude y la corrupción gubernamental, para lo cual, uno de los elementos de la responsabilización, como es la transparencia, adquiere importancia capital. Así lo ha dejado de manifiesto el autor Sr. Alejandro Ferreiro Yazigi, al sostener que *«[l]a corrupción nace y se nutre en la oscuridad. Como si se tratase del vampiro en las películas del Conde Drácula, sólo se desenvuelve en la noche. Apenas surge el sol, la hostilidad del entorno la ataca, la debilita y termina por destruirla.»<sup>29</sup>* En tal sentido, este autor, basándose en las palabras de Michael Josephson, califica a la transparencia como el barómetro ético de la propia conducta del agente público, para lo cual recurre a la alegoría elaborada por Josephson sobre el agente público cuya conducta es observada por su propio hijo y que se traduce en que *«aquello que no soporta la posibilidad de ser conocido por quienes más queremos es, con toda certeza, algo que no debemos hacer.»<sup>30</sup>*

3. La responsabilización de la Administración Pública trasunta, asimismo, una visión política diferente acerca de las relaciones entre la sociedad civil y aquella, la que se extiende además a los *agentes públicos* que participan de la función pública, quienes pueden no formar parte de la Administración Pública desde un punto de vista orgánico y sin embargo prestan o desarrollan actividades de servicio público. Este último aserto dice relación con un desarrollo contemporáneo en la actividad administrativa, consistente en la ampliación del ámbito o espacio de lo público más allá de lo estatal.

La visión política mencionada tiene como punto de partida el reconocimiento de que el proceso de elaboración de decisiones públicas no tiene lugar en un vacío, sino en un contexto en el cual el Estado es también un actor político relevante, con intereses y necesidades propias, por lo que no es sólo un mediador de intereses de actores políticos contrapuestos. Por lo expuesto, el proceso de elaboración de decisiones públicas no se caracteriza necesariamente por tener un carácter rutinario y regular, sino que muchas veces tiene lugar en forma azarosa e impredecible, más allá de las formas jurídicas que adopta.

Frente a este telón de fondo, la responsabilización no sólo comporta un compromiso personal y consciente de parte del agente público, sino además, empleando nuevamente un anglicismo, un empoderamiento de la sociedad, protegido por el derecho, para exigir en todo momento la rendición de cuentas de parte de aquél, especialmente por medios extrajudiciales, no sólo respecto del procedimiento administrativo sino que también de sus resultados.

Así planteado, la responsabilización implica no sólo una forma de control de la Administración Pública, algo tradicional en lo contencioso administrativo, sino que además un medio para devolver y distribuir el poder -sobre todo en el manejo de la información pública- en manos de agentes públicos, en toda la sociedad, la que asume un control social de dichos agentes.<sup>31</sup>

#### *b) Expresión normativa en Chile*

1. En nuestro país se refirió expresamente a este tema la Comisión Nacional de Ética Pública a mediados de la década de 1990. El Informe de la Comisión, de 5 de abril de 1994, sostuvo que *«[...] los fenómenos de corrupción proliferan cuando las funciones públicas no son transparentes y escapan, por lo mismo, al control institucional y ciudadano. Por esta razón, su aplicación debe estar garantizada por [...] la publicidad de los procedimientos de la gestión y actos estatales. Respecto de estos últimos, la regla general debería ser la publicidad de todas las decisiones de los órganos del Estado, tales como aquéllas referentes a contratos, licitaciones, concesiones, permisos, etc., para permitir e incluso inducir a que la sociedad civil, a través de la acción de personas, grupos informales e instituciones, ejerzan un control eficaz sobre la esfera pública.»*<sup>32</sup>

Detrás de estas reflexiones de la Comisión Nacional de Ética Pública estaba el control social de la Administración para la prevención de la corrupción, el que *«tiene por objeto hacer operativas las prácticas exigidas a la sociedad civil para vigilar y evaluar, en un proceso continuo, las actividades de los agentes e instituciones públicas»*<sup>33</sup>, siendo el correlato social de la transparencia y publicidad de los agentes públicos, para lo cual debía contarse con una *«información adecuada, oportuna y completa de todo lo que pertenece y está relacionado con la*



*esfera pública.»*<sup>34</sup>

2. Posteriormente, los tribunales de justicia han reconocido expresamente el control social de la Administración y los agentes públicos, al igual que su legitimidad, en el célebre fallo de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago recaído en el amparo judicial de acceso a la información pública, caratulado «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», rol Ilustrísima Corte N° 5226-2002, el que al confirmar el fallo de primer grado, expresó que *«[...] la omisión de la Corporación Nacional Forestal de entregar los antecedentes solicitados por la «Fundación Terram» vulnera el legítimo ejercicio del control social sobre los agentes del Estado y la esfera pública tratándose de asuntos que tienen como fundamento el interés de la comunidad.»*<sup>35</sup> Por su parte, el Juez de la instancia, al acoger la acción interpuesta, dijo que *«[...] la labor fiscalizadora de los privados, lejos de representar un obstáculo a la consecución de los fines del Estado o de sus órganos, representa una ayuda, un complemento coadyuvante de notable importancia, lo que se refrenda, precisamente, con la actuación, de la actora, quién con sus recursos e investigación detectó irregularidades en los planes de manejo desarrollados en cuatro casos, los que denunciados a la autoridad pertinente devinieron en sumarios y denuncias ante los Juzgados competentes, casos en que de otra manera, no se tiene certeza que la autoridad hubiera podido detectar, investigar y sancionar, de manera tal, que no puede sostenerse que la intrusión de privados en este ámbito y caso concreto, pueda dar pábulo a obstáculos a la acción fiscalizadora de CONAF.»*<sup>36 37</sup>

En el mismo sentido discurrió más tarde esta Corte de Apelaciones en el fallo recaído en el amparo de acceso a la información pública caratulado «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustible», rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, que a su vez confirmó la sentencia de primer grado dictada por el 25° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, en que aseveró *«que de todo lo que se ha dejado expuesto fluye que la negativa de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles a la entrega de los antecedentes solicitados por doña Claudia Andrea Moral Puig, vulnera el legítimo ejercicio del control social sobre los agentes del estado y la esfera pública, tratándose de antecedentes que tienen como fundamento el interés de la comunidad.»*<sup>38</sup>

#### **IV. LA PROCEDENCIA, COMPETENCIA Y LEGITIMACIÓN EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE AMPARO**

##### *a) Generalidades*

1. El derecho de acceso a los actos e información administrativa se encuentra cautelado por medio de una acción contencioso administrativa especial, denominada amparo del derecho de acceso a la información pública, contemplada en el Art. 14 inc. 1° i. f. DFL. N° 1-19.653.

Esta vía de acción y de heterocontrol se constituye en un contencioso administrativo especial, en virtud de la cual el órgano judicial con competencia para conocer y resolver dicha acción, está facultado para ordenar mediante resolución judicial, que un órgano administrativo, que inicialmente rehusó o denegó la exhibición o entrega de información a un interesado, proceda dentro de plazo a la exhibición o entrega de la misma.

Pese a lo debatible del asunto, estimamos que la acción referida constituye un contencioso administrativo de plena jurisdicción de carácter especial o especialísima, pues de ser acogida la acción, el juez declarará a favor del interesado la existencia de un derecho subjetivo de acceso a los actos e información administrativa, el que fue previamente desconocido o infringido por la autoridad administrativa. En otras palabras, estamos en presencia de «*un medio de defensa de los derechos subjetivos violados*»<sup>39</sup>, que es un nuevo desarrollo en el campo del contencioso subjetivo o de los derechos, tradicionalmente reservado a lo contractual y a la responsabilidad, en el que «*[...] el juez resuelve acerca de la existencia, el contenido o los efectos de los derechos subjetivos, o si se les ha lesionado*»<sup>40</sup>, pero sin declarar el derecho a los perjuicios ni anular el acto administrativo.<sup>41</sup>

2. Los supuestos de procedencia de la referida acción judicial, contemplados en el art. 14 DFL. N° 1-19.653, son los siguientes: i.- Que haya transcurrido el plazo consignado en el art. 13 DFL. N° 1-19.653 (48 horas), sin que el Jefe Superior del órgano administrativo haya hecho entrega de la documentación previamente requerida. ii.- Que se haya denegado la petición de entrega de información por una causal legal distinta de la seguridad de la Nación o el interés nacional. iii.- Que se haya denegado la entrega de documentos o información debido a que su publicidad afecta la seguridad de la Nación o el interés nacional.

3. La configuración jurídica de la acción referida permite constatar que la vía legal dispuesta para la revisión judicial del actuar de la Administración, se basa en la intervención judicial a instancias del interesado, excluyéndose de esta manera la vía alternativa de la revisión judicial obligatoria de las decisiones administrativas.<sup>42</sup>

Esta opción legislativa no deja de ser discutible debido a que las decisiones administrativas controladas dicen relación con un bien público o colectivo, que es el acceso a la información, el que ayuda a caracterizar el sistema republicano y democrático de gobierno como un sistema transparente, público, responsable y participativo, antes que con un derecho individual en sentido estricto, como es la libertad de recibir información.<sup>43</sup>

*b) Competencia y procedimiento*

1. En materia de competencia judicial relativa para el conocimiento y resolución de la acción, cabe señalar que en el evento que el órgano administrativo requerido guarde silencio o deniegue la información solicitada por una causal legal distinta a la seguridad de la Nación o el interés nacional, el tribunal competente de primera instancia es el juez de letras de turno en lo civil del domicilio del órgano de la Administración requerido; y, en segunda instancia, la Corte de Apelaciones respectiva, la que conoce del recurso de apelación respectivo, el que debe ser concedido en ambos efectos.

De ella conoce y resuelve el órgano jurisdiccional en un procedimiento judicial concentrado, similar al establecido para el habeas data en el art. 16 L. N° 19.628, este último coetáneo con la L. N° 19.653.

Con todo, preciso es indicar que para efectos de la tramitación del amparo citado ante los Tribunales Superiores de Justicia, en especial su conocimiento en cuenta, la Comisión Mixta de diputados y senadores encargada de resolver las dificultades entre ambas Cámaras, se inspiró en el procedimiento establecido para la segunda instancia de la acción o recurso constitucional de protección de garantías constitucionales, previsto en el art. 20 C. Pol. Ch. y regulado en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia de 29 de marzo de 1979, modificado por la misma mediante Autos Acordados de 24 de junio de 1992 y de 4 de mayo de 1998.<sup>44</sup>

2. En el evento que se haya denegado la entrega de documentos o información debido a que su publicidad afecta la seguridad de la Nación o el interés nacional, el conocimiento y la resolución de la acción de amparo están entregados a la Excma. Corte Suprema de Justicia, la que conoce del mismo en sala. En este caso ella está facultada por ley para pedir informe a la autoridad administrativa por la vía que considere más rápida, fijando plazo al efecto, transcurrido el cual resuelve en cuenta el amparo, sin perjuicio de poder fijar una audiencia de prueba.

3. De acuerdo a lo dispuesto en el art. 1° CPCh., debemos entender que se aplican las disposiciones comunes a todo procedimiento, previstas en el lib. I CPCh., a esta acción contencioso administrativa especial, en lo que fueren pertinentes.

4. Los estándares comparados en la materia exigen que el interesado cuente con *un mecanismo adecuado*<sup>45</sup>, *un procedimiento ágil y sencillo*<sup>46</sup> o *un procedimiento sumarísimo*<sup>47</sup> para solicitar la tutela judicial del derecho de acceso. Dada la duración que han tenido algunos de los más conspicuos casos de amparo judicial ventilados ante nuestros tribunales, permanece abierta la interrogante sobre el cumplimiento de este estándar.

Como se podrá apreciar, dicho estándar parece cumplirse de mejor forma en los casos en que el conocimiento y resolución de la acción judicial corresponde a la Excma. Corte Suprema, en el evento que la causal invocada para denegar el

acceso es que la publicidad afecta la seguridad de la Nación o el interés nacional, los que son realmente excepcionales y, por ende, los menos.

*c) Legitimación activa*

1. En cuanto a la legitimación activa para el ejercicio de la acción, ella corresponde al *interesado*, quien es el titular del derecho de acceso, según desprende del art. 13 inc. 5° DFL. N° 1-19.653.

La expresión interesado es deliberadamente amplia, mucho más que las nociones más estrechas de nacional, ciudadano y administrado.<sup>48</sup> Interesado podrá ser una o más personas, naturales o jurídicas, como asimismo, entidades carentes de personalidad jurídica, como los grupos intermedios, entre otros y sin respecto de su nacionalidad, atendido lo dispuesto en los arts. 1° y 19 de la Constitución Política. En consecuencia, el interés mencionado es meramente *cívico*.

2. En un sentido muy similar discurrió el 29° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago y la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, al momento de conocer, resolver el amparo judicial caratulado «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», comentado *supra*, fundado en la noción de control social.<sup>49</sup>

Por otra parte, el Tercer Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, en un fallo no apelado dictado en el amparo judicial caratulado «Olmedo con Director de Aduanas», rol N° 394-2004, acogió la acción interpuesta por un medio de comunicación social y un ciudadano peruano no residente en nuestro país, dirigida en contra del Servicio Nacional de Aduanas.<sup>50</sup>

3. Asimismo, no es necesario acreditar dicho interés. Así se ha establecido en el derecho público comparado<sup>51</sup>, en la doctrina y en la jurisprudencia nacional, razón por la cual procede afirmar a estas alturas la improcedencia de la calificación judicial de los motivos subyacentes a la pretensión hecha valer en estrados por el interesado, pues el legislador «*no exige fundamentar el interés de las demandas de acceso como criterio procesal de admisibilidad, siendo el control social razón y causa suficiente.*»<sup>52</sup> En razón de lo anterior, resulta contradictorio -como ha acontecido en ocasiones ante estrados- que el actor califique su propio interés en el ejercicio de la acción de amparo, mediante la referencia a su legítimo derecho de acceso a la información pública, pues dicho adjetivo constituye una invitación para controvertir el interés subyacente a la acción deducida, en lo cual existe algún precedente -basado en el tenor literal del art. 20 C. Pol. Ch.- en materia de la acción constitucional de protección de los derechos constitucionales.<sup>53</sup>

En el mismo sentido discurrió el 25° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, en

la sentencia definitiva dictada en el amparo judicial caratulado «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002, en que sostuvo *«que, en cuanto al interés que GasAndes exige a la recurrente de amparo, cabe señalar que la ley no conmina al peticionario de dicho derecho a demostrar aquél ni en sede administrativa ni ante el órgano jurisdiccional, resultando suficiente para este tribunal la calidad invocada por la señora Claudia Andrea Moral Puig, ya por lo antes dicho en el fundamento décimo tercero de este fallo - esto es, como ciudadana interesada en saber acerca de la actividad de la prestadora de un servicio público concedido por decisión de autoridad administrativa- ya por su calidad de dueña de un predio afectado por una servidumbre establecida a favor de GasAndes, en razón de haberse dictado a favor de ésta, decreto de concesión de gasoducto.»*<sup>54</sup> La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, por su parte, procedió a complementar este razonamiento al conocer y resolver la apelación interpuesta en contra del fallo referido supra, en los autos rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, oportunidad en que, al discurrir sobre el requisito del interés, dio a éste un carácter público amplio, amparándose en el debido proceso que debe presidir la contienda judicial entre partes, para lo cual razonó *«que, para desvirtuar tal aseveración resulta necesario precisar que aunque verdaderamente el objeto o finalidad de la exhibición de documentos solicitada, fuera el hecho de servir como medio de prueba en el juicio civil aludido, aparece que, no por ello dejaría la señalada publicidad de tener un carácter público, toda vez que aunque el juicio se refiere a un interés privado, como lo son, por lo demás todas las contiendas de carácter civil, no por ello dejan de estar sometidas a un ente jurisdiccional como lo es el juez respectivo que tiene la competencia que le entrega la ley para decidir la contienda y como los actos de los tribunales de públicos, salvo las excepciones legales (artículo 9° del Código Orgánico de Tribunales), también lo son las probanzas que aporten las partes, no pudiendo, en consecuencia, privarse de dicho conocimiento a una de ellas so pretexto de la aludida falta de interés. Además, la obtención lícita de pruebas y la posibilidad de hacerlas llegar al juez natural es uno de los elementos del debido proceso, que como se ha dicho, constituye una garantía constitucional irrenunciable en todo estado de derecho;...»*<sup>55</sup>

4. Por aplicación de las disposiciones comunes a todo procedimiento, previstas en el lib. I CPCh., creemos que es plausible la procedencia de un litisconsorcio activo respecto de esta acción judicial. El art. 23 incs. 1° y 2° CPCh. contempla la intervención judicial de terceros que tengan interés actual en un juicio, entendiendo que la exigencia de actualidad es satisfecha si, en la especie, está comprometido un derecho y no una mera expectativa.

Al respecto, la jurisprudencia ha aceptado el litisconsorcio activo en un amparo de acceso a la información pública, permitiendo que un tercero se hiciera parte en primera instancia, en calidad de coadyuvante del actor, como fue el caso del amparo judicial caratulado «Olmedo con Director de Aduanas», rol N° 394-2004, del Tercer Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso.

#### *d) Legitimación pasiva*

1. Respecto de la legitimación pasiva, esta acción se dirige en primer término contra el órgano de la Administración requerido, autor del acto administrativo<sup>56</sup>, representado por el Jefe Superior del Servicio, de acuerdo al art. 13 incs. 9° y 10° DFL. N° 1-19.653, y además, en caso de oposición sin expresión de causa de un tercero particular a la divulgación o entrega de información, en contra de dicho tercero.

La Administración del Estado -por aplicación de las L. N°s. 18.575 y 18.840- está constituida por los ministerios, intendencias, gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.<sup>57</sup>

2. El art. 13 inc. 4° hace aplicable el derecho de acceso a los informes y antecedentes proporcionados a las entidades estatales encargadas de su fiscalización, por parte de: i.- Las empresas privadas que presten servicios de utilidad pública: en ellas la expresión servicio público tiene una connotación funcional, como «*las actividades de utilidad pública a que se refiere la ley*»<sup>58</sup>, que no son otras que las que prestan un servicio de utilidad pública en virtud de una concesión administrativa.<sup>59</sup> ii.- Las empresas a que se refiere el art. 37 incs. 3° y 5° L. N° 18.046, sobre sociedades anónimas: se trata de aquellas sociedades anónimas en que el Estado o sus organismos son titulares de acciones en un porcentaje que les permite nombrar uno o más directores y, por otra parte, aquellas empresas del Estado que en virtud de leyes especiales se encuentren sometidas a la legislación aplicable a las sociedades anónimas.

Esta ampliación del derecho de acceso no es absoluta, sino condicional y supone que dichos informes y antecedentes sean de interés público; que su difusión no afecte el debido funcionamiento de la empresa; que su titular no haga uso de su derecho a denegar la información y que, en este supuesto, el Jefe Superior requerido no estime fundadamente que la divulgación afecte sensiblemente los derechos o intereses del o los titulares mencionados, conforme al art. 13 incs. 4° y 7°.

Es importante dejar constancia que la extensión del derecho de acceso a la información administrativa respecto de estos informes y antecedentes privados ha sido criticada por un sector de la doctrina constitucional, la que ha estimado que la norma legal citada viola los derechos constitucionales de terceros previstos en el art. 19 N°s. 4 y 5 C. Pol. Ch.<sup>60</sup> No obstante, también debe señalarse que la opción del legislador en este sentido guarda concordancia con los estándares



internacionales exigibles en materia de acceso a la información pública, que comprende la información privada de *«interés del conjunto de la sociedad»*.<sup>61</sup>

3. Esta visión extensiva guarda relación con lo sugerido en su momento por la Comisión Nacional de Ética Pública, la que empleó el concepto de agente público, en lugar que el de funcionario público que tenía una connotación más estrecha. Para estos efectos, la Comisión expresó que *«[e]n otros países se ha generalizado el uso del término agente público, sean ellos elegidos o designados. Estos agentes públicos tienen a su cargo los asuntos comunes de todos los chilenos, y, por lo mismo, están dotados de distintos grados de autoridad y capacidad de decisión sobre materias que afectan al conjunto de la comunidad nacional. En este sentido, la probidad no es una conducta exigible a los funcionarios públicos en un sentido restringido, como miembros de la administración pública, sino a toda la jerarquía que gobierna, legisla, hace justicia, administra y constituye la esfera pública del país.»*<sup>62</sup>

4. Estas ideas fueron recogidas por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, al fallar el amparo judicial caratulado «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», oportunidad en la cual dio a esta última el carácter de agente del Estado y desestimó su alegación de no actuar por medio de actos administrativos por tratarse de una corporación de derecho privado.<sup>63</sup> En el mismo sentido se procedió por la Corte de Apelaciones citada, al confirmar la sentencia definitiva de primer grado dictada por el 25° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, en el amparo judicial caratulado «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», referido *supra*, en que el interesado accionó judicialmente en contra del citado órgano administrativo, debido a la negativa de este último a entregar información que le proporcionara una empresa privada sujeta a su fiscalización, la que se opuso a ello en sede administrativa.<sup>64</sup>

5. En cuanto al litisconsorcio pasivo, fuera del caso indicado *supra*, es perfectamente posible que ciertos terceros (por ejemplo, asociaciones gremiales), respecto de quienes no se ha recurrido de amparo de acceso por el actor, puedan apersonarse en calidad de terceros coadyuvantes del recurrido en sede judicial, en resguardo de sus derechos, si la información requerida compromete alguno de sus derechos, por aplicación del art. 23 incs. 1° y 2° CPCh. En tal sentido, la jurisprudencia ha aceptado que la intervención un tercero incluso para efectos de recurrir de apelación en contra de fallo de primer grado que dio lugar a la acción deducida, como fue el caso del amparo judicial caratulado «Manzur y otros con Servicio Agrícola y Ganadero», rol N° 2449-2001, del 26° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago.

## V. LA DISCUSIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DE AMPARO

### a) De la reclamación

1. La reclamación por medio de la cual se ejerce esta acción debe mencionar claramente la infracción cometida y los hechos que la configuran, acompañando los medios de prueba que acrediten los hechos que configuran dicha infracción, debiendo además darse cumplimiento a los requisitos formales establecidos para la demanda judicial en el art. 254 CPCCh.

Ante la omisión o denegación de acceso a la información solicitada por parte de la autoridad requerida, el interesado petitionará al tribunal para la declaración judicial de la infracción o vulneración de su derecho de acceso a los actos e información administrativa y, en consecuencia, para que se le otorgue el citado acceso en la etapa de cumplimiento del fallo.

La pretensión procesal hecha valer por el interesado ante estrados será una *pretensión constitutiva*, por ser de «*aquellas en que se solicita al tribunal, para el caso en que se estime fundada la pretensión extraprocesal, la constitución, modificación o extinción de una situación jurídica.*»<sup>65</sup> En la especie, la declaración judicial solicitada por medio de la acción de amparo perseguirá la constitución de una nueva situación jurídica, que será el acceso a la información, por medio de la substitución de la situación jurídica previa, que fue la omisión o denegación de acceso a la información por la autoridad requerida.<sup>66</sup>

Los hechos que configuran la infracción aludida dirán relación usualmente con las gestiones desarrolladas en forma infructuosa para proveerse del acceso a la información ante la autoridad administrativa.

2. Aunque la ley no lo dice derechamente, creemos que en esta etapa procesal será necesario contar con el patrocinio de un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, por aplicación de las reglas generales previstas en el art. 1° inc. 1° L. N° 18.120, sobre Comparecencia en Juicio, salvo que el interesado goce del privilegio de pobreza regulado en los arts. 129 ss CPCCh. o que en la plaza respectiva existan menos de cuatro abogados en ejercicio, conforme al art. 2° inc. 9° de la ley citada, en cuyo caso se podrá comparecer personalmente, y además porque así lo da a entender el art. 14 inc. 4° DFL. N° 1-19.653, al establecer las condiciones para la dictación del decreto de autos en relación en la Excmá. Corte Suprema de Justicia.<sup>67</sup>

Esta exigencia legal puede terminar afectando indirectamente la eficacia y gratuidad del derecho de acceso a los actos e información administrativa, no sólo por su costo económico, sino también por los costos inmateriales que impone a los no letrados la decisión de accionar en contra de la Administración ante los Tribunales de Justicia, no obstante la existencia de la institución jurídica del privilegio de pobreza.

Los costos que la vía judicial impone al interesado pueden conducir a que la



Administración opte por denegar derechamente y sin mayor estudio los requerimientos de acceso a la información administrativa, en la seguridad que aquéllos disuadirán a aquél de exigir su derecho ante estrados y que los que lo hagan judicialmente serán los menos. Esta aserción no es infundada. Basta traer a colación las diferencias existentes entre los tipos ideales del litigante reiterativo (por ejemplo, el litigante corporativo o el burocrático) y el litigante ocasional (el ciudadano, consumidor o interesado aislado), establecidas por la teoría jurisprudencial, las que inciden en las ventajas que los primeros -muchas veces como insiders- exhiben en el llamado juego de la litigación, en términos de reputación judicial/profesional, relaciones personales, precedentes judiciales y recursos de todo tipo.<sup>68</sup>

De ahí la importancia de la labor que puedan desarrollar al respecto, en nombre de los eventuales interesados, las Corporaciones de Asistencia Judicial, las clínicas jurídicas universitarias, los programas de acciones de interés público y los letrados afiliados a programas de asistencia jurídica gratuita de corporaciones de derecho privado sin fines de lucro, en resguardo de este derecho de acceso, sin perjuicio de otras alternativas que puedan idearse a futuro.<sup>69</sup>

3. Lo expuesto tiene también relevancia para efectos del cumplimiento de obligaciones internacionales asumidas por nuestro gobierno en materia de combate a la corrupción, pues él se obligó a adoptar *«mecanismos para estimular la participación de la sociedad civil y de las organizaciones no gubernamentales en los esfuerzos destinados a prevenir la corrupción»* en conformidad al art. III 3. de la Convención Interamericana contra la Corrupción, cuyo decreto promulgatorio fue publicado en el DO. N° 36.279, de 2 de febrero de 1999.

4. Considerando lo expuesto, no puede dejar de mencionarse la posibilidad que el legislador establezca a futuro el silencio positivo ante la falta de respuesta de la Administración en el plazo legal o la revisión judicial obligatoria de la decisión administrativa denegatoria del derecho de acceso a la información administrativa.<sup>70</sup>

#### *b) Del plazo de interposición*

1. Esta acción judicial carece de plazo para su interposición, situación que se reitera en diversos recursos o acciones contenciosas administrativas especiales consagradas en nuestro ordenamiento jurídico.<sup>71</sup>

Esto es importante porque permite en el ínterin el control de la decisión administrativa por parte de la Contraloría General de la República, a requerimiento del interesado. Con todo, preciso es indicar que este último no se encuentra obligado a agotar la vía administrativa ante el órgano superior de control para accionar en vía jurisdiccional.

Sobre el tópico en análisis, debe traerse a colación la sentencia definitiva, no apelada, dictada por el 3er. Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, en el amparo judicial caratulado «Olmedo con Director de Aduanas», rol N° 394-2004, en la cual el Tribunal rechazó la alegación del Servicio recurrido sobre la presunta extemporaneidad de la acción interpuesta. Esta petición se basaba en la aplicación analógica de los plazos establecidos para el recurso de protección y el recurso de amparo económico. El Tribunal resolvió *«que la alegación de extemporaneidad se desestimaré desde que no existe plazo legal para interponer la acción de autos.»*

<sup>72</sup> El mismo punto fue discernido en la sentencia de segundo grado dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso, en el amparo judicial caratulado «Casa Cordero con Director Nacional de Aduanas», rol Ilustrísima Corte N° 755-2005, que revocó la de primer grado dictada por el 3er. Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, en los autos rol N° 3767-2004, oportunidad en la cual el Tribunal de Alzada precisó que *«que en primer término cabe referirse a la extemporaneidad del recurso./ Al efecto el amparo contemplado en el artículo 14 de la ley N° 18.575 no señala plazo para la interposición del mismo y siendo ello así deberá rechazarse la alegación formulada por la recurrida.-/ A mayor abundamiento conviene tener presente que este recurso no puede asimilarse en modo alguno a otros, tales como el de protección, debido fundamentalmente a la existencia de numerosa documentación que debe allegar el recurrente como fundamento de su reclamo, de lo cual se desprende que su interposición deberá efectuarse en un término razonable que no desnaturalice la intención del legislador.-»*<sup>73</sup>

2. La inexistencia de plazo para la interposición del amparo debe entenderse referida a la sanción de caducidad del derecho para reclamar judicialmente de la denegación de acceso, pero no a la extinción de la acción por aplicación de las reglas de la prescripción extintiva o liberatoria.

En otras palabras, la acción de amparo no es imprescriptible; por el contrario, ella prescribe de acuerdo a la regla general del derecho común, contemplada en el art. 2515 inc. 1° CCCh., esto es, cinco años. Así se desprende del art. 2497 CCCh., según el cual *«las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tiene la libre administración de lo suyo.»*

### c) De los descargos

1. Una vez promovida la reclamación ante el órgano jurisdiccional competente, ésta debe ser notificada por cédula en la oficina de partes de la repartición pública correspondiente y en el domicilio del tercero involucrado, si lo hubiere.

La autoridad reclamada, como el tercero en su caso, debe presentar sus descargos

dentro de quinto día hábil y adjuntar los medios de prueba que acrediten los hechos en que se fundan tales descargos. En caso de no contar con medios de prueba disponibles, deberá así expresarlo y ofrecerla en la misma presentación por la cual formula sus descargos, solicitando al Tribunal que fije una audiencia especial de prueba para su recepción.

2. La presentación de descargos por la autoridad reclamada, y el tercero en su caso, debe ser *congruente* con lo obrado en sede administrativa, razón por la cual los descargos formulados no tendrán la virtud de enervar la acción deducida si se fundan en causas justificadas de denegación de acceso no hechas valer en aquélla.

Esta doctrina ha sido asentada en la sentencia definitiva dictada en primera instancia por el 25° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, en el amparo judicial caratulado «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002, confirmada en Alzada, en la cual el Sentenciador señaló *«que, en lo que dice relación con la actuación de GasAndes, cabe considerar que ésta, en aquélla oportunidad y en sede administrativa, no cuestionó la aplicación de la normativa en comento a su respecto, como viene en hacer ahora, sino que, además, ejerció el derecho de oposición conforme a la misma legislación que ahora estima improcedente. Por ello este tribunal no puede sino estimar extemporáneas dichas alegaciones atendidas las propias actuaciones de la parte./ Por lo demás, este carácter de públicos de los documentos en cuestión, no ha sido cuestionado como quiera que la superintendencia recurrida y GasAndes se sujetaron, en sede administrativa, al procedimiento establecido por la ley para acceder a ellos -en tanto su carácter de «públicos»-, y la última ejerció su derecho a oposición, como ya se dijo.»*<sup>74</sup>

La lectura del considerando transcrito permite advertir que, en la especie, el Sentenciador aplicó a una empresa privada de utilidad pública el estándar de la *buena fe procesal*, el que le impedía contradecir sus actos propios. De lo anterior deducimos que el estándar aplicable al órgano administrativo será el del precedente administrativo o, en su defecto, debido a la falta de admisión general de este último en nuestro medio jurídico, el de los actos propios, de corte más iusprivatista, los que constituyen medios para asegurar la juridicidad y la regularidad del actuar administrativo en el derecho comparado y nacional<sup>75</sup>, respectivamente.

3. En razón de lo expuesto, puede tener relevancia procesal requerir la contestación formal de la autoridad administrativa o el tercero en sede administrativa, esto es, antes de la interposición de la acción de amparo.

De esta manera la formulación de descargos en sede judicial se verá delimitada por los estándares referidos *supra* y la sentencia judicial de término, que resuelva el amparo, habrá respetado en una perspectiva longitudinal temporal el principio de la *congruencia procesal*, que ha sido definido como *«[...] la conformidad que*

*debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan este objeto.»*<sup>76</sup>

Para estos efectos, debemos recordar que existe la Comisión Asesora Presidencial para la Protección de los Derechos de las Personas (mejor conocida como Comisión de Defensa Ciudadana), creada mediante DS. N° 65, de 11 de mayo de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, publicado en el DO. de 26 de julio de 2001, cuya intervención ha sido precisamente solicitada por los interesados durante el desarrollo de la vía administrativa en un par de casos, ante la dilación u omisión en dar respuesta por la autoridad administrativa.<sup>77</sup>

## **VI. LA PRESENTACIÓN DE PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO DE AMPARO**

### *a) De la prueba*

1. Los recurridos de amparo deben adjuntar su prueba a la presentación por medio de la cual formulen sus descargos. De no contar con dicha prueba, deberán expresarlo así y ofrecerla al Tribunal, el cual procederá a fijar una audiencia para dentro de quinto día hábil, en la cual se recibirá dicha prueba ofrecida.

2. La prueba, especialmente la documental, se consigna en cuaderno separado y reservado, conservando este carácter aun después de terminada la causa si el tribunal confirma el carácter secreto o reservado de la información y deniega el acceso a ella mediante sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada. Mientras no exista sentencia ejecutoriada que declare el derecho de acceso, el reclamante no puede tener acceso bajo motivo alguno a los documentos objeto del requerimiento, aun cuando fueren acompañados como prueba en el procedimiento.

En consecuencia, el examen privativo y exclusivo de la prueba rendida, en especial la documental, corresponde al Juzgador, acorde a la regla de la inspección *in camera* de la prueba documental adoptada por la ley, la que está presente también en el derecho comparado.

3. Si bien es cierto que la regla expuesta opera en principio en detrimento del principio contradictorio que debe presidir la contienda judicial entre partes, lo que incluye a la Administración Pública y por consiguiente del derecho de igualdad ante la justicia<sup>78</sup>, la extensión de las facultades del Juzgador, al momento de conocer y resolver sobre la acción de amparo deducida, precluye la posibilidad de aquélla construya una esfera de inmunidad jurisdiccional que la ampare sobre la base de la ausencia del contradictorio. Al respecto, debemos recordar que la decisión administrativa es plenamente justiciable, pues, como sostuvo hace un tiempo el

profesor Eduardo García de Enterría, *«el poder administrativo es de suyo un poder esencial y universalmente justiciable»*<sup>79</sup>, lo que en nuestro derecho público tiene asidero en los arts. 1º, 4º, 6º, 7º, 38 y 73 C. Pol. Ch.<sup>80</sup>

Por lo expuesto, corresponde al órgano jurisdiccional competente revisar, en sede judicial, la correcta aplicación y apreciación de los fundamentos de hecho que abonan las causas legales de denegación del acceso a la información pública invocadas por la Administración Pública, sin que constituya fundamento jurídico suficiente para el rechazo de la acción deducida, la mera circunstancia que una norma jurídica califique o permita calificar a la información requerida como exceptuada de la exigencia legal de publicidad. El Juzgador deberá sopesar si el fundamento jurídico esgrimido para negar el acceso, por parte de la Administración, es suficiente para doblegar la regla general de transparencia y publicidad, proclamada por la ley como principio fundamental de organización de aquélla en cumplimiento de un mandato del Constituyente.<sup>81</sup> Al decir de los autores Sres. Colombara y Olmedo, es dable afirmar que *«[l]as causales específicas de negación de acceso a información requieren encontrarse circunscritas a un objetivo legítimo que autorice de (sic) restricción y, como criterio adicional de validez, se exige su capacidad para producir un daño sustancial al objetivo de reserva protegido que sobrepase el interés público de transparencia y publicidad que demanda la difusión de la información requerida.»*<sup>82</sup>

#### *b) De la carga de la prueba*

1. La plena justiciabilidad de la decisión administrativa se puede vislumbrar a través de la carga de la prueba en sede judicial. Ella recae sobre el órgano administrativo requerido, y el tercero en su caso, cuya falta de respuesta o denegación expresa de acceso ha dado motivo a la interposición del amparo judicial. Esto obliga al órgano administrativo a meditar seriamente la respuesta que dará en sede administrativa al requerimiento del interesado, ya que la invocación de causales legales de mayor seriedad o entidad le obligarán a desempeñar una mayor actividad probatoria. En cierta medida, esto conlleva también un control sobre la apreciación que el órgano administrativo hace de la causales legales que autorizan la denegación de acceso, las que en ocasiones suelen basarse en meros conceptos jurídicos indeterminados.<sup>83</sup>

2. Esta doctrina sobre carga de la prueba fue establecida por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, al fallar en alzada el amparo judicial caratulado «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», individualizado supra, en que dicho tribunal declaró que *«asimismo, no ha logrado CONAF acreditar que la divulgación de la información requerida, latamente descrita en el motivo tercero de esta resolución, afecte sensiblemente los derechos o intereses de terceros, en los términos que describe el artículo 11 de la ley N° 18.575, en su inciso undécimo.»*<sup>84</sup>

Ella fue reiterada en la sentencia definitiva de primera instancia, dictada por el 25° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, recaída en el amparo judicial caratulado «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002, confirmada en Alzada, en que el Sentenciador afirmó *«que, en seguida, en lo que dice relación con las alegaciones de «reservada» o «secreta» de la información requerida por la reclamante, cabe señalar que se trata de meras afirmaciones de la Superintendencia recurrida y de GasAndes, respectivamente, no demostradas en la causa./ En efecto, no se acreditó por quien lo alegaba, el cumplimiento de alguna de las condiciones que al efecto señala el artículo 8° del referido Reglamento, en sus letras a) ni b) y artículo 9° del mismo cuerpo reglamentario, respecto de la información requerida, y al tribunal le está impedido de calificar la naturaleza de los mismos desde que ni siquiera se han acompañado a la causa, salvo la fotocopia de la carta de 29 de junio de 2001, dirigida por GasAndes a la Superintendencia recurrida, que se adjuntó a fojas 211 y 212 como antecedente del informe de esta última./ Que, por último, útil resulta consignar -con la excepción dicha en el fundamento 15° precedente- que, exigiéndolo el artículo 11 ter de la ley N° 18.575, ni la autoridad reclamada ni GasAndes adjuntaron a sus descargos los medios de prueba necesarios para acreditar sus dichos y tampoco acompañaron -como se dijo en el fundamento aludido- la documentación a que se refiere el presente amparo.»*<sup>85</sup> El Tribunal de Alzada, por su parte, en la sentencia recaída en el recurso de apelación respectivo, rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, concurrió en el mismo sentido al indicar que *«asimismo, no ha logrado Gas Andes acreditar que la divulgación de la información descrita en el motivo primero de esta resolución, afecte los derechos e intereses de terceros, en los términos que describe el artículo 11 de la Ley N° 18.575, en su inciso undécimo.»*<sup>86</sup>

Algo similar se deduce, aunque indirectamente, del fallo recaído en el amparo judicial caratulado «Vigneaux Bravo con Contralor General», rol N° 32-2002, del 23er. Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, cuya sentencia definitiva, no apelada, acogiendo la acción interpuesta, ordenó al Sr. Contralor General y a la Ilustre Municipalidad de Colina hacer entrega al interesado de la información solicitada, rechazando así la oposición sin expresión de causa formulada por los terceros en sede administrativa y reiterada en sede judicial, como indicado supra. Atendida la sumaria causal invocada, esto es, oposición de terceros sin expresión de causa, y los antecedentes acompañados al amparo por el actor, el Tribunal de la instancia tuvo por establecido que al interesado se le había denegado el acceso a la información pública, inclusive en forma indirecta, y señaló: *«2° Que en comprobación específica de sus largos y tenaces esfuerzos por conseguir la información cuya búsqueda lo trae ante el tribunal, acompaña copias de cartas y oficios, dirigidos por él a funcionarios públicos y respuestas de éstos, en diversas fechas que se contienen entre el año 1997 y 2001; son dieciocho piezas demostrativas de sus instancias y de las negativas, directas o no, de que fueran objeto.»*<sup>87</sup>

3. La jurisprudencia ha aceptado el empleo de esta acción contencioso



administrativa para la obtención de medios de prueba documentales. Lo anterior es relevante porque la agregación de tales documentos a un proceso civil, a través de la diligencia de exhibición de documentos prevista en el art. 349 CPCCh., puede resultar infructuosa o verse dificultada. Algo similar ha acontecido en el derecho administrativo italiano, en el que el Consejo de Estado ha concluido que el ejercicio del derecho de acceso en sede judicial permite «*reforzar un recurso judicial en tramitación.*»<sup>88</sup>

Dan pie para sostener lo anterior los fallos de primer y segundo grado dictados en el amparo judicial caratulado «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002 del 25° Juzgado de Letras en lo Civil y rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, ambos de Santiago. En la especie, el Tribunal de la instancia sostuvo «*que, en lo que se refiere al análisis de la oposición ejercida por GasAndes en sede administrativa, cabe señalar que ella no resulta suficiente para impedir el acceso a la información requerida desde que dicha situación no está contemplada en el artículo 8° del Reglamento referido, ni aún en su número 6° de la letra a.-, por cuanto sólo existe una controversia de carácter civil entre la recurrente de amparo y la oponente, referida al término de una servidumbre de gas, según consta del documento que corre agregado a fojas 43; no se advierte cómo este proceso civil pudiera verse entorpecido por el conocimiento de los antecedentes relativos a la concesión que sirve de fundamento a la servidumbre cuya terminación se discute, sobre todo si se considera que en el mismo las partes se deben al principio de la buena fe para litigar.*»<sup>89</sup>

## **VII. LA SENTENCIA DEFINITIVA, SUS EFECTOS Y LOS RECURSOS PROCESALES EN EL PROCEDIMIENTO DE AMPARO**

### *a) De la sentencia definitiva y las notificaciones*

1. El tribunal procederá a dictar la sentencia definitiva dentro de tercero día de vencido el plazo de presentación de descargos, sea que se hayan o no presentado dichos descargos. Si el tribunal decretó una audiencia de prueba, este plazo correrá una vez vencido el plazo fijado para la realización de ésta.

La sentencia definitiva deberá cumplir con los requisitos de este tipo de resolución judicial, señalados en los arts. 158 y 170 ss. CPCCh.

2. Nada obsta a que el tribunal pueda decretar una o más medidas para mejor resolver previstas en el art. 159 CPCCh., en la medida que sean pertinentes, dentro del plazo para dictar sentencia definitiva, por aplicación de las reglas generales, de acuerdo a lo señalado *supra*.

3. La sentencia definitiva deberá ser notificada por cédula, siendo apelable en ambos efectos. Todas las resoluciones judiciales, a excepción de la sentencia

definitiva, se dictan en única instancia y se notifican por el estado diario.

*b) De los recursos*

1. El recurso judicial ordinario de apelación debe ser interpuesto en contra de la sentencia definitiva en el término fatal de 5 días, contados desde la fecha de notificación de la parte que lo entabla, y debe contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya y las peticiones concretas que se formulan.

Interpuesto y declarado admisible el recurso, el tribunal a quo elevará de inmediato los autos a la Corte de Apelaciones respectiva y el Presidente de ésta ordenará dar cuenta preferente del recurso, sin esperar la comparecencia de ninguna de las partes, una vez recibidos los autos en la secretaría del tribunal.

El fallo que se pronuncie sobre el recurso de apelación no será susceptible de los recursos judiciales extraordinarios de casación, sin perjuicio de la vía disciplinaria.<sup>90</sup>

2. Por aplicación de las disposiciones comunes a todo procedimiento previstas en el lib. I CPCCh., estimamos que proceden los recursos ordinarios de aclaración, rectificación o enmienda y de reposición, contemplados en los arts. 181 y 182 ss. C.P.Ch., respectivamente. Asimismo, creemos que procede la adhesión a la apelación, prevista en los arts. 216 s. CPCCh., en primera instancia antes de la remisión de los autos al Tribunal de Alzada y en segunda instancia dentro de los cinco días siguientes a la recepción de los autos en la secretaría del Tribunal de Alzada.

Respecto de esto último, si bien es cierto que el art. 14 inc. 2° b) DFL. N° 1-19.653 dispone que la apelación se verá en cuenta, sin esperar la comparecencia de las partes, ello no significa que las partes no puedan comparecer a dicha instancia. El recurso, simplemente, no será declarado desierto por la falta de comparecencia y será de todas formas conocido y resuelto por el Tribunal de Alzada. Pero si bien las partes no tienen la obligación de comparecer para estos efectos, pueden hacerlo de todas maneras, en el plazo indicado en el art. 200 CPCCh., para otro efecto, como es, para adherirse a la apelación.

3. Aunque no será lo usual, debido a lo especial de la materia, estimamos que procede la interposición del recurso de hecho propiamente tal, contemplado en los arts. 203 ss. CPCCh., si el tribunal a quo deniega la concesión del recurso de apelación (por ejemplo, por considerarlo extemporáneo).

Del mismo modo, si el tribunal a quo concediera una apelación improcedente (por ejemplo, por haberse interpuesto el recurso en forma extemporánea), procede la interposición del falso recurso de hecho, regulado en el art. 196 inc. 2° CPCCh., ante el Tribunal de Alzada, sin perjuicio que pueda solicitarse igual declaración de



aquél mediante un recurso de reposición. En cuanto a la demás causales que abonan la interposición del falso recurso de hecho, contempladas en el art. 196 incs. 1° y 2°, resulta difícil hipotetizar sobre su concurrencia, dado el claro tenor de la ley sobre los efectos del recurso de apelación.

4. En materia de concesión del recurso judicial ordinario de apelación, llama la atención que el legislador se haya limitado a prescribir que aquél debe ser concedido en ambos efectos, sin distinguir previamente según el tipo de resolución judicial dictada por el tribunal a quo. Efectivamente, si este tribunal a quo hubiere acogido la acción de amparo resulta lógico que el recurso de apelación se conceda en ambos efectos, para salvaguardar así el carácter reservado o secreto de los actos y documentos administrativos, ya que el recurrente será la Administración del Estado. Por el contrario, si el tribunal a quo hubiere rechazado la acción de amparo, entonces el recurrente será el interesado y en este caso tendría más sentido que el recurso se concediere en el sólo efecto devolutivo, ya que de esta manera la reserva o secreto de la información administrativa no se vería conculcada. No obstante, no fue ésta la opción del legislador.

5. En el evento que conozca de esta acción contencioso administrativa especial la Excma. Corte Suprema, estimamos que el único recurso jurisdiccional plausible será el recurso judicial ordinario de aclaración, rectificación o enmienda, sin perjuicio de la vía disciplinaria.

6. Tanto en el caso del conocimiento del recurso ordinario de apelación por la Corte de Apelaciones respectiva, como en la resolución del amparo directo ante la Excma. Corte Suprema, el tribunal puede ordenar, si así lo estima conveniente el tribunal o se le solicita con fundamento plausible, traer los autos en relación para oír a los abogados de las partes, en cuyo caso la causa se agregará extraordinariamente a la tabla respectiva de la misma sala, ordenándose por el Presidente del tribunal que la audiencia no sea pública.

#### *c) De los efectos de la sentencia definitiva que acoge el amparo*

1. La sentencia definitiva firme que acoja la acción de amparo estará revestida de la autoridad de cosa juzgada y, como tal, producirá la acción y excepción correspondiente a favor del interesado ganancioso. Atendido lo dispuesto en el art. 177 CPCCh., lo mismo puede predicarse respecto de la que rechace la acción de amparo, que los producirá a favor de la Administración gananciosa.

El Juzgador, mediante dicha sentencia, procederá a: i.- Declarar la infracción o vulneración, por parte de la autoridad administrativa, del derecho de acceso a los actos e información administrativa solicitada que corresponde al interesado. ii.- Ordenar la entrega de los documentos o antecedentes requeridos, la que deberá ser llevada a cabo con completitud y fidelidad por la autoridad administrativa, fijándose para ello un plazo prudencial por el órgano jurisdiccional.<sup>91</sup> iii.- Aplicar,

en el evento que así lo estime el tribunal, una multa al Jefe Superior del Servicio, de dos a diez unidades tributarias mensuales. iv.- Aunque la ley no lo contempla expresamente, creemos que el Tribunal puede también condenar al perdidoso al pago de las costas de la causa, conforme al art. 144 CPCCh., por aplicación de las disposiciones comunes a todo procedimiento judicial.

Como se podrá apreciar, la competencia del Juzgador se encuentra delimitada, pese a tratarse de un recurso contencioso administrativo de plena jurisdicción, pues el Juzgador declarará la infracción o vulneración de un derecho del interesado y adoptará las medidas tendientes a su restablecimiento por parte de la Administración, como explicado supra.

2. Para efectos del cumplimiento del dicho fallo judicial firme, podemos deducir del tenor del art. 14 inc. 7° DFL. N° 1-19.653 que la autoridad administrativa perdidosa deberá poner los actos y documentos administrativos solicitados a disposición del interesado y otorgar copias, simples o autorizadas, dependiendo del caso, de unos y otros, teniendo presente los principios de transparencia, eficiencia y eficacia administrativas, siendo el costo del material empleado para entregar la información de cargo del interesado.

3. La no entrega oportuna de los documentos o antecedentes en la forma que ordena el órgano jurisdiccional es sancionada administrativamente con la suspensión de su cargo del Jefe del Servicio, por un lapso de cinco a quince días y con multa de dos a diez unidades tributarias mensuales. Y, en caso de reincidencia, se aplica el duplo de las sanciones reseñadas precedentemente. Lo anterior debe entenderse sin perjuicio que el funcionario sancionado pueda incurrir en el delito de desacato previsto y sancionado en el art. 240 inc. 2° CPCCh.

## **VIII. A MODO DE CONCLUSIÓN**

1. Este artículo presentó un análisis de la acción o recurso contencioso administrativo especial de amparo del derecho de acceso a la información pública, en una perspectiva teórica y dogmática.

2. Nuestra perspectiva reconoce que estamos en presencia de un contencioso administrativo especial, de los muchos que consagra nuestro ordenamiento jurídico, pero al mismo tiempo sostiene que esta acción excede los cánones tradicionales de dichas acciones, debido a que el objetivo perseguido por medio de ella no sólo es el respeto al ordenamiento jurídico, sino también la exigencia, por vía judicial, que la Administración y los agentes públicos rindan cuentas ante la comunidad interesada.

3. El derecho cautelado por medio del amparo es el acceso a los actos e información administrativa. Su reconocimiento, por vía legal, comporta un cambio en las relaciones entre la Administración Pública y la sociedad civil, ya que habilita

a esta última para ser sujeto activo, por derecho propio, en el control de aquélla, lo que se traduce en un mecanismo de redistribución del poder desde el Estado a la sociedad civil.

4. Los aspectos enunciados se expresan en la regulación procesal del amparo, que corresponde a una acción judicial que se ejerce en un procedimiento concentrado y ante un juez de letras en lo civil.

Con todo, si bien es cierto que el legislador orgánico constitucional trató de simplificar el ejercicio de esta acción, no es menos cierto que su estatuto legal impone ciertas rigideces formales y/o procesales a dicho ejercicio, en detrimento de sus objetivos, comentados *supra*. Esperamos que ellos sean superados en una próxima reforma al estatuto jurídico del derecho de acceso a la información pública, tanto en sede constitucional como legal.

## POST-SCRIPTUM

En circunstancias que este artículo se encontraba sometido a arbitraje por el Comité Editorial de *Ius et Praxis*, el Congreso Nacional aprobó la L. N° 20.050, publicada en el DO. de 26 de agosto de 2005, por medio de la cual se puso en vigor un paquete de reformas a la C. Pol. Ch., luego de una larga y dilatada negociación entre la gobernante Concertación de Partidos por la Democracia y la opositora Alianza por Chile. El art. 1° 3. de dicha ley contempló un nuevo precepto constitucional sobre la publicidad de los actos públicos, la que ahora se extendió a todos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, y circunscribió -aunque defectuosamente- el ámbito del secreto de Estado a un conjunto de causales legales que deberán ser apreciadas mediante una ley de quórum calificado.

El nuevo precepto constitucional ha pasado a ser el art. 8° de la C. Pol. Ch., según el texto refundido de esta última publicado en el DO. de 22 de septiembre de 2005 y tiene el siguiente tenor: *«[e]l ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto 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 aquéllos o de éstos, 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.»*

En los términos planteados, el control del secreto de Estado ha asumido una nueva dimensión, tanto en sede legislativa como judicial. El amparo del derecho de acceso a la información pública deberá adecuarse a las nuevas circunstancias, en lo cual pueden jugar un papel relevante los nuevos arts. 6° inc. 1°, 82 N° 6 y, en tanto se dicte una ley sobre el derecho de acceso a la información pública, la D. Tr. 4ª C. Pol. Ch. Para estos efectos, estimamos que algunos de los materiales

comentados *infra* serán aún de utilidad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

a) Libros, memorias de prueba, documentos, capítulos de libros y artículos de revistas científicas.

1. Allesch P., Johann S. y Obando C., Iván M., «Una Visión Crítica sobre la Normativa de Acceso a los Actos e Información Administrativa», en *Ius et Praxis* 10 (2004) 2, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca.
2. —————, «Algunas Reflexiones sobre los Principios de Transparencia y Publicidad Administrativa: Recepción, Fisonomía y Legitimación del Derecho de Acceso a los Actos e Información de la Administración del Estado», ponencia presentada a las XXXIV Jornadas Chilenas de Derecho Público, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2005.
3. —————, «Aproximación Dogmática y Jurisprudencial a los Principios de Transparencia y Publicidad de los Actos e Información Administrativa», en *Revista de Derecho* XXVII (2005), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, (en prensas).
4. Avsolomovich C., Alex, Lührs A., Germán y Noguera G., Ernesto, **Nociones de Derecho Procesal**, Editorial Jurídica de Chile, 1965.
5. Bates, Luis, «**Corrupción a la chilena**», en *Revista Universitaria* 76 (2002), Pontificia Universidad Católica de Chile.
6. Bertelsen R., Raúl, «El legítimo ejercicio de los derechos constitucionales», en *Revista de Derecho* X, Universidad Católica de Valparaíso, 1985.
7. Bielsa, Rafael, **Derecho Administrativo**, La Ley S.A., 1980.
8. Cea Egaña. José Luis, «La Regionalización de Chile y la Modernización de su Sociedad Estatal», en *Revista de Derecho* V (diciembre 1994), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile.
9. Chayes, Abram, «The Role of the Judge in Public Law Litigation», *Harvard Law Review* 89 (1976).
10. Chilcote, Ronald, **Theories of Comparative Politics**<sup>2</sup>, Westview Press, Inc., Boulder: CO., 1994.

11. Claissac S., Jorge, *Derecho de Acceso a la Información Administrativa*, Memoria de Prueba, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 2000.
12. Colegio de Contadores Públicos de Lima, *Combatiendo el Fraude y la Corrupción en los Gobiernos*, Colegio de Contadores Públicos de Lima, Lima, 1992.
13. Colombara L., Ciro y Olmedo B., Juan P., «El Control Social de la Administración y el Derecho de Acceso a la Información. La Experiencia Chilena», en *Revista de Información Pública* 1, N° 1, Escuela de Periodismo, Universidad Santo Tomás, junio 2003 (reimpreso en *Derecho Comparado de la Información* 2, julio-diciembre 2003).
14. Comisión Nacional de Ética Pública, «Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública sobre la Probidad Pública y la Prevención de la Corrupción», en *Revista de Ciencia Política* XVIII, N°s. 1-2, Instituto de Ciencia Política, Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 1996.
15. Contesse S., Jorge, «El Derecho de Acceso a la Información y el Sistema Jurídico Chileno», en *Cuadernos de Análisis Jurídico* 14, Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales, 2002.
16. Correa Freitas, Rubén y Franco, Rolando (comps.), **Gestión del Estado y Desburocratización**, Oficina Nacional del Servicio Civil de la Presidencia de la República Oriental del Uruguay e Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social (ILPES), Montevideo, 1989.
17. Cunill, Nuria, **Participación Ciudadana**, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Caracas, 1991, pp. 9 ss.;
18. Daniel A., Manuel, «Sobre lo contencioso administrativo», en Oëlckers C., Osvaldo, Pierry A., Pedro, Pitto D., Hernán y Daniel A., Manuel, **Lo Contencioso Administrativo**, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, 1976.
19. Downs, Anthony, **Inside Bureaucracy**, Little, Brown and Company, Boston: Mass., 1967.
20. Evans, Peter, **Dependent Development**, Princeton University Press, Princeton: NJ., 1979.
21. Farren C., Fernando, «La Congruencia Procesal», *Revista de Ciencias Jurídicas* 1 (1971), Departamento de Ciencias Jurídicas, Universidad de Chile-Valparaíso, Escuela de Derecho, Universidad Católica de Valparaíso.
22. Fernández G., Miguel A., «El Principio de Publicidad Administrativa», en

Bascuñán V., Antonio (ed.), **La Administración del Estado de Chile. Decenio 1990-2000**, Editorial Jurídica ConoSur Ltda., Santiago, 2000.

23. —————, «El Principio de Publicidad de los Actos Estatales y de los Documentos en que se Fundan», en *Cuadernos de Análisis Jurídico* 14, Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales, 2002.

24. Galanter, Marc, «Why the «Haves» Come Out Ahead: Speculations on the limits of legal change», en *Law and Society* 9 (Fall 1974).

25. —————, «Reading the Landscape of Disputes: What we know and don't know (and think we know) about our allegedly contentious and litigious society», en *UCLA Law Review* 31 (1983) 4.

26. —————, «The Day After the Litigation Explosion», en *University of Maryland Law Review* 46 (1986).

27. García de Enterría, Fernando, **La lucha contra las inmunidades del poder**<sup>3</sup>, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1983.

28. —————, «La justicia administrativa en el cambio de siglo», en *Gobierno y Administración del Estado (Nacional-Regional-Comunal)* 101 (diciembre 2001), Instituto Chileno de Derecho Administrativo, Editorial LexisNexis Chile/ConoSur.

29. González M., Mario, «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, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 1985.

30. González P., Jesús, **Derecho Procesal Administrativo**, Instituto de Estudios Político, Madrid, 1957-1963, 3.

31. Horowitz, Donald L., «The Courts as Guardians of the Public Interest», en *Public Administration Review* (March/April 1977).

32. Johnston, Michael, «Historical Conflict and the Rise of Standards», en Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), **The Global Resurgence of Democracy**, The Johns Hopkins University Press, Baltimore: MA., 1993.

33. Klitgaard, Robert, «Strategies for Reform», en Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), **The Global Resurgence of Democracy**, The Johns Hopkins University Press, Baltimore: MA., 1993.

34. Kritzer, Herbert M., **Let's Make a Deal**, The University of Wisconsin Press,

Madison: WIS., 1991.

35. Lozano, Blanca, **La desclasificación de los secretos de Estado**, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1998.

36. Michel, James H., «Presentación», en Colegio de Contadores Públicos de Lima, **Combatiendo el Fraude y la Corrupción en los Gobiernos**, Colegio de Contadores Públicos de Lima, Lima, 1992.

37. Nigro, Felix A. y Nigro, Lloyd G., **Modern Public Administration**, Harper & Row, Publishers, New York: NY, 1988.

38. Nogueira A., Humberto, **El derecho a libertad de opinión e información y sus límites (Honra y vida privada)**, LexisNexis ConoSur, Santiago, 2002.

39. Núñez V., Juan Cristóbal, **Tratado de los Recursos Jurisdiccionales y Administrativos**, Editorial La Ley, Santiago, 1994.

40. Oëlckers C., Osvaldo, «El recurso de nulidad», en Oëlckers C., Osvaldo, Pierry A., Pedro, Pitto D., Hernán y Daniel A., Manuel, **Lo Contencioso Administrativo**, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, 1976.

41. —————, «Algunos principios claves en la protección jurisdiccional de los derechos de los administrados», en *Revista de Derecho* XIV (1991-1992), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Católica de Valparaíso.

42. O'Donnell, Guillermo A., **Modernización y Autoritarismo**, Editorial Paidós, Buenos Aires, 1972.

43. —————, **El Estado Burocrático Autoritario**<sup>2</sup>, Buenos Aires, Fundación Editorial de Belgrano, 1996.

44. Olmedo B., Juan P., «Claude contra CONAF»: Un Caso de Control Social de la Explotación Forestal», en *Revista de Derecho Ambiental* 1, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2003.

45. —————, «Derecho de Acceso a Información Pública Secreto y Reserva», en *Revista del Abogado* 30, abril 2004.

46. Pantoja B., Rolando, «La Convergencia Esencial de las Posiciones Jurídicas Nacionales», en Oëlckers C., Osvaldo (ed.), **Los Tribunales Contenciosos Administrativos: Antecedentes para su estudio**, Honorable Junta de Gobierno, Primera Comisión Legislativa, Armada de Chile, Valparaíso, 1982.

47. Pereira A., Hugo, «Unidad de Jurisdicción en el Derecho Chileno», en *Revista de Derecho Público* 12, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 1971.
48. Pierry A., Pedro, «Otros aspectos de lo contencioso-administrativo», en Oëlckers C., Osvaldo, Pierry A., Pedro, Pitto D., Hernán y Daniel A., Manuel, **Lo Contencioso Administrativo**, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, 1976.
49. Sarmiento A., Manuel J., **Los Recursos Administrativos en el Marco de la Justicia Administrativa**, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1996.
50. Ubierna, José Antonio, **De lo Contencioso Administrativo**, Librería General Victoriano Suárez, Madrid, 1948.
51. Urrutia S., Osvaldo, **El principio de publicidad y el secreto en el acceso a la información administrativa**, Memoria de Prueba, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2001.
52. Villanueva, Ernesto, **Derecho de Acceso a la Información Pública en Latinoamérica**, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México: DF., 2003.
53. Wilson, James Q., **Bureaucracy: what government agencies do and why they do it**, BasicBooks, Inc., 1989.

b) Informes, sitios web y prensa.

1. Abramovich, Victor y Courtis, Christian, **El acceso a la información como derecho**, Abogados Voluntarios, Buenos Aires, 2004, en [www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=17](http://www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=17).
2. ADC, CELS, FARN, INECIP y Poder Ciudadano, **Requisitos mínimos para una ley de acceso a la información pública**, Abogados Voluntarios, Buenos Aires, 2004, en [www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=103](http://www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=103).
3. Anguita R., Pedro y Lovera P., Domingo, «Derecho de acceso a la información», en *El Mercurio de Santiago*, sábado 11 de diciembre de 2004.
4. Cisternas, Hernán, «Reparticiones públicas: Contraloría objeta «secretismo» », en *El Mercurio de Santiago*, martes 16 de noviembre de 2004, en [http://diario.elmercurio.com/2004/11/16/nacional/\\_portada/noticias/353D75D9-4FCA-46](http://diario.elmercurio.com/2004/11/16/nacional/_portada/noticias/353D75D9-4FCA-46).



5. Comisión Andina de Juristas, «El Derecho de Acceso a la Información Pública en los Países de la Región Andina», en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 108 (2003), Universidad Nacional Autónoma de México, en [www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/108/inf/inf11.htm](http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/108/inf/inf11.htm).
6. Consejo Científico del CLAD, **La Responsabilización Múltiple. Consideraciones Finales**, Consejo Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Buenos Aires, s.d., en <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/UNPAN000184.pdf>.
7. Correa R., Teresa, «Acceso a Información Pública Abusos a la Ley de Probidad Administrativa: Organismos estatales que esconden secretos», en *El Mercurio de Santiago*, martes 15 de junio de 2004.
8. Cunill G., Nuria, **Responsabilización por el Control Social**, Consejo latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Buenos Aires, s.d., en <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/clad/unpan000183.pdf>.
9. Feliú O., Olga, «Publicidad de los actos públicos», en *Diario Financiero*, 30 de junio de 2004, en [www.eldiario.cl/shnoti.asp?noticiax2035](http://www.eldiario.cl/shnoti.asp?noticiax2035).
10. Ferreira Yazigi, Alejandro, «Corrupción, Transparencia y Democracia: Reflexiones Pertinentes a la Hora Actual», en *Informe 288* (2003), Asuntos Públicos org., en [www.asuntospublicos.org/descargaPDF.php?id=471&url=d4776.288.pdf](http://www.asuntospublicos.org/descargaPDF.php?id=471&url=d4776.288.pdf).
11. Fischer A., Alvaro, «No es en los tribunales», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 27 de octubre de 2002.
12. Fromin D., Luis, «Líos con «la Moral» », en *Qué Pasa*, N° 1.695, 3 al 9 de octubre de 2003.
13. Larraín F., Hernán, «A derribar muros», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 1° de agosto de 2004.
14. Groisman, Enrique y Lerner, Emilia, **Responsabilización por los Controles Clásicos**, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Buenos Aires, s.d., en <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/UNPAN000179.pdf>.
15. Larraín F., Hernán, «A derribar muros», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 1° de agosto de 2004.

16. Lovera P., Domingo, «Acceso a la Información: las restricciones a los derechos fundamentales», en *La Semana Jurídica* 217, 3 al 9 de enero de 2005.

17. Mendoza Z., Ramiro, **Publicidad de los documentos que emanan de un procedimiento de fijación de tarifas**, Informe en Derecho, Santiago, 2004.

18. Olmedo B., Juan P., «Acceso a información pública», en *El Mercurio de Santiago*, martes 18 de noviembre de 2003.

19. —————, «Estatuto de acceso a información pública», en *El Mercurio de Santiago*, jueves 12 de agosto de 2004.

20. —————, **Derecho de Acceso a la Información Pública. Chile**, Informe Inédito, Santiago, agosto 2004.

21. Recabarren, Lorena, 'Acceso a la Información Pública: Un Derecho de la Ciudadanía', en *La Segunda*, viernes 20 de mayo de 2005, en [www.lasegunda.com.ediciononline/senaleseconomicas/comentarios/recabarren/index.asp](http://www.lasegunda.com.ediciononline/senaleseconomicas/comentarios/recabarren/index.asp).

22. Soza, Daniel, «Secretos de Estado», en *Qué Pasa*, N° 1.728, 20 al 27 de mayo de 2004.

23. Autor Desconocido (n.n.), «Acceso a fuentes públicas», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 20 de junio de 2004.

24. Autor Desconocido (n.n.) «Propuesta parlamentaria: Piden respaldo para ley contra el secretismo», en *El Mercurio de Santiago*, viernes 23 de julio de 2004, en [http://diario.elmercurio.com/2004/07/23/nacional/\\_portada/noticias/impresion3677EF](http://diario.elmercurio.com/2004/07/23/nacional/_portada/noticias/impresion3677EF).

25. Autor Desconocido (n.n.), «SIP y acceso a la información», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 20 de marzo de 2005.

26. Autor Desconocido (n.n.), «Interrogantes acerca del acceso a la Información Pública», en *La Semana Jurídica* 228, 21 al 27 de marzo de 2005.

27. Autor Desconocido (n.n.), « «Secretismo»: Aduana obligada a entregar información», en *El Mercurio de Santiago*, sábado 26 de marzo de 2005.

c) Documentos oficiales, jurisprudencia administrativa y judicial publicada e inédita.

1. República de Chile, Contraloría General de la República, **Dictámenes**.
2. \_\_\_\_\_, Cámara de Diputados, **Boletín de Sesiones**.
3. \_\_\_\_\_, Poder Judicial, **Sentencias**.
4. \_\_\_\_\_, Senado, **Diario de Sesiones**.
5. \_\_\_\_\_, Tribunal Constitucional, **Sentencias**.
6. \_\_\_\_\_, **Diario Oficial**.
7. LexisNexis, **La Semana Jurídica**.

d) Textos jurídicos.

1. República de Chile, **Constitución Política de la República**.
2. \_\_\_\_\_, **ley N° 20.050**.
3. \_\_\_\_\_, **ley N° 18.575**.
4. \_\_\_\_\_, **ley N° 19.653**.
5. \_\_\_\_\_, **Decreto con Fuerza de Ley N° 1-19.653**, Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 13 de diciembre de 2000.
6. \_\_\_\_\_, **ley N° 19.880**.
7. \_\_\_\_\_, **Decreto Supremo N° 26**, Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 28 de enero de 2001.
8. \_\_\_\_\_, **Código Penal**.
9. \_\_\_\_\_, **Convención Interamericana contra la Corrupción**.

---

\*\* Tabla de Abreviaturas: C. Pol. Ch.: Constitución Política; CCCh.: Código Civil; CPCCh: Código de Procedimiento Civil; CTCh.: Código del Trabajo; L.: ley; DFL. N°: Decreto con Fuerza de Ley número; DL. N°: Decreto Ley número; DS. N°: Decreto Supremo número; lib.: libro; art.: artículo; arts.: artículos; D. Tr.: disposición transitoria; inc.: inciso; incs.: incisos; N°: número; p.: página; pp.:

páginas; s.: siguiente; ss.: siguientes; N°: número; N°s.: números; DO.: Diario Oficial.

<sup>1</sup> Cfr. Allesch P., Johann S. y Obando C., Iván M., «Una Visión Crítica sobre la Normativa de Acceso a los Actos e Información Administrativa», en *Ius et Praxis* 10 (2004) 2, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, pp. 11 ss.; Los Mismos, «Algunas Reflexiones sobre los Principios de Transparencia y Publicidad Administrativa: Recepción, Fisonomía y Legitimación del Derecho de Acceso a los Actos e Información de la Administración del Estado», ponencia presentada a las XXXIV Jornadas Chilenas de Derecho Público, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2005, 29 pp.; Los Mismos, «Aproximación Dogmática y Jurisprudencial a los Principios de Transparencia y Publicidad de los Actos e Información Administrativa», en *Revista de Derecho* XXVII (2005), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, (en prensas).

<sup>2</sup> Así, lo ratifica el profesor José Luis Cea Egaña, al señalar: «*Al mencionar tal especie de democracia apunto a los valores del humanismo, la participación, la justicia en sus diversas especies, el Estado de Derecho, la legitimidad sustantiva en el origen y ejercicio de la dominación, el control de ésta y la responsabilidad efectiva de quienes abusen en sus oficios...*» Cfr. Cea Egaña. José Luis, «La Regionalización de Chile y la Modernización de su Sociedad Estatal», en *Revista de Derecho* V (diciembre 1994), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile, p. 64.

<sup>3</sup> Sobre esta materia Cfr. Oëlckers C., Osvaldo, «Algunos principios claves en la protección jurisdiccional de los derechos de los administrados», en *Revista de Derecho* XIV (1991-1992), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Católica de Valparaíso, pp. 407 ss.; García de Enterría, Eduardo, «La justicia administrativa en el cambio de siglo», en *Gobierno y Administración del Estado (Nacional-Regional-Comunal)* 101 (diciembre 2001), Instituto Chileno de Derecho Administrativo, Editorial LexisNexis Chile/ConoSur, pp. 173 ss.

<sup>4</sup> Los ordenamientos constitucionales someten a limitaciones, requisitos y formalidades el ejercicio de las potestades públicas, especialmente, de las potestades administrativas (Artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República de Chile). La violación de cualquiera de las prescripciones indicadas, causa la nulidad de dichas actuaciones.

<sup>5</sup> Cfr. Fischer A., Álvaro, «No es en los tribunales», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 27 de octubre de 2002, p. A 2; «Gremios esperan pronunciamiento», en *El Mercurio de Santiago*, viernes 31 de enero de 2003, p. C 6; Fromin D., Luis, «Líos con «la Moral» », en *Qué Pasa*, N° 1.695, 3 al 9 de octubre de 2003, pp. 65 s.; Olmedo B., Juan P., «Acceso a información pública», en *El Mercurio de Santiago*, martes 18 de noviembre de 2003, p. A 2; El Mismo, «Estatuto de acceso

a información pública», en *El Mercurio de Santiago*, jueves 12 de agosto de 2004, p. A 2; El Mismo, «Derecho de Acceso a Información Pública Secreto y Reserva», en *Revista del Abogado* 30 (abril 2004), pp. 14 ss.; Soza, Daniel, «Secretos de Estado», en *Qué Pasa*, N° 1.728, 20 al 27 de mayo de 2004, pp. 48 ss.; «Mesa del Senado anuncia proyecto para garantizar acceso a información», en *La Segunda*, martes 15 de junio de 2004, p. 15; Correa R., Teresa, «Acceso a Información Pública Abusos a la Ley de Probidad Administrativa: Organismos estatales que esconden secretos», en *El Mercurio de Santiago*, martes 15 de junio de 2004, p. C 3; «Acceso a fuentes públicas», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 20 de junio de 2004, p. A 3; Feliú O., Olga, «Publicidad de los actos públicos», en *Diario Financiero*, 30 de junio de 2004, en [www.eldiario.cl/shnoti.asp?noticiax2035](http://www.eldiario.cl/shnoti.asp?noticiax2035); «Propuesta parlamentaria: Piden respaldo para ley contra el secretismo», en *El Mercurio de Santiago*, viernes 23 de julio de 2004, en [http://diario.elmercurio.com/2004/07/23/nacional/\\_portada/noticias/impresion3677EF](http://diario.elmercurio.com/2004/07/23/nacional/_portada/noticias/impresion3677EF); Larraín F., Hernán, «A derribar muros», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 1° de agosto de 2004, p. A 2; Cisternas, Hernán, «Reparticiones públicas: Contraloría objeta «secretismo»», en *El Mercurio de Santiago*, martes 16 de noviembre de 2004, en [http://diario.elmercurio.com/2004/11/16/nacional/\\_portada/noticias/353D75D9-4FCA-46](http://diario.elmercurio.com/2004/11/16/nacional/_portada/noticias/353D75D9-4FCA-46); Anguita R., Pedro y Lovera P., Domingo, «Derecho de acceso a la información», en *El Mercurio de Santiago*, sábado 11 de diciembre de 2004, p. A 2; Lovera P., Domingo, «Acceso a la Información: las restricciones a los derechos fundamentales», en *La Semana Jurídica* 217, 3 al 9 de enero de 2005, pp. 15 s.; «SIP y acceso a la información», en *El Mercurio de Santiago*, domingo 20 de marzo de 2005, p. A 2; «Interrogantes acerca del acceso a la Información Pública», en *La Semana Jurídica* 228, 21 al 27 de marzo de 2005, pp. 12 s.; «»Secretismo»: Aduana obligada a entregar información», en *El Mercurio de Santiago*, sábado 26 de marzo de 2005, p. C 1; Recabarren, Lorena, «Acceso a la Información Pública: Un Derecho de la Ciudadanía», en *La Segunda*, viernes 20 de mayo de 2005, en [www.lasegunda.com/ediciononline/senaleseconomicas/comentarios/recabarren/index.asp](http://www.lasegunda.com/ediciononline/senaleseconomicas/comentarios/recabarren/index.asp).

<sup>6</sup> Cfr. el fallo dictado en segunda instancia, por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en el amparo judicial de acceso a la información pública, caratulado «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», rol Ilustrísima Corte N° 5.226-2002, en *Gaceta Jurídica* 258 (diciembre 2001), pp. 90 ss. Para comentarios a jurisprudencia judicial relevante, Cfr. Contesse S., Jorge, «El Derecho de Acceso a la Información y el Sistema Jurídico Chileno», en *Cuadernos de Análisis Jurídico* 14 (2002), Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales, pp. 201 ss.; Nogueira A., Humberto, **El derecho a la libertad de opinión e información y sus límites (Honra y vida privada)**, LexisNexis ConoSur, Santiago, 2002, pp. 35 s.; Colombara L., Ciro y Olmedo B., Juan P., «El Control Social de la Administración y el Derecho de Acceso a la Información. La Experiencia Chilena», en *Revista de Información Pública* 1 (junio 2003) 1, Escuela de Periodismo, Universidad Santo Tomás, pp. 7 ss. (reimpreso en *Derecho Comparado de la Información* 2 (julio-diciembre 2003), pp. 37 ss.); Olmedo B., Juan P., «»Claude contra CONAF»: Un Caso de Control Social de la Explotación

Forestal», en *Revista de Derecho Ambiental* 1 (2003), Facultad de Derecho, Universidad de Chile, pp. 186 ss.; El Mismo, «Derecho de Acceso a Información Pública», cit. (n. 5); El Mismo, **Derecho de Acceso a la Información Pública Chile**, Informe Inédito, Santiago, agosto 2004, p. 6.

<sup>7</sup> Larraín F., Hernán y Gazmuri M., Jaime, «Proyecto de Ley sobre Acceso a la Información Pública» (Boletín N° 3773-06); Chadwick P., Andrés, Larraín F., Hernán, Romero P., Sergio, Diez U., Sergio, Silva C., Enrique, Viera-Gallo Q., José A., Bitar Ch., Sergio y Hamilton D., Juan, «Proyecto de Reforma Constitucional» (Boletines N°s. 2526-07 y 2534-07).

<sup>8</sup> Oëlckers C., Osvaldo, «El recurso de nulidad», en Oëlckers C., Osvaldo, Pierry A., Pedro, Pitto D., Hernán y Daniel A., Manuel, **Lo Contencioso Administrativo**, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, 1976, p. 11.

<sup>9</sup> Ibid.

<sup>10</sup> González P., Jesús, **Derecho Procesal Administrativo**, Instituto de Estudios Político, Madrid, 1957-1963, 3, p. 137.

<sup>11</sup> A modo de ejemplo se puede citar el, art. 1°1. de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Española, contenida en la L. N° 29, de 1998, que prescribe: «*Los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación*».

<sup>12</sup> Pereira A., Hugo, «Unidad de Jurisdicción en el Derecho Chileno», en *Revista de Derecho Público* 12, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 1971, pp. 37 ss.

<sup>13</sup> Sobre esta materia, Cfr. Sarmiento A., Manuel J., **Los Recursos Administrativos en el Marco de la Justicia Administrativa**, Editorial Civitas, S. A., Madrid, 1996, p. 186.

<sup>14</sup> Bielsa, Rafael, **Derecho Administrativo**, La Ley S.A., Buenos Aires, 1980, I, p. 617.

<sup>15</sup> Núñez V., Juan Cristóbal, **Tratado de los Recursos Jurisdiccionales y Administrativos**, Editorial La Ley, Santiago, 1994, p. 145.

<sup>16</sup> Ubierna, José Antonio, **De lo Contencioso Administrativo**, Librería General Victoriano Suárez, Madrid, 1948, p. 234.

<sup>17</sup> Situación que ocurre por ejemplo en el art. 2° de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa Española, que dispone: *«El orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con: /- La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos./- Los contratos administrativos y los actos de preparación y adjudicación de los demás contratos sujetos a la legislación de contratación de las Administraciones públicas./- Los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público, adoptados en el ejercicio de funciones públicas./- Los actos administrativos de control o fiscalización dictados por la Administración concedente, respecto de los dictados por los concesionarios de los servicios públicos que impliquen el ejercicio de potestades administrativas conferidas a los mismos, así como los actos de los propios concesionarios cuando puedan ser recurridos directamente ante este orden jurisdiccional de conformidad con la legislación sectorial correspondiente./- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquéllas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social./- Las restantes materias que le atribuya expresamente una Ley.»*

<sup>18</sup> A partir del análisis efectuado de los recursos contencioso administrativos especiales existentes en nuestro país, es posible advertir que se han contemplado un sinnúmero de procedimientos en virtud de los cuales el órgano jurisdiccional competente, está llamado a conocer y resolver sobre dichas acciones.

Dichos procedimientos, son los siguientes:

A. Procedimientos regulados por las normas del juicio sumario, regulado en el CPCCh.

- Reclamación por expulsión de extranjero, consagrada en el art. 89 DL. N° 1.094, de 1975, que establece normas de extranjeros en Chile.

- Reclamación por expropiaciones arbitrarias y/o ilegales, consagrada en el art. 19 N° 24 C. Pol. Ch. y en el art. 9° DL. N° 2.186, de 1978, ley orgánica sobre procedimiento de expropiaciones.

B. Procedimientos regulados por las normas de los incidentes, regulado en el CPCCh.

- Reclamación de imputado o acusado que no se conforma con el monto que se debe pagar por los servicios prestados. Consagrada en el art. 38 L. N° 19.718, de 2001, que crea la Defensoría Penal Pública.



- Reclamación por infracciones a la ley de partidos políticos. Consagrada en el art. 56 L. N° 18.603, de 1987, ley orgánica constitucional de los partidos políticos.

C. Procedimientos especiales regulados por la normativa que consagra el respectivo recurso contencioso administrativo especial.

- Reclamación por clausura de establecimiento de expendio de bebidas alcohólicas impuesta por Intendente o Gobernador. Consagrada en el art. 50 L. N° 19.925, de 2004, ley sobre expendio y consumo de bebidas alcohólicas.

- Reclamación por resolución sobre prevención y combate de plagas. Consagrada en el art. 7° DL. N° 3.557, de 1981, ley sobre protección agrícola.

D. Sin perjuicio de lo expuesto, hay situaciones en que se ha omitido señalar qué tipo de procedimiento debe ser utilizado para el conocimiento de un recurso contencioso administrativo especial.

- Reclamación por los perjuicios sufridos por los trabajos realizados por el Servicio Agrícola y Ganadero. Consagrada en el art. 8° DL. N° 3.557, de 1981, ley sobre protección agrícola.

- Reclamación por observaciones de la Inspección del Trabajo a la constitución o actas de la Central Sindical. Consagrada en los arts. 5° y 17 L. N° 19.049, de 1991, ley de centrales sindicales.

En esta materia, surge la interrogante sobre cuál sería eventualmente el procedimiento que debiera utilizarse en estos casos. Las respuestas pueden ser variadas, como por ejemplo, utilizar el procedimiento ordinario contemplado en el CPCCh., lo que en vista de las actuales circunstancias de retardo en la administración de justicia, no satisfaría el interés procesal de un sujeto que recurre frente a un actuar de la Administración Pública. Otra solución sería aplicar las normas del juicio sumario, siempre que se den las condiciones procesales consagradas en el art. 680 CPCCh.

E. Procedimientos en que se ha establecido que el respectivo recurso contencioso administrativo especial, debe ser conocido sin forma de juicio o sin más trámite.

- Reclamación de la resolución de la Corporación Nacional Forestal que deniega o rechaza la calificación de terrenos forestales y reclamación

de la resolución de la Corporación Nacional Forestal que deniega solicitud de plan de manejo cuando se han efectuado cortas no autorizadas. Reclamación por rechazo de plan de manejo de terrenos forestales. Consagradas en los arts. 4°, 5°, 8° y 10° DL. N° 2.565, de 1979 que somete los terrenos forestales a las disposiciones que señala.

- Reclamación por negación de constitución y cancelación de personalidad jurídica y aplicación de ciertas multas a asociaciones gremiales, y reclamación en contra de resolución del Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción que cancela la personalidad jurídica de una asociación gremial. Consagradas en los arts. 5°, 22, 23 y 24 DL. N° 2.757, de 1979, que establece normas sobre asociaciones gremiales.

En este evento surge la inquietud de ¿cuál es el sentido o significado de estas expresiones?, ¿cuál sería un procedimiento idóneo para cumplir con dichas expresiones?, la pregunta queda abierta para futuras investigaciones.

F. Finalmente dentro de esta materia del procedimiento aplicable, hay que tener en consideración que en varios de los recursos contencioso administrativos analizados, el propio legislador al momento de regular la materia procedimental, reenvía el conocimiento del recurso a reglas ya establecidas previamente en la ley. En este sentido, por ejemplo hay remisión al procedimiento contenido en el CTCh., al procedimiento del recurso de apelación contenido en el CPCCh., entre otros.

- Reclamación contra resolución del Director General de Seguridad Social que fija el valor de las imposiciones adeudadas; que impone sanciones. Consagrada en los arts. 56, 61 y 61 bis L. N° 10.383, de 1968 que declara obligatorio el seguro contra riesgo que indica para las personas que señala y crea los servicios de seguro social y nacional de salud.

- Reclamación por calificación de faena no susceptible de horas extraordinarias, regulada en el art. 31 DFL. N° 1, de 24 de enero de 1994, del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, que fija texto refundido, coordinado, coordinado y sistematizado del CTCh.

Sin perjuicio de lo expresado, hay que resaltar en esta materia casos en los que el procedimiento a seguir para el conocimiento del respectivo recurso contencioso administrativo especial, es el contemplado en un autoacordado. El auto acordado, como manifestación de las facultades económicas con que cuenta la Excma. Corte Suprema, no tiene la fuerza normativa de un precepto de rango

legal que permita regular de manera íntegra un procedimiento en fase jurisdiccional.

- Reclamación ante cancelación de la personalidad jurídica de una Universidad. Consagrada en el art. 27 DFL. N° 1, de 3 de enero de 1981, del Ministerio de Educación, que fija normas sobre naturaleza, organización y funcionamiento de las universidades.

- Reclamación por resolución que objeta la constitución de iglesias y organizaciones religiosas, regulada en el art. 11 L. N° 19.638, de 1999, ley de culto o ley sobre constitución jurídica de iglesias y organizaciones religiosas.

- Reclamación judicial de resolución que deja sin efecto la acreditación y que cancela la inscripción en el registro de entidad acreditante. Consagrada en el art. 19 L. N° 19.799 sobre documento electrónico, firma electrónica y servicios de certificación de dicha firma.

<sup>19</sup> A vía de ejemplo, los siguientes recursos contenciosos administrativos especiales, entre muchos otros, se encuentran en nuestro ordenamiento jurídico:

A. Recursos contencioso administrativos especiales cuyo conocimiento y resolución corresponde a la Excmá. Corte Suprema de Justicia.

- Reclamación por privación o desconocimiento de la nacionalidad. Consagrada en el art. 12 C. Pol. Ch.

- Reclamación por expulsión de extranjero. Regulada en el art. 89 DL. N° 1.094, de 1975, que establece normas de extranjeros en Chile o ley de extranjería.

B. Recursos Contencioso administrativos especiales cuyo conocimiento y resolución corresponde a las Cortes de Apelaciones.

- Recurso de amparo económico. Consagrado en el art. único L. N° 18.971, de 10 de marzo de 1990.

- Reclamación por resolución de la Superintendencia de Electricidad y Combustible, que impone sanciones y que niega reposición. Regulada en el art. 58 del DFL. N° 323 de 1931, de 20 de mayo de 1931, del Ministerio del Interior.

- Reclamo de Ilegalidad Municipal por resoluciones u omisiones ilegales. Consagrado en el art. 140 DFL. N° 1-19.704, de 27 de

diciembre de 2001, del Ministerio del Interior, que contiene la ley orgánica constitucional de municipalidades.

- Reclamo de ilegalidad por resoluciones o acuerdos del Gobierno Regional. Regulado en el art. 102 DS. N° 291, de 3 de marzo de 1993, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido de la L. N° 19.175, ley orgánica constitucional sobre Gobierno y Administración Regional.

- Reclamación por cancelación de la inscripción de registro de certificación oficial de conformidad de exportación. Contenida en los arts. 24 y 27 L. N° 19.545, de 9 de febrero de 1998.

- Reclamación ante cancelación de la personalidad jurídica de una universidad. Regulada en el art. 27 DFL. N° 1, de 3 de enero de 1981, del Ministerio de Educación, el que fija normas sobre naturaleza, organización y funcionamiento de las universidades.

C. Recursos contencioso administrativos especiales cuyo conocimiento y resolución corresponde a un Ministro de Corte de Apelaciones.

- Reclamación por cancelación de personalidad jurídica y por aplicación de las normas legales. Consagrada en los arts. 37 y 38 DL. N° 2.757, de 1974.

- Procedimiento de reclamo consagrado en el art. 3° DL. N° 3.607, de 1981 y en la L. N° 18.422, de 1985, que establece nuevas normas sobre funcionamiento de vigilantes privados.

- Reclamación por declaración que califica a organización como asociación, federación o confederación. Contenida en el art. 37 DL. N° 2.757, de 1979, que establece normas sobre asociaciones gremiales.

D. Recursos contencioso administrativos especiales cuyo conocimiento y resolución corresponde a un Juez de Letras (en Lo Civil y del Trabajo).

- Reclamación por expropiaciones arbitrarias y/o ilegales. Consagrada en el art. 19 N° 24 C. Pol. Ch. y en el art. 9° DL. N° 2.186 de 1978, ley orgánica sobre procedimiento de expropiaciones.

- Reclamación en contra de la resolución del Director Ejecutivo o Consejo Directivo de la CONAMA, que resuelva reclamo administrativo previo en caso que CONAMA niegue lugar a una declaración de

impacto ambiental, o rechace o establezca condiciones o exigencias a un Estudio de Impacto Ambiental. Contenida en los arts. 20 y 60 a 63 L. N° 19.300, de 1994, que aprueba bases generales del medio ambiente; y en el art. 44 DS. N° 95, de 21 de agosto de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del reglamento del sistema de evaluación de impacto ambiental.

- Reclamación por multas impuestas por la Superintendencia de Servicios Sanitarios. Consagrada en los art. 12 y 13 L. N° 18.902, de 1990, que crea la Superintendencia de Servicios Sanitarios.

- Reclamación por caducidad de concesión de obra pública de carácter sanitario, impuesta por la Superintendencia de Servicios Sanitarios. Regulada en el art. 17 L. N° 18.902, de 1990, que crea la Superintendencia de Servicios Sanitarios.

- Reclamación en contra de resolución del Director General de Registro Civil, por errores cometidos en partidas rectificadas administrativamente. Consagrada en el art. 21 DFL. N° 1, de 2000, del Ministerio de Justicia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 4.808.

- Reclamación por resolución del Intendente Regional que niega autorización para espectáculos deportivos. Consagrada en los arts. 1 y 5 L. N° 19.327 de 1994, que fija normas para prevención y sanción de hechos de violencia en recintos deportivos con ocasión de espectáculos de fútbol profesional.

- Reclamación por observaciones de la Inspección del Trabajo a la constitución o estatutos de organización sindical. Consagrada en el art. 12 L. N° 19.069, de 1991, que establece normas sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva.

- Reclamación por calificación de faena no susceptible de horas extraordinarias. Consagrada en el art. 31 DFL. N° 1, de 24 de enero de 1994, del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo.

- Reclamación en contra de resolución de la Dirección del Trabajo que aplica multa administrativa por infracción a la legislación laboral y de seguridad social. Consagrada en el art. 474 DFL. N° 1, de 24 de enero de 1994, del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo.

E. Recursos contencioso administrativos especiales cuyo conocimiento y resolución corresponde a Tribunales Especiales.

- Reclamación por infracciones a la ley de partidos políticos. Consagrada en el art. 56 L. N° 18.603, de 1987, ley orgánica constitucional de los partidos políticos.

- Reclamación contra resolución que adjudica o declara desierta o deniega una licitación pública de concesión de servicio de radiodifusión televisiva. Consagrada en el art. 27 L. N° 18.838, de 1989, que crea el Consejo Nacional de Televisión.

- Reclamación por resolución alcaldicia que disuelve organización comunitaria. Consagrada en los arts. 35 y 36 DS. N° 58 de 9 de enero de 1997, del Ministerio del Interior, que contiene el texto refundido de la L. N° 19.418, que contiene el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley de juntas de vecinos y demás organizaciones comunitarias.

- Reclamación en contra de resolución del jefe del Departamento de Propiedad Industrial en juicio de oposición, nulidad, transferencias, validez o derechos de propiedad industrial. Consagrada en el art. 17 de la L. N° 19.039, de 1991, que establece normas aplicables a los privilegios industriales y protección de los derechos de propiedad industrial; y, arts. 115 a 125 del DS. N° 177, de 30 de septiembre de 1991, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, el que aprueba reglamento de la L. N° 19.039.

- Reclamación por resolución de la Subsecretaría de Economía, Fomento y Reconstrucción, denegatoria de inscripción de certificación oficial de conformidad de exportación. Contenida en el art. 19 L. N° 19.545, de 1998, que crea un sistema de certificación oficial de conformidad de exportación.

- Reclamación contra sanciones y multas impuestas por el Ministerio de Educación. Consagrada en el art. 41 DFL. N° 2, de 15 de enero de 1997, del Ministerio de Educación, sobre subvención del Estado a establecimientos educacionales.

<sup>20</sup> La Corporación Nacional Forestal y de Protección de Recursos Naturales Renovables, entrará en vigencia el día en que se publique en el Diario Oficial el decreto en cuya virtud el Presidente de la República disuelva la Corporación de Derecho Privado denominada Corporación Nacional Forestal (art. 19 L. N° 18.348). La Corporación Nacional Forestal, CONAF, entidad dependiente del Ministerio de Agricultura, cuya principal tarea es administrar la política forestal de Chile y

fomentar el desarrollo del sector, fue creada el 8 de diciembre de 1972, bajo el Gobierno del Presidente Don Salvador Allende Gossens, con el objetivo de «contribuir a la conservación, incremento manejo y aprovechamiento de los recursos forestales del país». Cfr. Art. 1º L. Nº 18.348, que reza: *«Créase la Corporación Nacional, Forestal y de Protección de Recursos Naturales Renovables, que podrá usar como denominación abreviada la expresión «CONAF». La Corporación será una institución autónoma del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de duración indefinida y que se relacionará con el Gobierno a través del Ministerio de Agricultura. Su domicilio será la ciudad de Santiago, sin perjuicio de que pueda establecer oficinas en todo el país. No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, la Corporación no quedará afecta a los preceptos generales o especiales dictados o que se dicten para regular la administración del Estado, tanto centralizada, salvo expresa mención.»*

<sup>21</sup> Sobre las interrogantes que plantea lo contencioso administrativo especial contemplado en el DS. Nº 609 citado, Cfr. Vial C., Gonzalo, «Controversia Judicial sobre el Cauce del Río Mapocho», en Revista de Derecho 11 (2004), Consejo de Defensa del Estado, pp. 124 ss.

<sup>22</sup> El profesor don Rolando Pantoja Bauzá lo sintetiza de la siguiente manera: *«Podemos distinguir dos acciones contencioso - administrativas: el recurso de nulidad, llamado también de exceso de poder o de ilegalidad y el plena jurisdicción. Ambos operan frente a la infracción del ordenamiento jurídico por parte de un acto administrativo, diferenciándose en el elemento subjetivo que permite su promoción: el de plena jurisdicción, un derecho subjetivo lesionado, y el de nulidad, un interés legítimo vulnerable y en sus efectos toda vez que el primero produce cosa juzgada para el caso enjuiciado, o sea, inter partes y el segundo, por lo que se ha concebido este último como proceso administrativo objetivo a un acto administrativo y el de plena jurisdicción como subjetivo para satisfacer una situación particularizada. El uno tiende solo a anular el acto, y el otro anularlo para el caso planteado y obtener reparación de un derecho subjetivo, por ello en este último los poderes del juez son amplios, ya que no sólo anula el acto, sino que puede dictar otro y condenar a la administración a una prestación determinada: indemnización, entrega de una especie, reposición de un funcionario público en su cargo, etc. Hay materias respecto de las cuales sólo procede plena jurisdicción, porque el de nulidad no sería eficiente para reparar el daño: 1.- responsabilidad de la administración; 2.- contratos; 3.- contribuciones directas y tasas; 4.- materia electoral; 5.- funcionarios, cuando no es posible satisfacer las pretensiones con la anulación; 6.- establecimientos incómodos, insalubres y peligrosos. Los efectos jurídicos materiales de este proceso de plena jurisdicción convergen en el reconocimiento de una situación jurídica individualizada; en cambio, en la nulidad, convergen en el examen de acto con casi absoluta abstracción de la situación jurídica individualizada y la sentencia no declara derecho alguno a favor de alguna de las partes... Nos parece que en ambos juicios, la administración pública o el sujeto administrativo que haya dictado el acto, tiene la calidad de parte, porque pretende algo distinto de lo que pretende el*



*actor, es decir, el mantenimiento del acto administrativo, en razón de que lo considera expresión válida de la utilidad pública que en él ha fijado, y porque los efectos jurídicos materiales recaerán directamente en la conducta administrativa, ya que, con una sentencia anulatoria, se verá obligada a dictar un acto conforme a derecho y a adoptar cuantas medidas sean conducentes para restablecer la situación que hubiere existido si el acto anulado hubiera sido jamás dictado, o abstenerse de acordar medidas ejecutivas del acto anulado/ El recurso de nulidad, considerado como creación exclusiva del Consejo de Estado y como pieza maestra del contencioso administrativo francés, constituye la expresión más avanzada del control jurisdiccional de la administración pública. A través de él se puede llegar a investigar la intimidad misma del acto administrativo. Se distinguen en general, las siguientes causales para promover esta acción: incompetencia del órgano administrativo, vicia de forma, violación de ley, desviación de poder, aunque en verdad, todas las causales pueden reducirse a una: violación de ley.» Cfr. Pantoja B., Rolando, «La Convergencia Esencial de las Posiciones Jurídicas Nacionales», en Oëlckers C., Osvaldo (ed.), **Los Tribunales Contenciosos Administrativos: Antecedentes para su estudio**, Honorable Junta de Gobierno, Primera Comisión Legislativa, Armada de Chile, Valparaíso, 1982, pp. 421 s.*

<sup>23</sup> Colegio de Contadores Públicos de Lima, **Combatiendo el Fraude y la Corrupción en los Gobiernos**, Colegio de Contadores Públicos de Lima, Lima, 1992, 224 pp.; Johnston, Michael, «Historical Conflict and the Rise of Standards», en Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), **The Global Resurgence of Democracy**, The Johns Hopkins University Press, Baltimore: MA., 1993, pp. 193 ss.; Klitgaard, Robert, «Strategies for Reform», en Diamond, Larry y Plattner, Marc F. (eds.), **The Global Resurgence of Democracy**, The Johns Hopkins University Press, Baltimore: MA., 1993, pp. 231 ss.; Correa Freitas, Rubén y Franco, Rolando (comps.), **Gestión del Estado y Desburocratización**, Oficina Nacional del Servicio Civil de la Presidencia de la República Oriental del Uruguay e Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social (ILPES), Montevideo, 1989, pp. 19 ss.; Cunill, Nuria, **Participación Ciudadana**, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Caracas, 1991, pp. 9 ss.; Bates, Luis, «Corrupción a la chilena», en *Revista Universitaria* 76 (2002), Pontificia Universidad Católica de Chile, p. 41.

<sup>24</sup> Groisman, Enrique y Lerner, Emilia, **Responsabilización por los Controles Clásicos**, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Buenos Aires, s.d., pp. 2 s., en <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/UNPAN000179.pdf>. Espaciado para significar cursivas en el original.

<sup>25</sup> Michel, James H., «Presentación», en Colegio de Contadores Públicos de Lima, cit. (n. 23), p. XIX.

<sup>26</sup> Groisman, Enrique y Lerner, Emilia, cit. (n. 24), p. 3.

<sup>27</sup> Michel, James H., cit. (n. 25).

<sup>28</sup> Nigro, Felix A. y Nigro, Lloyd G., **Modern Public Administration**, Harper & Row, Publishers, New York: NY, 1988, p. 9. Traducción personal de los autores.

<sup>29</sup> Ferreira Yazigi, Alejandro, «Corrupción, Transparencia y Democracia: Reflexiones Pertinentes a la Hora Actual», en *Informe 288* (2003), Asuntos Públicos org., p. 6, en [www.asuntospublicos.org/descargaPDF.php?id=471&url=d4776.288.pdf](http://www.asuntospublicos.org/descargaPDF.php?id=471&url=d4776.288.pdf).

<sup>30</sup> Ibid.

<sup>31</sup> Cfr. Downs, Anthony, **Inside Bureucracy**, Little, Brown and Company, Boston: MASS., 1967, pp. 75 ss.; Evans, Peter, **Dependent Development**, Princeton University Press, Princeton: NJ., 1979, pp. 274 ss.; Wilson, James Q., **Bureaucracy: what government agencies do and why they do it**, BasicBooks Inc., 1989, pp. 31 ss.; O'Donnell, Guillermo A., **Modernización y Autoritarismo**, Editorial Paidós, Buenos Aires, 1972, pp. 63 ss.; El Mismo, **El Estado Burocrático Autoritario**<sup>2</sup>, Buenos Aires, Fundación Editorial de Belgrano, 1996, pp. 13 ss.; Chilcote, Ronald, **Theories of Comparative Politics**<sup>2</sup>, Westview Press, Inc., Boulder: CO., 1994, pp. 149 ss.; Groisman, Enrique y Lerner, Emilia, cit. (n. 24), pp. 4 ss. y 14 ss.; Consejo Científico del CLAD, **La Responsabilización Múltiple. Consideraciones Finales**, Consejo Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Buenos Aires, s.d., pp. 2 ss., en <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/CLAD/UNPAN000184.pdf>; Cunill G., Nuria, **Responsabilización por el Control Social**, Consejo latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), Buenos Aires, s.d., pp. 6 ss., en <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/clad/unpan000183.pdf>.

<sup>32</sup> Comisión Nacional de Ética Pública, «Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública sobre la Probidad Pública y la Prevención de la Corrupción», en *Revista de Ciencia Política XVIII*, N°s. 1-2, Instituto de Ciencia Política, Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 1996, p. 206. Espaciado agregado por los autores, para indicar cursivas en el original.

<sup>33</sup> Ibid, p. 214.

<sup>34</sup> Ibid.

<sup>35</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», rol Ilustrísima Corte N° 5.226-2002, Considerando 7° Párrafo 1°.

<sup>36</sup> Vigésimo Noveno Juzgado de Letras en Lo Civil de Santiago, «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», rol N° 4173-2000, Considerando 6°.

<sup>37</sup> Sobre el fallo recaído en este amparo judicial, Cfr. Contesse S., Jorge, cit. (n. 6), p. 222; Colombara L., Ciro y Olmedo B., Juan P., cit. (n. 6), pp. 17 ss.; Olmedo B., Juan P., «Claude contra CONAF», cit. (n. 6), pp. 186 ss.

<sup>38</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustible», rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, Fundamento 8° Parte 1ª.

<sup>39</sup> Daniel A., Manuel, «Sobre lo contencioso administrativo», en Oëlckers C., Osvaldo, Pierry A., Pedro, Pitto D., Hernán y Daniel A., Manuel, cit. (n. 8), p. 60.

<sup>40</sup> Pierry A., Pedro, «Otros aspectos de lo contencioso-administrativo», en Oëlckers C., Osvaldo, Pierry A., Pedro, Pitto D., Hernán y Daniel A., Manuel, cit. (n. 8), p. 38.

<sup>41</sup> En estricto rigor se trata de una acción o recurso contencioso administrativo especial que se encuentra a medio camino entre lo contencioso administrativo de anulación y de plena jurisdicción. El hecho que el tribunal no anule el acto administrativo y se limite a declarar la vulneración o infracción del derecho de acceso del actor por parte de la Administración, nos inclina a situarlo en el campo de lo contencioso administrativo de plena jurisdicción, con caracterización indicada *supra*.

<sup>42</sup> Comisión Andina de Juristas, «El Derecho de Acceso a la Información Pública en los Países de la Región Andina», en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 108 (2003), Universidad Nacional Autónoma de México, p. 1102, en [www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/108/inf/inf11.htm](http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/108/inf/inf11.htm).

<sup>43</sup> Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, **El acceso a la información como derecho**, Abogados Voluntarios, Buenos Aires, 2004, p. 3, en [www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=17](http://www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=17).

<sup>44</sup> Cámara de Diputados, **Boletín de Sesiones**, Sesión 62ª Ordinaria, martes 11 de mayo de 1999, pp. 77 s.

<sup>45</sup> Comisión Andina de Juristas, cit. (n. 42), p. 1108.

<sup>46</sup> Villanueva, Ernesto, **Derecho de Acceso a la Información Pública en Latinoamérica**, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México: DF., 2003, pp. LXII ss.

<sup>47</sup> ADC, CELS, FARN, INECIP y Poder Ciudadano, **Requisitos mínimos para una ley de acceso a la información pública**, Abogados Voluntarios, Buenos Aires, 2004, p. 4, en [www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=103](http://www.abogadosvoluntarios.net/contenido.asp?idcontenido=103).

<sup>48</sup> Vásquez O., Jorge, **El derecho de acceso a archivos y registros públicos**, septiembre 2002, p. 4, en [http://noticias.juridicas.com/areas\\_virtual/Articulos/15-Derecho](http://noticias.juridicas.com/areas_virtual/Articulos/15-Derecho), p. 4.

<sup>49</sup> Cfr. (n. 35), (n. 36) y (n. 37).

<sup>50</sup> Tercer Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, «Olmedo con Director de Aduanas», rol N° 394-2004, Considerando 1°.

<sup>51</sup> Villanueva, Ernesto, cit. (n. 46), p. LIV; Abramovich, Victor y Courtis, Christian, cit. (n. 43), p. 16.

<sup>52</sup> Colombara L., Ciro y Olmedo B., Juan P., cit. (n. 6), p. 26.

<sup>53</sup> Bertelsen R., Raúl, «El legítimo ejercicio de los derechos constitucionales», en *Revista de Derecho X*, Universidad Católica de Valparaíso, 1985, pp. 145 ss.

<sup>54</sup> Vigésimo Quinto Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002, Considerando 17°.

<sup>55</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustible», rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, Fundamento 6° Parte 1ª.

<sup>56</sup> Décimo Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, «Colbún S.A. con Secretaria Ejecutiva de la Comisión Nacional de Energía», rol N° 2961-2003, Considerando 6°.

<sup>57</sup> La pertenencia del Banco Central a la Administración del Estado y la sujeción de aquél a las normas del derecho de acceso a la información administrativa, suscitó discusión al tenor de lo preceptuado en el art. 1° inc. 2° DFL. N° 1-19.653, el art. 2° L. N° 19.880, los arts. 66 y 90 L. N° 18.840, ley orgánica constitucional del Banco Central de Chile, y el art. 8° letra a) N° 3 DS. N° 26, de 2001, del Ministerio Secretaría General de Gobierno. La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago resolvió que aquél no se inserta en la Administración del Estado, Cfr. Sentencias de primer y segundo grado dictadas en amparo de acceso a la información pública, caratulado «Claude, Marcel con Banco Central», rol N° 19-2003, del 7° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago y rol N° 6016-2003, de la

Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

<sup>58</sup> Urrutia S., Osvaldo, **El principio de publicidad y el secreto en el acceso a la información administrativa**, Memoria de Prueba, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 2001, 171 p. 105.

<sup>59</sup> Mendoza Z., Ramiro, **Publicidad de los documentos que emanan de un procedimiento de fijación de tarifas**, Informe en Derecho, Santiago, 2004, p. 9 s.

<sup>60</sup> Senado, **Diario de Sesiones**, Sesión 3ª Ordinaria, martes 7 de octubre de 1997, p. 339; Fernández G., Miguel A., «El Principio de Publicidad Administrativa», en Bascuñán V., Antonio (ed.), **La Administración del Estado de Chile. Decenio 1990-2000**, Editorial Jurídica ConoSur Ltda., Santiago, 2000, pp. 770 ss.; El Mismo, «El Principio de Publicidad de los Actos Estatales y de los Documentos en que se Fundan», en *Cuadernos de Análisis Jurídico* 14 (2002), Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales, p. 195.

<sup>61</sup> ADC, CELS, FARN, INECIP y Poder Ciudadano, cit. (n. 47), p. 3.

<sup>62</sup> Comisión Nacional de Ética Pública, cit. (n. 32), p. 203. Espaciado para indicar ennegrecido en el original.

<sup>63</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», rol Ilustrísima Corte N° 5.226-2002, Considerando 7° Párrafo 1°; Olmedo B., Juan P., «Derecho de Acceso a Información Pública», cit. (n. 4), p. 16.

<sup>64</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustible», rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, Fundamento 8°; Olmedo B., Juan P., «Derecho de Acceso a Información Pública», cit. (n. 5), p. 16; Fromin, Luis, cit. (n. 5), pp. 65 s.

<sup>65</sup> Avsolomovich C., Alex, Lührs A., Germán y Noguera G., Ernesto, **Nociones de Derecho Procesal**, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1965, p. 31.

<sup>66</sup> Ibid.

<sup>67</sup> La referencia que el art. 2° inc. 11° L. N° 18.120 hace al recurso de amparo, debe entenderse lógica y naturalmente hecha a la acción constitucional prevista en el art. 21 C. Pol. Ch.

<sup>68</sup> Sobre la economía de la litigación y la estructura de las disputas legales, Cfr. Galanter, Marc, «Why the «Haves» Come Out Ahead: Speculations on the limits of legal change», en *Law and Society* 9 (Fall 1974), pp. 97 ss.; El Mismo, «Reading the Landscape of Disputes: What we know and don't know (and think we know) about our allegedly contentious and litigious society», en *UCLA Law Review* 31 (1983) 4, pp. 4 ss.; El Mismo, «The Day After the Litigation Explosion», en *University of Maryland Law Review* 46 (1986), pp. 3 ss.; Kritzer, Herbert M., **Let 's Make a Deal**, The University of Wisconsin Press, Madison: WIS., 1991, pp. 57 ss. Marc Galanter concluye sus observaciones en «Why the «Haves» Come Out Ahead» diciendo: «*What this analysis does is to define a position of advantage in the configuration of contending parties and indicate how those with other advantages tend to occupy this position of advantage and to have their other advantages reinforced and augmented thereby. This position of advantage is one of the ways in which a legal system formally neutral as between «haves» and «have-nots» may perpetuate and augment the advantages of the former.*» Ibid., pp. 103 s.

<sup>69</sup> Precisamente, Marc Galanter menciona la reorganización de las partes «que no tienen» («have-nots»), usualmente litigantes ocasionales, en grupos coherentes que tengan la capacidad para actuar en forma coordinada, establecer estrategias procesales de largo plazo y beneficiarse de servicios legales de alta calidad profesional, como una de las cuatro estrategias que pueden emplearse para reformar el sistema legal, con el objeto de nivelar el campo entre las partes contendientes y producir un cambio redistributivo sistémico. Cfr., Ibid., pp. 135 ss.

<sup>70</sup> Comisión Andina de Juristas, cit. (n. 42).

<sup>71</sup> A modo de ejemplo, se pueden citar los siguientes:

- Reclamación para excluir del Servicio Electoral a los ciudadanos inscritos ilegalmente. Consagrada en los arts. 51 y 52 L. N° 18.556, de 1986, ley orgánica constitucional sobre el sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral.
- Reclamación por infracciones a la ley de partidos políticos. Consagrada en el art. 56 L. N° 18.603, de 1987, ley orgánica constitucional de los partidos políticos.
- Reclamación por normas discriminatorias contra los inversionistas extranjeros. Consagrada en el art. 10 DFL. N° 523, de 16 de diciembre de 1993, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, el que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del DL. N° 600, de 1974, que contiene el estatuto de la inversión extranjera.

- Reclamaciones que se produzcan con motivo de la interpretación, aplicación o ejecución del contrato de concesión. Consagrada en el art. 63 DL. N° 1939, de 1977.

<sup>72</sup> Tercer Juzgado de Letras en lo Civil de Valparaíso, «Olmedo con Director de Aduanas», rol N° 394-2004, Considerando 4°.

<sup>73</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso, «Casas Cordero con Director Nacional de Aduanas», rol Ilustrísima Corte N° 755-2005, Fundamento 2°.

<sup>74</sup> Vigésimo Quinto Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002, Considerandos 12° y 14° Párrafo 2°.

<sup>75</sup> Para una aplicación reciente de la doctrina de los actos propios a la Administración Pública, Cfr. Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso, «Simonelli O´Reilly con Dirección General de Aguas», rol Ilustrísima Corte N° 3.505-2004, Fundamentos 9°, 10°, 11° y 12°, en La Semana Jurídica 219, 17 al 23 de enero de 2005, pp. 8 s.

<sup>76</sup> Guasp, Jaime, **Derecho Procesal Civil**, I (Madrid, 1961), p. 533, cit. por Farren C., Fernando, «La Congruencia Procesal», *Revista de Ciencias Jurídicas* 1 (1971), Departamento de Ciencias Jurídicas, Universidad de Chile-Valparaíso, Escuela de Derecho, Universidad Católica de Valparaíso, p. 46.

<sup>77</sup> La Contraloría General de la República, a través de su jurisprudencia administrativa, sostuvo invariablemente en diversos dictámenes que la autoridad debía contestar oportuna y razonadamente las peticiones que se le dirigiesen (Dictámenes N°s. 66.037, de 1960; 51.336, de 1971; 70.068, de 1972; 47.045, de 1980; 14.024, de 1981 y 951, de 1983). Cfr. al respecto, González M., Mario, «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 (enero-diciembre 1985), Facultad de Derecho, Universidad de Chile, pp. 245 ss. Esta jurisprudencia puede haber variado atendido el efecto de silencio negativo previsto en el art. 65 inc. 1° L. N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de la Administración Pública.

<sup>78</sup> Claissac S., Jorge, **Derecho de Acceso a la Información Administrativa**, Memoria de Prueba, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 2000, pp. 128, 187 y 259 s.

<sup>79</sup> García de Enterría, Fernando, **La lucha contra las inmunidades del poder**<sup>3,,</sup> Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1983, p. 97. En el mismo sentido, Lozano, Blanca, **La desclasificación de los secretos de Estado**, Editorial Civitas, S.A., Madrid,



1998, pp. 36 ss.

<sup>80</sup> Cuestión aparte es que los tribunales de justicia pierdan de vista los temas sustantivos de la política pública elaborada previamente por los órganos gubernativos y administrativos, debido al empleo de un proceso elaboración de decisiones basado en casos particulares. En los Estados Unidos de América este dilema fue señalado hace un tiempo por el profesor Donald Horowitz, quien sostuvo que, en el mediano plazo, la dictación de la *Administrative Procedure Act*, de 1946, no eliminó -contrariamente a los deseos de sus autores- sino que incrementó la intervención judicial en el proceso de elaboración de decisiones administrativas, procediendo gradualmente desde los aspectos formales a los aspectos sustantivos de aquéllas. Según Horowitz, esto fue posible por las similitudes existentes entre el procedimiento administrativo y el judicial. En tal sentido, él sostuvo: «*Judicial review of substantive issues is therefore the aftershock of the judicialization of agency proceedings. Why accept the counterfeit administrative version of a just decision when one can have the real currency, robes and all? The more similar the administrative and judicial process become, the more the same functions will be performed interchangeably. / [...] Judges may be performing new roles in administrative-agency litigation, but they continue to act very much within the framework of an old process, a process that evolved, not to devise new programs or to oversee administration, but to decide controversies. The constraints of that process operate to limit the range of what can reasonably be expected from courts. The principal limitations derive from the way in which cases get to court, the way in which issues are framed and reasons adduced, and the provisions for effectuating court decisions.*» Cfr. Horowitz, Donald L., «The Courts as Guardians of the Public Interest», en *Public Administration Review* (March/April 1977), p. 151. Sobre el mismo tópico, Chayes, Abram, «The Role of the Judge in Public Law Litigation», *Harvard Law Review* 89 (1976), pp. 1281 ss.

<sup>81</sup> Comisión Andina de Juristas, cit. (n. 42), pp. 1102 s.

<sup>82</sup> Colombara L., Ciro y Olmedo B., Juan P., cit. (n. 6), p. 13.

<sup>83</sup> Villanueva, Ernesto, cit. (n. 46), p. LXVII; ADC, CELS, FARN, INECIP y Poder Ciudadano, cit. (n. 47), p. 4.

<sup>84</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, «Claude Reyes, Marcel H. con Director Ejecutivo de CONAF», rol Ilustrísima Corte N° 5.226-2002, Considerando 7° Párrafo 2°. Cfr. en el mismo sentido, Colombara L., Ciro y Olmedo B., Juan Pablo, cit. (n. 6), pp. 26 s.; Olmedo B., Juan Pablo, « «Claude contra CONAF»: », cit. (n. 6), p. 198; El Mismo, «Derecho de Acceso», cit. (n. 6).

<sup>85</sup> Vigésimo Quinto Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002, Considerandos 15° Párrafos 1° y 2°, y 18°.

<sup>86</sup> Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustible», rol Ilustrísima Corte N° 585-2003, Fundamento 8° Parte Final.

<sup>87</sup> Vigésimo Tercer Juzgado de Letras en Lo Civil de Santiago, «Vigneaux Bravo con Contralor General», rol N° 32-2002, Considerando 2°.

<sup>88</sup> Claissac S., Jorge, cit. (n. 78), pp. 318 s.

<sup>89</sup> Vigésimo Quinto Juzgado de Letras en Lo Civil de Santiago, «Moral con Superintendencia de Electricidad y Combustibles», rol N° 2755-2002, Considerando 16°.

<sup>90</sup> Fernández G., Miguel A., «El Principio de Publicidad Administrativa», cit. (n. 60), p. 769 n 62.

<sup>91</sup> Este tópico es de la mayor importancia en el análisis final de lo contencioso administrativo, debido a la tendencia de los administradores y sus subalternos tanto para minimizar el impacto, como para limitar la interpretación, de las decisiones judiciales adversas, precisamente por las características del proceso por medio del cual se arriba a ellas . Al respecto el profesor Donald Horowitz sostuvo: *«Perhaps the ultimate hazard of relying on courts to guard the public interest is that their decisions stand a good chance of being ineffective or effective in ways not intended. Some administrators have been known to act on the view that courts decide only individual cases. A succession of cases repudiating the lawfulness of agency policy brings a series of concessions to individual litigants but no change in policy. Those with the resources, initiative, and foresight to bring suit may force a «policy change» applicable only to their cases»*. Cfr., Horowitz, Donald L., cit. (n. 80), p. 152.