

ANTECEDENTES CRONOLÓGICOS DE LA CORRUPCIÓN Y SU INFLUENCIA EN LA REGULACIÓN DE LA TRANSPARENCIA Y EL BUEN GOBIERNO EN ESPAÑA Y CHILE

Manuel Palomares Herrera¹

Fecha de publicación: 03/10/2016

Sumario: Introducción. **I.-** Antecedentes de la corrupción. I.1.- En España. I.2.- En Chile. **II.-** Convergencia. Conclusiones. Bibliografía.

Resumen: Se analiza la evolución y desarrollo de elementos normativos en materia de transparencia, acceso a la información y buen gobierno a través de la sucesión histórica de los principales casos de corrupción en España y en Chile que han sido objeto del debate de la sociedad civil en situaciones de inestabilidad. La instalación de la corrupción y la necesidad de medidas legislativas de progreso en la agenda social y política convergen en ser el origen de la consolidación de un cuerpo regulador exclusivo junto con unos principios de buen gobierno.

Palabras clave: Corrupción, Transparencia, Buen Gobierno, Chile, España.

Summary: Introduction. **I.-** Historical of corruption. I.1.- In Spain. I.2.- In Chile. **II.-** Convergence. Conclusions. Bibliography.

Abstract: This study analyzes the evolution and development of regulatory elements on transparency, access to information and good governance through the historical succession of major cases of corruption in Spain and Chile that have been the subject

¹ Doctorando en Derecho Público de la Universidad de Jaén. manuel_cv_mph@outlook.es

of debate in civil society in situations analyzed instability. Installation of corruption and the need for legislative measures progress in the social and political agenda converge to be the origin of the consolidation of an exclusive regulatory body with principles of good governance.

Keywords: Corruption, Transparency, Good Governance, Chile, Spain.

Introducción:

La transparencia como elemento *iusfundamental* en las disposiciones normativas supranacionales no ha supuesto un punto de inflexión en la totalidad de los ordenamientos jurídicos de los Estados en que conviven. La naturaleza de las regulaciones acerca del libre acceso al ciudadano a la actividad pública e institucional de las administraciones surge de una necesidad de poner luz en ciertos rincones de oscura opacidad propicios para actividades privadas y mayormente ilícitas.

Si bien es cierto que esta necesidad ha existido siempre, parece ser que el retraso en el nacimiento de estas normas se debe a una razón superior al hastío popular en la percepción de la corrupción en las instituciones de gobierno y administrativas. Esta razón es la exposición continuada de estos sucesos en un caldo de cultivo propicio para ello, una fragmentación de la opinión pública, aparición de nuevos agentes políticos y una crisis económica en una sociedad de la información intercomunicada permanentemente y que interactúa cada vez más con los organismos que los representan por canales tanto públicos como privados.

I. Antecedentes de la Corrupción:

El comienzo documental de la preocupación en la gestión de la cosa pública en los anales conocidos de la historia se localiza en la Edad Media. Si bien conocemos proverbios, historiografía romana y citas bíblicas [“Sabéis que los gobernantes de las naciones se enseñorean de ellas, y los que son grandes ejercen sobre ellas potestad. Mas entre vosotros no será así, sino el que quiera hacerse grande entre vosotros, será vuestro servidor” (Mateo 20:25-27). Ustedes juegan con la vida del pobre y del miserable por algún dinero o por un par de sandalias. Pero Dios lo jura por su tierra santa, que jamás se ha de olvidar de lo que ustedes hacen (Amos 8:6-7)] parece ser que la Edad Media es el punto de partida de la transparencia señalado por las sucintas y sugerentes pinceladas que han dejado en el tiempo expresiones artísticas como son la literatura o la pintura en las que existe ya un concepto de buena gobernanza en los sistemas monárquicos donde se resaltan valores y principios del pragmatismo en la gestión como muestra la famosa alegoría del Palacio Comunal de Siena². Desde entonces han ido

² Pintura mural “Alegoría del buen Gobierno” de Ambrogio Lorenzetti, ejecutada en la Sala de la Paz del Palacio Comunal de Siena, alrededor del año 1340. Se enmarca en la pintura gótica

desarrollándose e instalándose estas dinámicas hasta alcanzar la muestra de la gestión al propio gestionado.

La transparencia y la publicidad de la gestión ha sido un paliativo a la corrupción, un dispositivo disuasorio a delitos públicos desde siempre por lo que podemos situar el nacimiento y la naturaleza de las normativas de acceso a la información en los puntos más cruciales de corrupción, normalmente ya como remedio más que como prevención.

A continuación analizaremos cronológicamente de las fuentes documentadas los casos de corrupción y su respuesta en los ordenamientos.

I.1. En España:

Analizando la evolución socio-política española a modo de repaso respecto a la corrupción desde el siglo XX hemos de comenzar el 5 de octubre de 1931, cuando Joaquín del Moral, Inspector de Presidios y Prisioneros durante el Régimen del General Franco, implicado en el golpe militar de 1932 e íntimo amigo de Sanjurjo, pronunció un discurso en las conferencias del Ateneo madrileño titulada “Inmoralidad Política”³ dando las sumas acumuladas por las minorías del Gobierno: el PRR (Partido Republicano Radical de Alejandro Lerroux), el PSOE, PRS (Partido Republicano Radical Socialista de José Salmerón), AR (Acción Republicana de Manuel Azaña) y ERC (Esquerra Republicana de Catalunya de Jaume Aiguadé Miró) se repartían un total de 24 millones de pesetas anualmente (aproximadamente 40 millones de euros de 2016). En aquel entonces el artículo 26.6 y el art 35 de la CE de 1931 respecto a la obligación de la iglesia de rendir cuentas anuales o el derecho de petición eran las únicas referencias reconocidas que más podrían asimilarse a un intento de transparentar la gestión y permitir la entrada del ciudadano en asuntos públicos por medio de la petición, por lo que las garantías que impidiesen estas prácticas corruptas eran únicamente contenciosas administrativa, penales y aun obsoletas en términos de transparencia real.

Cuando el gasto en coches oficiales ascendía a 11.295.000 pesetas en el presupuesto aprobado el 28 de diciembre de 1932 se habían comprado 31 coches marca Chrysler, con un coste total de 950.000 pesetas del modelo Imperial, con motor de ocho cilindros y equipaciones de lujo con radio

italiana del Trecento. También podríamos calificarla como una pintura prerrenacentista. Se usa en el Portal de Transparencia y Buen Gobierno. Disponible en: <https://sancho70art.wordpress.com/2014/08/06/alegoria-del-buen-gobierno-de-ambrogio-lorenzetti-c-1340/>.

³ Moral Ruiz, Joaquín. Discurso de Joaquín del Moral sobre inmoralidad política, en la Junta General Extraordinaria celebrada el día 5 de octubre de 1931, Madrid 1931 (Imp. de Galo Sáez) Biblioteca de Castilla y León — Signatura: jt-f 1243.

incorporada en aquella época, a 70.000 pesetas (120.000 €) cada uno. A preguntas parlamentarias de Gil-Robles reconocía el Ministro que, cuando los republicanos llegaron al poder, había 58 coches oficiales en Madrid, y ahora serían 741, con una plantilla de 760 conductores. El gasto de gasolina era de 3.000 litros diarios. Julio Camba⁴, periodista del ABC sentenciaba "...una cosa es tener automóvil cuando se es, por ejemplo, ministro, y otra cosa es hacerse ministro para tener un automóvil. El automóvil de los ministros no puede ni debe ser nada más que un instrumento de trabajo y, si en rigor, es admisible el que, dentro de un régimen cualquiera, se haga ministro a un señor cuyo programa político se reduce a pasear a la familia dentro del coche oficial, la cosa en cambio, resulta inadmisibile de todo punto cuando para hacer ministro al señor en cuestión ha habido necesidad de transformar por completo los fundamentos del Estado (...) Está muy bien, en fin, que los servicios públicos se retribuyan con holgura; pero, si se hace una revolución para encargarse de los servicios públicos y luego resulta que al encargarse de estos servicios públicos no se perseguía otra finalidad más que la de retribuirlos con holgura, la cosa varía".

En esta coyuntura el gobierno de la Segunda República, enfrentado al embargo de armas impuesto por el Comité de No Intervención en la Guerra Mundial, tuvo que recurrir a dudosos canales de compra en el que estallaron los casos de corrupción más sonados de los primeros años del siglo, los de la "Comisión de Compras de París" y la "CAMPSA Gentibus" por los que Indalecio Prieto y Negrín habrían estado presuntamente implicados en estas tramas de estraperlo armamentístico. En palabras de Largo Caballero: "El señor Negrín, sistemáticamente, se ha negado siempre a dar cuenta de su gestión, (...) de hecho, el Estado se ha convertido en monedero falso. ¿Será por esto y por otras cosas por lo que Negrín se niega a enterar a nadie de la situación económica (...) Desgraciado país, que se ve gobernado por quienes carecen de toda clase de escrúpulos. (...) con una política insensata y criminal han llevado al pueblo español al desastre más grande que conoce la Historia de España. Todo el odio y el deseo de imponer castigo ejemplar para los responsables de tan gran derrota serán poco"⁵.

Ya situándonos después de la Guerra Civil, en una España afligida por la carestía agrícola e industrial que obligó a acudir en ocasiones al mercado negro, podemos destacar el caso "Estraperlo" o el caso "MATESA" en donde el ambiente de represión poco podría hacer a la ciudadanía llevar la voz cantante de un cambio en el orden, con lo que el artículo 10 del Fuero

⁴ Camba, Julio. Haciendo la Republica. Madrid, Luca de Tena, 2006.

⁵ Fundación Pablo Iglesias, Archivo Francisco Largo Caballero, XXIII, p. 477.

de los Españoles del 45 fue el único medio de acceso a la función pública a través del carácter representativo.

Una vez fallecido Franco y con la Constitución de 1978 se dan visos de participación del ciudadano concediéndosele el acceso a los archivos como caudal de información sito en el artículo 105.1 CE o los derechos de los artículos 20.1, 23.1. En este peldaño, iniciado el proceso de transición a la democracia con los gobiernos de Adolfo Suárez González y Leopoldo Calvo-Sotelo Bustelo (1976-1982) es de destacar principalmente “La estafa Fidecaya” aunque donde más casos afloraron sin duda fue en el Gobierno de González Márquez (1982-1996) con los casos “Flick”⁶, “Filesa”⁷, “Guerra”⁸, “Expo'92”⁹ y los casos “Palomino”, los “GAL”, “Naseiro” y “PSV” por citar algunos. Aquí ya, a la investigación que nos ocupa, tenemos la aparición del desarrollo con carácter general en el artículo 37 de la LRJAP y PAC, con sus lagunas y notables deficiencias, pero ya inmersos en un marco institucional europeo con sus respectivas instrucciones.

Más adelante, durante el gobierno de José María Aznar (VI y VII Legislaturas) trascendió principalmente el caso “Pallerols”¹⁰ en el que se alcanzó la mejor marca en el Índice de Percepción de la Corrupción llegando a ocupar España el puesto 20º en 2002¹¹. Pero fue a partir de las legislaturas de Zapatero (2004- 2011) cuando estalla una conciencia social agresiva contra los casos de corrupción más cuantitativos en términos económicos como los “EREs falsos”, una presunta red de corrupción

⁶ Financiación ilegal de partidos y evasión de impuestos en la RFA, por parte del multimillonario ultraderechista Friedrich Karl Flick. La Fundación Friedrich Ebert, próxima al SPD, destinó donaciones de Flick por valor de millón de marcos para financiar al PSOE.

⁷ Financiación ilegal del PSOE a través de las empresas tapadera Filesa, Malesa y Time-Export, que entre 1988 y 1990 cobraron importantes cantidades de dinero en concepto de estudios de asesoramiento Sentencia TS Nº: 1/1997 de 28/10/97 Sr. D.: José Augusto de Vega Ruiz.

⁸ Juicios a Juan Guerra, hermano del vicepresidente Alfonso Guerra, por cohecho, fraude fiscal, tráfico de influencias, prevaricación, malversación de fondos y usurpación de funciones.,21 de los que fue finalmente absuelto en su mayoría.

⁹ Cohecho, prevaricación y un agujero de más de 210 millones de euros. Fue archivada por el juez Garzón tras siete años de instrucción. Hemeroteca ABC 26/06/2003 Disponible en: http://www.abc.es/hemeroteca/historico-26-06-2003/abc/Nacional/garzon-archiva-el-caso-expo-92-al-no-hallar-indicios-de-malversacion-de-fondos_190679.html

¹⁰ Presunta operación de financiación irregular de Unión Democrática a través del desvío de las subvenciones recibidas por las empresas controladas por el empresario Fidel Pallerols y su esposa para realizar cursos de formación laboral. Sobreséido provisionalmente en diciembre de 2005, fue reabierto por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona en noviembre de 2006. Diario El Mundo 19/09/2006 Disponible en: <http://www.elmundo.es/elmundo/2008/09/19/barcelona/1221835928.html>

¹¹ Disponible en: http://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2016/01/ue_ipc-2015.pdf

política vinculada a la Junta de Andalucía, donde se detectaron prejubilaciones irregulares en las que el fraude ascendería a 1.400 millones de euros¹² y afectaría a 68 empresas, el “Caso Campeón”¹³ y España cae en su nota de transparencia hasta el puesto 32º con una nota de 61 en 2009.¹⁴

Es peculiar el llamado “Caso noos”¹⁵ por ser el primer asunto que inmiscuía a un miembro de la Casa Real en fraude fiscal. Iñaki Urdangarin, duque consorte de Palma de Mallorca, acusado también de desviar fondos públicos para su propio beneficio mediante el Instituto Nóos.

Durante estas dos legislaturas aparecen y destacan 4 leyes de interés en esta materia como son la Ley 27/2006, sobre los derechos de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en asuntos de medio ambiente, la Ley 11/2007, de acceso electrónico de los resultados de los ciudadanos a los servicios públicos, la Ley 37/2007, sobre reutilización de la información del sector público y la Ley 56/2007, de medios de impulso de la sociedad de la información.

Ya en el gobierno de Mariano Rajoy Brey (2011-...) resalta el “Caso Bárcenas” en el que el 18 de enero de 2013, El Mundo¹⁶ publicó que Bárcenas, tesorero del PP “distribuía cada mes sobres con cantidades entre 5.000 y 15.000 euros a secretarios ejecutivos, cargos públicos y otros miembros del aparato, con dinero B procedente de constructoras, empresas de seguridad y donaciones” y la “Operación Púnica”¹⁷, un operativo policial en octubre de 2014 por el que la Guardia Civil detuvo a 51 políticos, ediles, funcionarios y empresarios por estar supuestamente implicados en una corruptela. En el gobierno de Mariano Rajoy se publica la esperada y socorrida Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTBG) en la que se frena la caída libre la posición de España en la tabla de países transparentes hasta alcanzar el puesto 40º y donde se acometen las principales reformas frente a la corrupción.

¹² El País 14/4/2011.

¹³ Trama dedicada a captar subvenciones ilegales para determinadas empresas gallegas, que se saldó con la detención del director y un subdirector del IGAPE. Se investiga la implicación de dos diputados autonómicos socialistas La Vanguardia 26/03/2012

¹⁴ Disponible en: http://webantigua.transparencia.org.es/ipc__s/ipc_2009/tabla_sintetica.cpi_2009_table_spanish.pdf

¹⁵ <http://web.archive.org/web/20120625203136/http://www.publico.es/especiales/caso-urdangarin>

¹⁶ Disponible en: <http://www.webcitation.org/6DID2NQ61>

¹⁷ El País, 2/6/2016. Disponible en: http://elpais.com/tag/operacion_punica/a

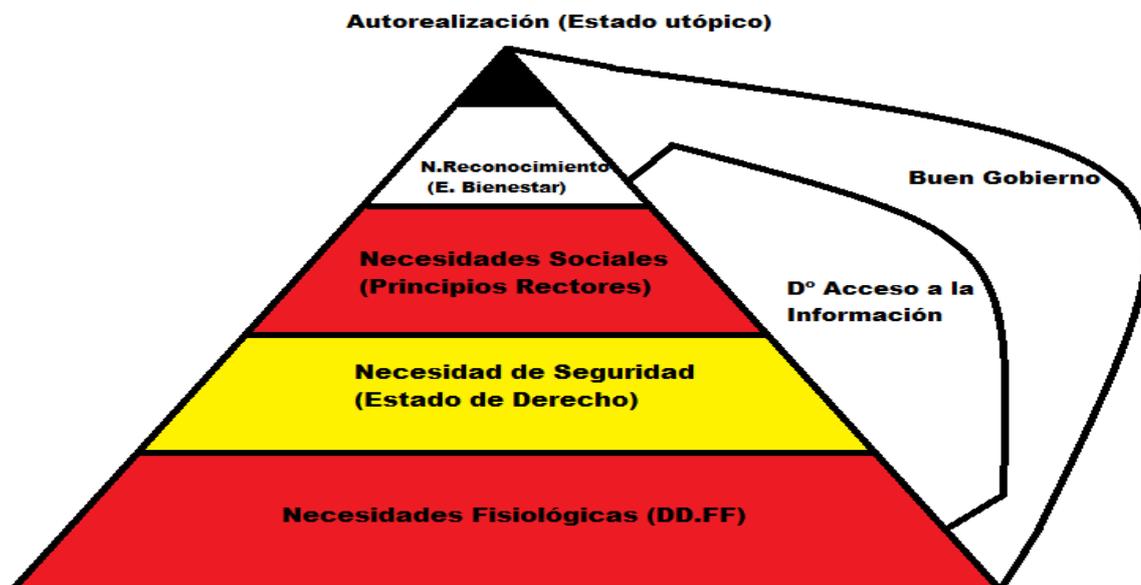
Hasta 2013 con la LTBG la aplicación de transparencia para erradicar cada una de estas urdimbres corruptas durante el siglo XX ha tenido un denominador común, que se ha aplicado por los fiscales, jueces y Policía Judicial a fuerza de procedimientos judiciales dada la ausencia de preceptos que obligasen a rendir cuentas fidedignas de cada ápice de gestión de los dineros públicos, sin olvidar la encomiable labor del cuarto poder, los medios.

Hasta 11 legislaturas han sido las que han pasado por las Cortes Generales de España desde la transición democrática hasta que ha llegado a existir una obligación de rendir cuentas o de permitir reclamos legítimos de información fuera de los principios de publicidad y oralidad. No ha habido antes una Ley de Transparencia propiamente dicha ni ningún texto que expresase y legislativamente hiciese referencia en la transparencia como derecho y como obligación de instituciones y ciudadanos. Si bien es cierto, a partir de 1978, España contaba con preceptos legales que de manera parcial reconocían el derecho de acceso a la información pública o en la citada y derogada Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , Ley 30/1992, de 26 de noviembre¹⁸.

¹⁸ Artículo 35 LRJAPPAC: Derechos de los ciudadanos:

Los ciudadanos, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen los siguientes derechos:

- a) A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copias de documentos contenidos en ellos.
- b) A identificar a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos.
- c) A obtener copia sellada de los documentos que presenten, aportándola junto con los originales, así como a la devolución de éstos, salvo cuando los originales deban obrar en el procedimiento.
- d) A utilizar las lenguas oficiales en el territorio de su Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo previsto en esta Ley y en el resto del Ordenamiento Jurídico.
- e) A formular alegaciones y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución.
- f) A no presentar documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento de que se trate, o que ya se encuentren en poder de la Administración actuante.
- g) A obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar.
- h) Al acceso a la información pública, archivos y registros.



I.2. En Chile:

Reflejando la evolución de Chile respecto al asunto, hemos de hacer una alusión a cómo se legisló en transparencia, o probidad como se conoce en este país trasandino, tras gobiernos estructurados a continuación de gobiernos militares como el pinochetista chileno o el franquista español. En Chile se comenzó a construir el andamiaje institucional que tal como apuntaba Muñoz (2008), gozaba de una renovada confianza de la ciudadanía, la que no cuestionaba su integridad en el manejo de los recursos públicos, además de que no hubo mayores problemas mayúsculos de corrupción, salvo algunos episodios al final del gobierno, no estaba inserta en la agenda pública la necesidad de una política sobre transparencia. En España la ciudadanía no tenía esta cultura de rendición de cuentas, también en parte por ser otros temas los que atraían la atención de la opinión pública y en parte porque tampoco era una sintonía que sonase en un contexto europeo de un Derecho Comparado asolado por la Segunda Guerra Mundial. Los principios de gobernanza transparente se abordan desde una perspectiva de modernización del Estado, apuntando a una cualidad de la gestión más que a la exigibilidad de derechos fundamentales o de ciertas normas de ética democrática (Muñoz, 2008).

Asimismo, destacan ambos regímenes por tener un marcado sello preventivo ya que no existía en la época una situación de corrupción que preocupara particularmente a las naciones tal como ocurre en este primer tercio de siglo XXI pues el foco de la polémica apuntaba a la protección de los derechos más inmediatos. Metafóricamente podríamos ubicar la transparencia en un lugar intermedio en la pirámide de Maslow, por encima de los Derechos Humanos que situaríamos en la base en una pirámide de garantías estatales a las distintas necesidades.

En el caso chileno¹⁹ fue a partir de 1999 cuando arrancan las disposiciones legales que de manera parcial reconocían el derecho de acceso a la información pública en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado no. 18.575 (artículo 11 bis) pero no fue hasta 2005 cuando este derecho se elevó a rango constitucional con la reforma de la Constitución Política²⁰. A pesar de esto, no existía un procedimiento institucional que permitiera y garantizara que los ciudadanos consultaran información pública para conocer, comprender y pedir cuentas de las decisiones de quienes administran la cosa pública, sus políticas y sus consecuencias.

Sin embargo, huelga decir que el escrutinio y participación de la ciudadanía chilena en los asuntos públicos ha destacado por su ausencia²¹ pues desde el regreso al régimen democrático en 1990 y hasta la fecha, los mecanismos institucionales de participación ciudadana han sido tan débiles que la Concertación de Partidos por la Democracia que ha gobernado desde la transición democrática hasta la actualidad, no han tenido la capacidad de instalar elementos de participación efectiva a nivel de entidades locales autónomas. En esta década de los 90, época del retorno a la democracia chilena, existieron tres agendas de “Probidad y transparencia” promovidas por la Concertación de Partidos por la Democracia.²²

¹⁹ Antes de 1999, un ominoso silencio era todo lo que el legislador entregaba sobre este particular, mientras una norma reglamentaria de 1974 permitía a las autoridades calificar los documentos u oficios en “secretos”, “reservados” u “ordinarios” sin ninguna cortapisa. La ley N° 19.653, sobre Probidad Administrativa, vino a consagrar como regla general la publicidad de los actos administrativos y de “los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial”, restringiendo la reserva a una lista basada en 4 causales que podía ser desarrollada por vía reglamentaria y admitiendo una impugnación en sede judicial. El resultado es conocido: los reglamentos emplearon copiosamente esa alternativa al punto que la excepción (el secreto) se transformó en regla general. (Rajevic, 2008).

²⁰ El artículo 8 de la Constitución Chilena reza que “Son públicos los actos y resoluciones de los órganos de Estado, así como los fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer las reservas o secretos de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afecte el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”.

²¹ Muñoz, A. (2008). Transición a la democracia, políticas de probidad y mecanismos internacionales de protección de derechos humanos. El caso de Chile. En *Transparencia y Probidad Pública, Estudios de Caso en América Latina*. Eds. Zalaquett, J. y Muñoz, A. Santiago de Chile, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

²² A partir de 1986 la Junta Militar de Pinochet se vio forzada a iniciar un proceso de negociaciones con los partidos tras las incesantes protestas. A raíz de dicho proceso, la Junta Militar aceptó llamar a plebiscito en 1988 para ratificar o rechazar la permanencia de Pinochet en el poder hasta el 97. En estas circunstancias, en febrero de 1988 se fundó la llamada

Debido a que en el primer gobierno tras el plebiscito, el partido de Patricio Aylwin (1990-1994) se comenzó a construir la arquitectura institucional y que, por otro lado, de acuerdo con Muñoz (2008), gozaba de la confianza de la ciudadanía, la que no cuestionaba su integridad en el manejo de los recursos públicos, además de que no hubo mayores problemas de falta de transparencia, salvo algunos episodios turbios al final del gobierno²³. No estaba inserta en la agenda pública la necesidad de una política sobre transparencia, sin embargo el asunto comenzó a discutirse a pocos días de que Aylwin dejara el poder después de que se destapara el caso de la Corporación Nacional del Cobre (CODELCO), que implicó la pérdida de alrededor de 200 millones de dólares por las acciones fraudulentas de un operador de mercados a futuro de la empresa cuprífera del Estado (Muñoz, 2008).

A raíz de lo anterior, durante el segundo gobierno de la Concertación, con el presidente Eduardo Frei (1994-2000), se buscaron mecanismos que garantizaran la transparencia y la probidad en el desempeño de las funciones públicas, se creó la Primera Agenda de Probidad Pública, que consistió en la creación de un órgano con competencias en la materia como lo fue la Comisión Nacional de Ética Pública. Aquel gobierno asumió como eje principal de su legislatura la modernización del Estado, lo que incluía, entre otros objetivos, mayores dotaciones de transparencia en la gestión pública. Desde entonces, la agenda de probidad pública ha estado caracterizada por avanzar al ritmo de los grandes escándalos de corrupción y perder fuerza cada vez que éstos dejan de atraer la atención de la opinión pública y también por ser abordada desde una perspectiva de modernización del Estado, apuntando a una cualidad de la gestión más que a la exigibilidad de derechos fundamentales o de ciertas normas de ética democrática (Muñoz, 2008).

Como apunta este autor, el resultado del trabajo de aquella comisión propuso la adopción de 41 medidas para generar condiciones de transparencia e integridad en distintos ámbitos del funcionamiento del Estado. “Esta Comisión tuvo entre sus virtudes el encarar el problema de la corrupción y la promoción de la transparencia como una política de Estado, haciendo partícipes a distintos sectores políticos con el fin de asegurarle un

“Concertación de Partidos por el No” y el 5 de octubre del mismo año se realizó el plebiscito. En una población electoral de siete millones y medio votantes, el “No” ganó con un 55, 99%, frente al 44, 01% del “Sí”.

²³ En 1993 apareció un primer caso que inquietó en forma más significativa a la opinión pública. Se trataba de un dudoso contrato por el desmalezamiento de un terreno de la Empresa Nacional del Petróleo (ENAP), en virtud del cual se pagaron cerca de 400 millones de pesos (alrededor de dos millones de dólares de la época).

respaldo transversal. Asimismo, se destacó por tener un marcado sello preventivo ya que no existía en la época una situación de corrupción que preocupara particularmente al país. La iniciativa buscaba anticiparse a los problemas de falta de probidad que podrían producirse en el futuro si no se adoptaban las reformas adecuadas a tiempo”.

Aunque no todas las líneas de acción de la Comisión Nacional de Ética Pública se ejecutaron y muchas de éstas continúan estancadas en la Cámara de Diputados de la República, se logró la incorporación de los principios de probidad y transparencia a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de Administración del Estado. Este nuevo texto articulado consagra la publicidad de los actos administrativos emanados de la administración pública así como de los documentos y antecedentes que le sirven de sustento esencial. Por vez primera se habilitó una acción judicial especial para reclamar frente a la denegación injustificada al acceso a información pública, además del portal ChileCompra, mecanismo de compras del Estado y antecedente inmediato de los portales de transparencia convencionales. Apareció también la tipificación de nuevos delitos en el Código Penal chileno²⁴ y se reformaron otros ya existente que necesitaban adecuarse como el delito de cohecho.

En la siguiente legislatura, también del presidente Frei, en 1999, se aprobó la Ley de Probidad, predecesora de la Ley de Acceso a la Información Pública chilena, equivalente a la LTBG española.

La Segunda Agenda de Probidad y Transparencia se formula en el gobierno del presidente Ricardo Lagos (2000-2006) en un período marcado por una cadena de corrupción como el “Caso Coimas”, el “Caso Sobresueldos” o el “Caso Ministerio de Obras Públicas” en sus variadas aristas, que conmocionaron a la opinión pública (Muñoz, 2008).

Para la consolidación de las bases legislativas en Chile los principales temas abordados dentro de la “Segunda Agenda de Transparencia” chilena fueron 4²⁵:

1º- Financiación de los partidos: la transparencia en el financiamiento de las campañas electorales y en los partidos políticos; regulación de publicidad y difusión de programas y servicios públicos; regulación del lobby.

²⁴ Delito de tráfico de influencias y el uso indebido de información privilegiada. Art 240 y ss. del Código Penal de Chile.

²⁵ Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Reforma del Estado en Chile 1990-2006. Santiago de Chile. Eds. Muñoz, M. y Chateau, J. Ed. Message. 2006.

2º- Labor parlamentaria: perfeccionamiento del fuero parlamentario; adecuación de las inhabilidades parlamentarias y de las causales.

3º- Labor parlamentaria: perfeccionamiento del fuero parlamentario; adecuación de las inhabilidades parlamentarias y de las causales de cesación de cargos parlamentarios; transparencia en la administración de recursos para la labor parlamentaria.

4º- Institucionalidad y Probidad: modernización de la Contraloría General de la República²⁶; perfeccionamiento de la fiscalía municipal; fortalecer el derecho de los ciudadanos a la entrega de información por parte de la administración del Estado; fortalecimiento de la ética funcionaria; declaración de patrimonio; participación ciudadana.

En definitiva, se logró la aprobación de un conjunto de medidas tales como la ley de financiamiento de la política, el perfeccionamiento del servicio civil y de Chile Compra, junto con reiterar varias de las medidas propuestas por la comisión anterior y que habían quedado dormidas en el cajón parlamentario. A pesar de esto, Muñoz (2008) señala que las iniciativas de ley surgidas de esta comisión y enviadas a la Cámara de Diputados dieron productos inútiles. “Un ejemplo ilustrativo fue la ley de gasto electoral y financiamiento de la política, que fijó límites al gasto tan altos como los montos usados en la elección anterior, la más cara de la historia, y no estableció sanciones frente a su incumplimiento”.

Más adelante, el gobierno de la presidenta Michelle Bachelet Jeria (2006-2010), tras el escándalo de corrupción de Chiledeportes²⁷ instruyó la “Agenda Presidencial para Favorecer la Probidad y la Eficiencia en la Gestión Pública”, y se instaló la Secretaría Técnica de Probidad y Transparencia, adscrita al ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Podemos bautizar estas reformas como la “Tercera agenda”²⁸ contemplando propuestas como:

1º- Aprobación de un Proyecto de Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado.

2º- El cumplimiento del Instructivo Presidencial N° 008, esto es, que los órganos del Estado publiquen en sus sitios web información sobre compras del Estado, contrataciones, personal de planta y contrata.

²⁶ Órgano fiscalizador propiamente chileno.

²⁷ “Chile deportes, la repartición pública creada con el propósito de apoyar a los deportistas nacionales, reveló ser un centro de desviación de recursos hacia campañas políticas” (Muñoz, 2008).

²⁸ Tomado del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Disponible en: http://www.minsepres.gob.cl/portal/noticias/2007-02/id_1171466837292.

3°- La publicidad de la Declaración de Patrimonio y de Intereses (Reforma al art. 8° de la Constitución).

4°- La aprobación del Proyecto de Ley de Lobby.

5°- Indicación a Moción sobre Protección de la Denuncia Responsable; ampliación de las restricciones para el “revolving door” o “puertas giratorias” en la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado.

6°- Perfeccionamiento de los sistemas de compras y contratación pública.

7°- Inhabilidades parlamentarias (Reforma Constitucional a los arts. 58 y 60).

8°- Reformas a la Ley de Gasto Electoral; prohibiciones al Intervencionismo Electoral del Estado; regulación de las Primarias.

9°- Alta Dirección Pública

10°- Modernización de la Contraloría General de la República el Sistema de Auditoría General de Gobierno y la Agencia de Calidad de las Políticas Públicas.

De aquella lista quedó en aguas de borrajas el perfeccionamiento del sistema del financiamiento de las campañas políticas y gasto electoral, la regulación del lobby, el conflicto de intereses, modernización del sistema de la Alta Dirección Pública y perfeccionamiento al sistema presupuestario y la modernización de la Contraloría General de la República.

No obstante, y de acuerdo con el Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, “la búsqueda de la transparencia y probidad pública se entendió como parte de los esfuerzos para modernizar el Estado, combatir las prácticas de corrupción y responder a los requerimientos de la inserción comercial internacional del país. Este enfoque ha tenido una expresión normativa a nivel constitucional y legal en forma de principios que deben informar la administración del Estado, y no como una consecuencia del ejercicio de derechos humanos cuya protección es una condición necesaria para el funcionamiento democrático” (Muñoz, 2008).

Desde antes de que se aplicasen iniciativas políticas de transparencia y acceso a la información, Chile ha sido uno de los países mejor calificados en la comunidad internacional por sus ínfimos niveles de corrupción por lo que es considerado como el país con mayor nivel de transparencia de los gobiernos de América Latina. El Índice Mundial de Percepción de Corrupción (IdePC) de Transparencia Internacional²⁹ de 2015, el cual

²⁹ El IdePC es un ranking que clasifica los países respecto al grado en que se percibe la corrupción que existe entre los funcionarios públicos y los políticos. Se trata de un índice

evalúa 180 países en una escala de 0 a 100, señala que Chile mantiene levemente su puntaje durante 10 años con 70, ocupando el puesto 23 del mundo muy por encima de por ejemplo los países BRICS (Brasil, China, Rusia, Sudáfrica e India).

Indicadores y estudios como los del Banco Mundial, realizados por Daniel Kaufmann (2008), señalaban que Chile era uno de los países con mejor control de la corrupción y con buena voz en rendición de cuentas, ambos considerados como indicadores para evaluar la gobernabilidad del país junto con variables como estado de derecho, estabilidad política, eficacia de gobierno y calidad del marco regulatorio.

“La política de las políticas públicas”, informe de 2006 señala que Chile tiene el más alto desempeño en la formulación de políticas públicas, pues presume de características clave para medir cómo se hacen las políticas como estabilidad, adaptabilidad, implementación y aplicación efectiva, coordinación y coherencia, orientación al interés público y eficiencia que han sido calificadas como “altas” en este país.

II. Convergencia

La historia de los Estados post dictaduras hacen referencia a un tejido social barrido por dichos regímenes y que dejarían como herencia a los sistemas democráticos de transición una brecha de comunicación institucional y de participación ciudadana evidente entre ciudadano y quienes gobiernan, por ello es preciso hacer una revisión de cómo se instaló el tema de la probidad o transparencia en los gobiernos después de las transiciones.

Por paralelismo, es necesario apuntar que el sano escrutinio y participación ciudadana chilena en los asuntos públicos se ha dado escasamente también ya que desde el regreso al régimen democrático en 1990 y hasta la fecha, los canales institucionales de participación ciudadana han sido débiles y mínimos al igual que en España

Durante la etapa de las transiciones, las negociaciones políticas entre las fuerzas pro dictadura que dejaban el poder y los grupos pro democracia que entraban a gobernar pudieron influir en que no se establecieran mecanismos participativos para la sociedad por temor al diálogo y los conflictos que pudieran acarrear. Consecuentemente, el diseño institucional chileno en la fase de instalación sería creado bajo un modelo elitista que por lo tanto no estimulase la participación que definiera un espacio político restringido si bien en nuestro país el derecho administrativo aún no atendía

compuesto, basado en encuestas llevadas a cabo en varias instituciones de amplia reputación y refleja la opinión de empresarios, académicos, consultores y analistas de todo el mundo.

al buen gobierno y a la transparencia como una prioridad por razones evidentes. Así los antecedentes de transparencia españoles tras esta comparativa paralela tan semejante, hemos de apuntar que las herramientas de prevención de la corrupción han sido más políticas que legislativas.

Si en el caso chileno la iniciativa buscaba anticiparse a los problemas de falta de probidad que pudieran producirse en el futuro por si no se adoptaban las reformas adecuadas a tiempo, en nuestro caso la LTBG ha sido una iniciativa postergada fruto del hartazgo popular paulatino frente a escandalosos delitos socio-económicos cada vez más frecuentes acentuados por la crisis económica europea del 2007. Crisis que oprimió a la población sensibilizándola éticamente y haciéndola más crítica e intolerante a la corrupción de delincuentes que ocupaban cargos públicos desde los que se proponía una austeridad que no se practicaba en casa propia.

Conclusiones

Como podemos apreciar, la transparencia ha ido ocupando cada vez más el centro de la mesa hasta ir constituyendo una exigencia cada vez más tenaz hasta alcanzar los agentes cualificados una regulación propia. Este ha sido el contexto que propicia nuestro estudio al que ha de añadirse un conjunto de sujetos que tanto en el caso de Chile como en el de España, son fenómenos que sobrepasan las ideologías. Si el impulso político ha sido el golpe maestro para la creación de estas reglas, no podemos obviar otros agentes, complemento básico del cambio, como son las ONGs, dedicadas a la transparencia, asociaciones de periodistas de investigación o generadores de doctrina.

En contextos intempestivos de proliferación de casos de corrupción y de una clara alarma social en ambos países se da la tónica que el papel de la transparencia ha sido un elemento básico de progreso social y como factor indispensable para combatir la corrupción como apuntaba Lizcano en la XXI Jornada de la Asociación Española de Letrados Parlamentarios.

En definitiva, al igual que las recientes reformas del Estado en materia de “accountability” o rendición de cuentas, las normativas sobre Transparencia y Acceso a la Información surgen en contextos de crisis por acusaciones de corrupción y de alto impacto político y de opinión pública en el que el gobierno reacciona formulando un conjunto de leyes. Así en Chile los hechos que abrieron la ventana de oportunidad para dar un paso sobre transparencia fueron la condena al Estado chileno por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el llamado caso “Claude-Reyes” y el “MOP-GATE” y en España podemos decir que fueron las diferentes corruptelas destapadas por la mano de la crisis del 2007. Posiblemente ambos países tuvieron el mismo nivel de corrupción solo que

en el primero la ciudadanía se afligió antes y tuvo que tirar antes de transparencia. Esto es así porque un Estado carece de leyes de transparencia por dos razones, o porque su sistema está tan corrompido que es impermeable a las peticiones de la ciudadanía o porque es tan higiénico que sería tan inútil una ley de transparencia como una medicina para un sujeto sano.

BIBLIOGRAFÍA

KAUFMANN D., A. Kraay, and M. Mastruzzi. (2007) *Governance matters VII: Governance indicators for 1996-2007*. World bank.

MUÑOZ, A. (2008). Transición a la democracia, políticas de probidad y mecanismos internacionales de protección de derechos humanos. El caso de Chile. En *Transparencia y Probidad Pública, Estudios de Caso en América Latina*. Eds. Zalaquett, J. y Muñoz, A. Santiago de Chile, Universidad de Chile.

PAU I VALL (2015) *Transparencia desde el Parlamento*, XXI Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos, Madrid, Tecnos.