

AUTONOMÍA, CONTROL Y TRANSPARENCIA: CLAVES PARA UNA EDUCACIÓN PÚBLICA DE EXCELENCIA

EDESIO CARRASCO QUIROGA
GONZALO GUERRERO VALLE*

RESUMEN: En noviembre de 2011 el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la inaplicabilidad en contra del inciso primero parte final del artículo 2° de la Ley N° 20.285. Sobre el particular, esa magistratura señaló que la norma impugnada no era contraria a la Constitución Política de la República, siendo, por tanto, plenamente aplicable a la Universidad de Chile en esta materia. En ese contexto, el presente comentario analiza la sentencia referida haciendo mención al razonamiento adoptado por el Tribunal Constitucional al fallar y el derecho reconocido, precisando sus alcances y la forma en que debe ser entendido, refiriéndose, especialmente, al estándar de escrutinio al que deben estar sujetas las instituciones públicas en materia de derechos fundamentales. Asimismo, se precisan los contornos de la autonomía orgánica en función de lo “adecuada” que esta debe ser. Se analiza, también, la naturaleza autónoma de la Universidad de Chile dentro de la Administración del Estado y los efectos que dicha calificación tiene respecto de la materia discutida, complementada con algunos comentarios generales sobre los alcances de la concurrencia de los ministros Peña, Fernández y Carmona en ese y otros aspectos. Se finaliza con las conclusiones de rigor.

SUMARIO: I. Introducción. II. Síntesis del caso y de la sentencia analizada. III. Comentario. 1. Aspectos generales. 2. Dificultades del control concreto. 3. Voto de minoría. 4. Escrutinio estricto ante la denegación de información pública. 5. Universidad de Chile: Su naturaleza y autonomía. Una mirada desde la Constitución. 5.1. La Universidad de Chile como servicio público. 5.2. La autonomía de la Universidad de Chile. IV. Conclusiones. Bibliografía.

* Los autores son profesores de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

I. INTRODUCCIÓN

No cabe duda que 2011 fue el año de la educación. Miles de estudiantes salieron a las calles exigiendo mayor acceso a una educación de calidad, llevando al país a una discusión amplia acerca de su futuro en todos sus niveles. En esos términos, la educación universitaria, tanto pública como privada, estuvo –y sigue estando– en el centro del debate. Un país que ha crecido sistemáticamente en las últimas décadas y que ha permitido que un 70% de los actuales estudiantes universitarios sea la primera generación en estudiar en la universidad, ha hecho de la educación universitaria una aspiración legítima para amplios sectores de la población.

No obstante, para un país de desarrollo medio como el nuestro, dar respuesta a los genuinos anhelos de calidad e igualdad educativa, no ha sido fácil, siendo un imperativo ético dar una solución adecuada y pronta para ello. En ese contexto, en pleno debate acerca del futuro de la educación chilena y agregando una arista más al citado conflicto, dado por el nivel de transparencia que exhibían las universidades públicas en aquel entonces, en noviembre de 2011 el Tribunal Constitucional (TC) emitió un certero fallo (Rol N° 1892-2011): dictaminó que el inciso primero parte final del artículo 2° de la Ley N° 20.285, sobre Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado, referido a la aplicación de la ley a los órganos de la Administración del Estado, en particular a *“los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa”* (énfasis agregado) no era contraria a la Constitución Política de la República (CPR) y plenamente aplicable a la Universidad de Chile (UCH) en esta materia.

Lo resuelto por el TC tiene su fundamento en la reforma constitucional del año 2005 y en la Ley N° 20.285, que dieron, cada una con grados de intensidad distintos, pasos cruciales en el reconocimiento del derecho al acceso a la información pública¹. Se trata de una decisión valiosa y relevante que sienta un precedente para la educación pública, pues mayores niveles de transparencia deben ser exigidos si la educación pública quiere mantener su sitio de prestigio y excelencia.

¹ En ese sentido, véase *STC Rol N° 634 (2007)*: Considerandos 8° y 9°.

Por eso, y siendo el fallo un significativo avance en materia de transparencia, el efecto de la autonomía orgánica (constitucional o legal) sigue siendo también una asunto complejo de resolver en nuestro derecho. En ese sentido, los límites de la autonomía para los órganos públicos que la ostentan, más allá de su fuente, sigue, pese a los esfuerzos del Consejo para la Transparencia (CPLT) y el TC en el fallo que se comenta, con contornos difusos, especialmente cuando está en juego el acceso a la información pública que ostentan dichos órganos.

Por lo anterior, el trabajo que a continuación se desarrolla expone una síntesis de los argumentos esgrimidos tanto por la UCH como por el solicitante de la información, identificando el conflicto central y los argumentos más relevantes en que se apoya el TC para fallar la cuestión debatida. Luego se comenta la sentencia haciendo mención al razonamiento adoptado por el TC al fallar y el derecho reconocido (acceso a la información pública), precisando sus alcances y la forma en que debe ser entendido, refiriéndose, especialmente, al estándar de escrutinio (estricto) al que deben estar sujetas las instituciones públicas (en particular la UCH), especialmente cuando se tiene dicho carácter (pública). Asimismo, se precisan los contornos de la autonomía orgánica (sea constitucional o legal) y de los cuerpos intermedios (argumento esgrimido por la UCH y que el TC ya había planteado con anterioridad²) en función de lo “adecuada” que esta debe ser. Se analiza, también, la naturaleza autónoma de la UCH dentro de la Administración del Estado y los efectos que dicha calificación tiene respecto de la materia discutida, complementada con algunos comentarios generales sobre los alcances de la concurrencia de los ministros Peña, Fernández y Carmona en ese y otros aspectos. Se finaliza con las conclusiones de rigor.

II. SÍNTESIS DEL CASO Y DE LA SENTENCIA ANALIZADA

El 6 de enero de 2011 el Rector de la UCH, señor Víctor Pérez, presentó un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la parte final del inciso primero del artículo 2° de la Ley N° 20.285, en el proceso sobre recurso de queja interpuesto en contra de los Ministros y el abogado integrante de la Quinta Sala de la

² *STC Rol N° 523 (2006): Considerando 25°.*

Corte de Apelaciones de Santiago, que a la fecha se ventilaba en la Corte Suprema bajo el Rol de ingreso N° 9.777-2010.

Sobre el particular, el Rector de la UCH solicitó que se inaplicara el precepto legal citado, el que señala que las “*disposiciones de esta ley serán aplicables a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones, los gobiernos regionales, las municipalidades, las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad pública, y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa*”, debiendo la UCH sujetarse a las disposiciones de su respectiva ley orgánica que verse sobre los asuntos a que se refiere el artículo 1° de la Ley N° 20.285.

La contienda relatada recientemente tuvo su origen en la solicitud que realizara el señor Francisco Zambrano Meza, estudiante de Derecho de la UCH, en uso de las disposiciones de la Ley N° 20.285, presentada en noviembre de 2009, en orden a acceder a copia íntegra y fiel de las Actas de la comisión ad hoc del Claustro de la Facultad, y de la nómina de personal que desempeña sus funciones en la Facultad, incluyendo su remuneración, beneficios, función, cargo, grado y fecha de inicio de las funciones.

Ante la referida petición, la UCH señaló que existía imposibilidad de entregar la información solicitada ya que aquella constituía antecedentes para la adopción de resoluciones que serían configuradas con posterioridad. Asimismo, se argumentó, en relación a la nómina del personal, que la solicitud sería dirigida a la Unidad de Gestión de la Información Institucional de la Universidad, por estimarse que ella era el órgano competente.

Dado lo anterior, en diciembre de 2009, el señor Zambrano dedujo amparo de acceso a la información ante el CPLT, organismo que en abril de 2010 acogió el reclamo y requirió al Rector de la Universidad de Chile la entrega de la información solicitada en el plazo de cinco días. Ante ello, el Rector de la UCH interpuso un reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago por estimar que este había ordenado la entrega de información a una entidad que no se encontraba bajo su competencia, infringiendo el artículo 33 de la Ley N° 20.285. La Corte de Apelaciones de Santiago, con fecha 14 de diciembre de 2010, en autos Rol N° 1.802-2010, rechazó dicha reclamación interpuesta por la UCH, confirmando la decisión del CPLT, señalando que la Ley N° 20.285 es plenamente

aplicable a la UCH por constituir esta un servicio público creado para el cumplimiento de una función administrativa.

Como consecuencia de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago, el Rector de la UCH recurrió de queja ante la Corte Suprema, en los autos Rol N° 9.777-2010, con fecha 20 de diciembre de 2010, por estimar que los Ministros de la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago y su abogado integrante habían incurrido en faltas o abusos graves al dictar la sentencia confirmatoria aludida, al no aplicar correctamente las disposiciones constitucionales y legales conforme a las cuales la UCH es un órgano de la Administración del Estado que, respecto al principio de transparencia, debe ajustarse a las disposiciones de su propia ley orgánica, por aplicación del inciso final del artículo 2° de la Ley N° 20.285.

Dadas así las cosas, el Rector de la UCH procedió a presentar un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la parte final del inciso primero del artículo 2° de la Ley N° 20.285, en el proceso sobre recurso de queja interpuesto en contra de los Ministros y el abogado integrante de la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Ante los hechos descritos, el TC determinó que *“la adscripción de la Universidad de Chile como servicio público de la Administración del Estado involucra, al mismo tiempo, una cuestión de interpretación legal, que naturalmente solo a los jueces del fondo, y en definitiva a la Corte Suprema, les incumbe disipar”*³.

Asimismo, el TC agregó que *“asumida esta identidad de la Universidad de Chile, como institución estatal con personalidad jurídica propia de derecho público, entonces su más elemental aplicación es que necesariamente debe subsumirse en algunas de las clases genéricas con que la Constitución concibe al Estado. E integrar, por tanto, su Administración, habida cuenta que no cabe enmarcarla en el Poder Judicial ni en el Congreso Nacional, ni ha sido incorporada expresamente en el texto supremo en una categoría diferenciada, al modo del Ministerio Público o del Tribunal Constitucional”*⁴.

³ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 3°.

⁴ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 4°.

Por lo demás, el TC afirmó que *“el principio de juridicidad, a que se encuentran sometidas las personas jurídicas administrativas por mandato de los artículos 6° y 7° del texto constitucional, no significa que deben someterse solo a las normas imperantes en el área de su respectiva especialidad, puesto que aquél abarca a todo el ordenamiento jurídico en su integridad. Así, las universidades estatales, junto con ceñirse a las reglas atinentes a su función, (...) deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, sean estas generales o específicas, cuando a cualquier título son tenidas como destinatarias”*⁵, por lo cual *“tampoco la autonomía o independencia frente al poder central, con que cuentan para actuar estas entidades administrativas descentralizadas, puede concebirse en contradicción con la plena vigencia del nombrado principio de juridicidad. De esta forma, la autonomía académica, económica y administrativa que su estatuto orgánico, contenido en el DFL N° 3, del Ministerio de Educación, de 2006, artículos 1° y 7°, le confiere a la Universidad de Chile, debe entenderse con el alcance que a estas especies de autogestión le otorga el artículo 104 del precitado DFL N° 2, ninguna de las cuales conlleva la posibilidad de marginarse de las normas generales aplicables a la Administración”*⁶.

De ese modo el principio de juridicidad *“es el que obliga a todos los órganos del Estado, sin distinción ni excepción alguna, a someterse a lo ordenado en el artículo 8°, inciso segundo, de la Carta Fundamental, en cuya virtud son públicos los actos y resoluciones que de ellos provengan, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”*⁷, precepto incorporado a la Constitución Política⁸ *“a fin de asegurar que solo una ley de quórum calificado pudiera establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, por las causales que taxativamente señala (Rol N° 634, considerando 27°). Por lo que, al quedar radicada esta determinación privativamente en ese tipo de leyes, ello implicó restársele tanto a la potestad reglamentaria presidencial como a las facultades normativas de cualquier otra autoridad administrativa”*, por lo cual *“dentro de la Administración del Estado cesó toda posibilidad de esta-*

⁵ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 7°.

⁶ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 8°.

⁷ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 9°.

⁸ Cabe recordar que el nuevo artículo 8° de la Constitución Política de la República fue incorporado a aquella mediante la Reforma Constitucional introducida por la Ley N° 20.500, publicada en el *Diario Oficial* el 26 de agosto de 2005.

blecer o instituir estas materias por medio de decretos reglamentarios u otro tipo de actos administrativos generales”⁹.

En consecuencia, a juicio del TC *“es necesario aclarar que tampoco la Universidad de Chile puede aducir menoscabo alguno por el solo hecho de haber quedado afecta, enseguida, a las prescripciones de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, la que se hizo extensiva a todos los servicios públicos que la componen en tanto fue aprobada por la Ley N° 20.285, con base en lo pertinente del artículo 8° constitucional”¹⁰, ya que “la autonomía que le ha sido asignada para obrar dentro de su respectiva esfera de funciones legales, no resulta inconciliable con sus deberes constitucionales de brindar acceso a la información pública que obre en su poder, al tenor exacto de la legislación vigente dictada conforme con la Constitución”¹¹.*

Por último, concluye el TC señalando que *“no existe inconstitucionalidad de suyo por el hecho de que la Ley de Transparencia, aprobada por la Ley N° 20.285, haya incorporado en sus normas a los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, abarcando, de esta forma, a la Universidad de Chile, comoquiera que ello no significa privarla de alguna autonomía de índole constitucional que, en todo caso, únicamente puede desplegarse en el ámbito estrictamente educacional”¹², ya que “Sostener lo contrario, implicaría otorgar a ese plantel universitario un estatus constitucional propio de un poder separado de la Administración del Estado, del que carece, amén de reconocerle posesión sobre una capacidad reglamentaria absoluta e ilimitada, que tampoco le ha sido otorgada”¹³.*

III. COMENTARIO

1. Aspectos generales

Es un fallo breve y bien escrito por el Ministro Iván Aróstica, cuestión que se agradece tomando en cuenta la extensión que muchos fallos del TC habían empezado a adquirir. De la misma forma, el

⁹ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 10°.

¹⁰ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 11°.

¹¹ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 11°.

¹² STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 16°.

¹³ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 16°.

hecho que haya una concurrencia respecto de la decisión (unanimidad de los ministros en el rechazo, pero en base a argumentos distintos y sin votos de minoría), enriquece aún más el contenido del fallo y potencia la decisión adoptada por el TC. Pese a que la concurrencia de los ministros Peña, Fernández y Carmona se asienta en una postura más formal (para ellos habría un problema de legalidad más que de constitucionalidad), lo cierto es que el resto del fallo se ancla sobre argumentos funcionales, propios del derecho constitucional, pero que carecen de la interpretación axiológica que caracteriza al mismo. El fallo tiene, además, consecuencias importantes sobre los restantes órganos autónomos de la Administración del Estado, pues los razonamientos del TC exceden la situación específica en la que se encuentra la UCH. Son dieciséis considerandos que de manera lógica y deductiva explican las distintas aristas del caso en base a párrafos ordenados por títulos correctamente estructurados.

2. Dificultades en el control concreto

No obstante, y teniendo presente la dificultad que tiene en la práctica la distinción entre el control concreto y abstracto de una norma contraria a la Constitución, vemos que el TC falla en concreto, pero razona en términos abstractos. En efecto, el TC dedica todos sus considerandos para pronunciarse sobre aspectos eminentemente abstractos tales como la situación de una *universidad estatal* y el *principio de juridicidad* (considerandos séptimo y octavo), lo que ocurre con *la publicidad* y *la autonomía normativa* (considerandos noveno, décimo y undécimo) y la relación del *Consejo para la Transparencia* y *la Autonomía de gestión* (considerandos duodécimo, decimotercero, decimocuarto, y decimoquinto). Si bien dichos considerandos intentan fundamentar las razones jurídicas que sustentan la decisión, todos se estructuran desde una perspectiva abstracta y no concreta. Solo al final se advierte un análisis parcial respecto al control solicitado, pero no centrado en las circunstancias jurídico-fácticas que gatillan la controversia. En tal sentido, el TC se limita a señalar que:

Contra lo que dice el recurso, no existe inconstitucionalidad de suyo por el hecho de que la Ley de Transparencia, aprobada por la Ley N° 20.085, haya incorporado en sus normas a los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función adminis-

trativa, abarcando, de esta forma, a la Universidad de Chile, comoquiera que ello no significa privarla de alguna autonomía de índole constitucional que, en todo caso, únicamente puede desplegarse en el ámbito estrictamente educacional.

Sostener lo contrario, implicaría otorgar a ese plantel universitario un estatus constitucional propio de un poder separado de la Administración del Estado, del que carece, amén de reconocerle posesión sobre capacidad reglamentaria absoluta e ilimitada, que tampoco le ha sido otorgada.

Tampoco dicho plantel universitario puede estimar lesionada su autonomía de gestión administrativa, para adoptar independientemente las decisiones que corresponda dentro de su competencia y especialidad, por la circunstancia de quedar afecto a la fiscalización del Consejo para la Transparencia¹⁴.

En el fallo no se encuentra ninguna mención que exprese los motivos de por qué la norma objeto de control de constitucionalidad analizada en el caso concreto, contrastada con la solicitud de información específica hecha a la Facultad de Derecho de la UCH y la CPR es o no constitucional. En otras palabras, el TC no se pronuncia sobre el eventual conflicto de constitucionalidad que puede provocarse en el caso de que un precepto o ley perfectamente constitucional se aplique en un caso determinado, pudiendo generar aquello, efectos inconstitucionales.

Dado lo anterior, no basta con referirse a los márgenes de autonomía de la UCH. Si bien razonamientos en esa dirección contribuyen a configurar el lugar que ocupa la UCH dentro de la Administración del Estado, esa autonomía, una vez determinados sus márgenes, debe contrastarse con el precepto legal objeto de análisis. Una vez hecho eso, puede concluirse si dicho precepto, en relación al conflicto jurídico que se ventila, resulta contrario a la CPR. La interpretación debe hacerse en el caso específico en que se conoce, constituyendo los hechos un aspecto relevante en el juicio que el TC debe realizar, cuestión que en el caso que se comenta, no se examina con la densidad adecuada. No era cualquier solicitud sobre acceso a la información pública, sino una muy relevante y que recaía sobre la universidad pública más importante de Chile. Por lo

¹⁴ STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 16°.

tanto, no basta con explicar con consideraciones meramente generales los límites de la autonomía de la UCH. No cabe duda que esta no es absoluta, pero mayor densidad argumentativa ilustraría de mejor forma la manera en que los preceptos analizados se aplican en el caso concreto, toda vez que las consecuencias institucionales –tanto para la UCH como para otros órganos de la Administración del Estado– son trascendentes. En ese sentido, y como bien recuerda Tomás JORDÁN, “la inaplicabilidad es una operación donde el juez constitucional debe apreciar si una norma legal aplicable a un caso particular produce o no efectos constitucionales, no siendo necesaria que la norma sea constitucional, sino que produzca consecuencias vulneradoras de la CPR”¹⁵. Es decir, lo faltante en los razonamientos del Tribunal se explica por la ausencia de un análisis que fundamente porqué la norma objetada, en el caso concreto, produce consecuencias que no son infractoras de la CPR. No es un cotejo entre el precepto legal y la CPR, sino entre la CPR, la ley y el caso o situación concreta que se discute¹⁶.

Del razonamiento del fallo se desprende que el TC concentra sus energías más bien en un juicio abstracto (vía confrontación CPR y ley) que en uno concreto; aquel que representa las consecuencias o impacto (in)constitucional de la aplicación de tales normas en el juicio (concreto) para el cual ha sido requerido. No negamos que deba existir un primer análisis abstracto de las normas en cuestión, pero luego, si el control es concreto, debe continuarse con el segundo paso o “canon” de interpretación y evaluar la aplicación decisiva del precepto en cuestión. No hay espacio en este tipo de control, como bien lo describe el profesor Eduardo ALDUNATE, para una interpretación que favorezca una interpretación extensa, “*ad infinitum* de las materias que un órgano jurisdiccional... puede estimarse legitimado para resolver”¹⁷. Así, se extraña un examen que incorpore la proporcionalidad como mecanismo de interpretación a la hora de analizar la constitucionalidad del precepto legal en el caso concreto objeto de la cuestión constitucional en comento. En otras palabras, está ausente un análisis escalonado acerca de la interferencia que significaba para la UCH la norma objeto del control y si

¹⁵ JORDÁN (2012).

¹⁶ JORDÁN (2012).

¹⁷ ALDUNATE (2005) p. 121.

esta alteraba un fin legítimo desde la perspectiva constitucional; si la interferencia era idónea para alcanzar ese fin y necesaria entre las alternativas disponibles; y, si la entrega de la información requerida, anclada en la norma objeto del requerimiento, no era excesivamente gravosa¹⁸. Como bien lo ha planteado el TC en otras oportunidades, resultaba “*sustancial efectuar un análisis de racionalidad de la distinción; a lo que debe agregarse la sujeción a la proporcionalidad, teniendo en cuenta las situaciones fácticas, la finalidad de la ley y los derechos afectados*”¹⁹.

Si bien la autonomía de la UCH no es absoluta, tampoco puede negarse que esta tiene espacios para manifestarse. Pues bien, ahí radica el problema de la sentencia: teoriza sobre los márgenes de autonomía de la UCH, pero no responde a si, en el caso concreto que se ha pedido conocer, a la luz de un precepto legal determinado y la petición de don Francisco Zambrano, esta ha sido o no adecuadamente utilizada. Se explican los alcances de la autonomía de la UCH, pero no con precisión los límites de esta ante el precepto legal impugnado y la situación específica que gatilla la controversia. Teniendo en cuenta que sus efectos son relativos, faltó una explicación respecto de la intensidad o magnitud de la información solicitada y cómo aquella, en caso de ser entregada, atentaba o no contra la autonomía de la UCH en función de las normas legales y constitucionales revisadas, pues en otros aspectos la UCH sí cumple con las normas sobre transparencia activa y pasiva. Lo anterior dificulta el alcance del propio fallo y relativiza sus propios efectos, pues entorpece su fuerza vinculante u obligatoria, más aún cuando una sentencia como la analizada (desestimatoria) no es “definitiva ni inmutable”²⁰.

En síntesis, la sentencia no describe, en concreto, por qué el precepto legal (referido a la competencia del CPLT y el rol de servicio público que la UCH tendría), a raíz de la solicitud descrita, no atenta contra la autonomía de la UCH, no impidiendo la interposición de nuevas acciones “sobre el mismo precepto constitucional mediante otra vía procesal”²¹. Lo anterior, también se explica mu-

¹⁸ GARCÍA (2011) p. 106.

¹⁹ *STC Rol N° 519* (2007): Considerando 9°, citado por GARCÍA (2011) p. 111.

²⁰ NOGUEIRA (2005) p. 604.

²¹ NOGUEIRA (2005) p. 604.

chas veces debido a que los requerimientos se plantean de manera abstracta, lo que dificulta un control adecuadamente de admisibilidad por parte del TC.

Por todo lo anterior, y a más de cinco años desde que el TC comenzara a conocer nuevos requerimientos de inaplicabilidad, sería conveniente que este comenzará, tal como lo sugiere José Francisco GARCÍA²², a incorporar ciertos tests que permitan tener una metodología apropiada respecto de la constitucionalidad de las normas que revisa en el caso concreto y así mejorar decididamente la revisión judicial, tanto en la admisibilidad como en la fundamentación de su fallo.

3. Voto de minoría

Asimismo, es preciso señalar que se estima como no apropiada la técnica utilizada por el voto de los ministros concurrentes en el rechazo de la acción por motivos estrictos de legalidad.

Si bien se entiende que apropiada la realización de un examen de admisibilidad de la acción impetrada, no se puede concordar con la conclusión argumentada por los ministros concurrentes para este caso en particular. Los magistrados señalan que *“esa reflexión nos lleva a considerar que la Universidad plantea un problema de legalidad. En primer lugar, porque no niega estar regida por el artículo 8° de la Constitución. Sostiene que las universidades estatales ‘son órganos que forman parte del Estado, pero no integran la denominada administración del Estado, en los términos establecidos y definidos en el artículo 1°, inciso segundo, de la Ley N° 18.575’ (fojas 12). ‘Al constituir la Universidad de Chile un órgano del Estado, no hay dudas que el principio de publicidad constitucional se le aplica’ (fojas 26). Distinto hubiera sido que negara su aplicación, porque eso hubiere importado un desafío directo a un precepto constitucional.*

En segundo lugar, porque lo que plantea es un asunto de conflicto de leyes. La Universidad sostiene que, conforme a su Estatuto (artículo 10, D.F.L. N° 3, del Ministerio de Educación, publicado en el *Diario Oficial* de 2 de octubre de 2007) y de acuerdo a lo establecido en el artículo 113 de la Ley General de Educación (D.F.L.

²² GARCÍA (2011) p. 111.

N° 2, del Ministerio de Educación, publicado en el *Diario Oficial* de 2 de julio de 2010), la aplicación a ella de normas como las contenidas en la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado requiere que las mismas se refieran expresamente a la Universidad de Chile. Dicha ley, en su artículo 2°, que es la norma impugnada en estos autos, no la menciona. Solo se refiere a los “órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa”. No obstante ello, sostiene, tanto el Consejo para la Transparencia como la Corte de Apelaciones, al resolver el reclamo de ilegalidad, consideraron que se le aplicaba dicha ley.

Dicho planteamiento es un caso típico de conflicto de leyes, pues implica decidir cuál es la norma que debe aplicarse para resolver el asunto controvertido. De hecho, parte central de la sentencia de la Corte de Apelaciones (considerandos 6° a 14°) se destinó a resolver si la Ley de Transparencia era o no aplicable a la Universidad, concluyendo (considerando 14°) que sí se le aplica. Por ende, no procede referirse a las alegaciones sobre una infracción de las normas constitucionales que la requirente estima colateralmente vulneradas, como son los artículos 6°, 7°, 19, N° 2°, y 76 de la Constitución Política, toda vez que las infracciones aducidas dependen de la resolución del conflicto de legalidad planteado y no viceversa”²³.

Como se puede apreciar del considerando transcrito, los ministros concurrentes esbozan los argumentos por los cuales estiman que en la especie se trata tan solo de un mero conflicto de legalidad, obviando, por cierto que la cuestión planteada por el requirente no es la inconstitucionalidad en abstracto de la norma impugnada. Por cierto, el requirente está señalando que existen dos estatutos: uno, el estatuto general que se aplica a todos los órganos de la Administración del Estado, definido por el inciso 2° de la Ley N° 20.285; y, el otro, especial, especificado en el inciso 4° del artículo 2° de la norma citada, que excepciona a los demás órganos del Estado, no nombrados en los incisos 1° y 2° del artículo citado, a sujetarse a lo dispuesto en la referida Ley N° 20.285.

La situación comentada es la que provoca, en opinión de los requirentes, el conflicto de constitucionalidad. Si bien, de forma

²³ *STC Rol N° 1.892 (2011): Considerando 8° del voto concurrente.*

aparente, se puede vislumbrar que se trata de un conflicto de legalidad, que siendo reduccionista con el mismo, dice relación con qué norma, en materia de transparencia, le es aplicable a la UCH, el fondo de la cuestión debatida es más profundo, pues en los hechos se trata de un verdadero conflicto de constitucionalidad en donde aspectos como la aplicación del artículo 8° de la CPR y la precisión de la autonomía adecuada de un órgano, constituyen las bases de la cuestión debatida.

En efecto, se entiende que lo solicitado por el recurrente dice relación con que no se le aplique la Ley N° 20.285, ya que dicha aplicación, en la especie, puede provocar un efecto inconstitucional sobre sí, cuestión que compartimos pues los derechos y aspectos a resolver mediante este fallo tenían un rango y una dimensión constitucional ineludible en la resolución de este caso.

4. Escrutinio estricto ante la denegación de información pública

Compartiendo la opinión de José Manuel DÍAZ DE VALDÉS, y de Gonzalo GARCÍA y Pablo CONTRERAS²⁴, creemos que el derecho de acceso a la información pública tiene el carácter de fundamental, cuestión que el TC también ha señalado al expresar que este está reconocido en la CPR²⁵. Si bien el fallo que comentamos no ahonda específicamente en este aspecto, el hecho que el derecho al acceso a la información pública sea uno más –con sus propias características– de aquellos que tienen el carácter de fundamental, hace que el estándar o umbral con que se lo revise por parte de los tribunales deba ser extremadamente riguroso para que su vigencia no sea alterada, perturbada o amenazada.

En esos términos, lo que reconoce la CPR es el derecho al acceso de los “actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen” los órganos de la Administración del Estado, correspondiendo a una ley de quórum calificado establecer las causales de reserva o secreto en base a cier-

²⁴ Los autores sostienen que nos encontramos “no solo frente a un derecho sino que ante un derecho fundamental que requiere las obvias especificaciones interpretativas que lo reafirman en su condición y que ningún Tribunal Constitucional ni Corte Internacional puede desconocer a partir de estos textos”, en GARCÍA *et al.* (2009) p. 142.

²⁵ Ver *STC Rol N° 634* (2007) y DÍAZ DE VALDÉS (2008) p. 80.

tos bienes jurídicos que la CPR *ex ante* protege. Es decir, es un derecho, como lo plantean GARCÍA y CONTRERAS, a la “verdad”, pero sujeto a límites que solo una ley (de quórum calificado) puede imponer (principio de la reserva legal) como el secreto o reserva cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones del órgano, los derechos de las personas y la seguridad de la nación o el interés nacional.

Para Enrique RAJEVIC las limitaciones al derecho antes descritas se han canalizado a partir de un test de daño y de interés público, lo que operativiza el ejercicio “de ponderación entre la transparencia y otros bienes jurídicos”²⁶. En esos términos, tenemos un derecho fundamental que constituye una “*garantía de accountability o rendición de cuentas a favor de la ciudadanía, respetuosa del autogobierno de la institución. Esto último, pues solo actúan ex post, básicamente a petición de los propios ciudadanos y mediante el juicio de la opinión pública*”²⁷.

Como consecuencia de lo anterior, las limitaciones o restricciones a este derecho, vía denegación de la información o de su entrega parcial, deben ser revisadas con suma estrictez, pues la reserva de información es una excepción que debe ser analizada restrictivamente, toda vez que está en juego un derecho fundamental. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho, cuyas limitaciones siempre deben sopesarse a través de criterios legítimos, necesarios y proporcionales, pues toda restricción a un derecho fundamental es justificable si dicho mecanismo o medio es el estrictamente necesario o conveniente para obtener un fin constitucionalmente válido.

Hace bien entonces el TC al revisar con celo la norma requerida, pese a su robusto razonamiento abstracto. Acierta al escrudiñar con celo la norma objeto de análisis y resolver en pro de la transparencia. Entre restringir o ampliar un derecho, el TC optó por extenderlo a la luz de una interpretación que, pese a estar teñida de razonamientos abstractos, es funcional y flexible al fin perseguido por la CPR. En efecto, lo hecho por el TC hace operativo, de manera sensata, el derecho al acceso a la información pública, habiendo un

²⁶ RAJEVIC (2009) p. 43.

²⁷ Decisión del CPLT R4-09, de 05.06.2009, considerando 5º, en RAJEVIC (2009) p. 37.

espacio, todavía razonable, para que dicho derecho se adapte y evolucione de manera más intensa.

Por lo tanto, ante limitaciones a este derecho no solo la proporcionalidad constituye un mecanismo adecuado de interpretación, sino además esta debe estar respaldada por una actitud, por parte de cualquier tribunal, que haga un escrutinio estricto de la diferenciación en la que una norma o autoridad pretende ampararse para legitimar situaciones de excepción. Para ello, la norma o el organismo (UCH en este caso), debe probar la existencia de un interés apremiante para legitimar la diferencia reclamada (en este caso la no aplicación del inciso primero parte final del artículo 2° de la Ley N° 20.285) y relacionarla con la satisfacción de dicho interés de manera que no exista otro medio menos diferenciador para lograr dicho objetivo. De la revisión del caso en comento, claramente ninguna de dichas circunstancias pareciese cumplirse, y en consecuencia la situación diferenciadora de la UCH en comparación a otros organismos de la Administración del Estado u otras universidades públicas²⁸ en relación al acceso a la información pública, carece de sustento cuando está en juego un derecho fundamental de la importancia comentada. En otras palabras: ¿estaba la diferenciación reclamada por la UCH suficientemente justificada? ¿Hay un propósito o fin relevante a proteger al denegar la información solicitada? Claramente no y la fundamentación de la UCH tampoco permitía concluir una opinión distinta²⁹.

Desde la perspectiva de una política que promueve la transparencia, una decisión como la comentada, más allá de su razonamiento, obligará, cada vez más, a todos los órganos de la Administración del Estado a tener una actitud alerta y activa respecto al acceso a la información pública. No hay duda que la Ley N° 20.285 ha impuesto un costo importante sobre la administración, obligando a quienes se desempeñan en ella a destinar un tiempo importan-

²⁸ Ver últimas decisiones del CPLT, Universidad de Santiago (C533-09 y C38-10), de Atacama (C229-10), de la Frontera (C369-10), Arturo Prat (A229-09 y C517-09), Metropolitana de Ciencias de la Educación (C534-09), Tecnológica Metropolitana (C540-09) y de Los Lagos (R1-09).

²⁹ Para una información completa del test de escrutinio estricto (*strict scrutiny*) y otros más utilizados por la Corte Suprema de Estados Unidos a la hora de analizar la constitucionalidad de una norma o acción estatal en relación al *equal protection clause*, ver CHEMERINSKY (2006) pp. 667 - 789.

te al control ciudadano de su actividad, lo que afecta, en parte, la eficiencia de sus funciones. No obstante, no creemos, como lo sostiene el juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Antoni Scalia que una norma como esta (en referencia al Freedom of Information Act de los Estados Unidos) sea el “Taj Majal de las consecuencias no anticipadas de una ley; la Capilla Sixtina de la ignorancia del análisis costo beneficio”³⁰. Por el contrario, normas como las descritas, con tribunales alerta, contribuyen, más allá de sus costos, a terminar con una infinidad de prácticas opacas que desnaturalizan la función del Estado, cual es, en último término, estar al servicio de la persona humana y promover el bien común (inciso tercero del artículo 1° de la CPR), siendo la transparencia y el acceso a los documentos que obren en su poder, un medio adecuado para lograr dicho fin.

5. Universidad de Chile: su naturaleza y autonomía. Una mirada desde la Constitución

El principio de servicialidad del Estado (artículo 1° inciso 3° de la CPR) es una guía que permite al Estado el cumplimiento del objetivo para el cual fue creado, es decir, la creación de las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional alcanzar su mayor realización espiritual y material posible³¹.

El bien común se realiza a través de actuaciones del Estado que permitan satisfacer las necesidades de la comunidad que el Legislador ha fijado como públicas. Aquellas necesidades públicas son satisfechas por el propio Estado a través de sus diversos órganos.

Relacionando lo dicho con la sentencia analizada, el Legislador, a través de diversos cuerpos normativos, ha decidido elevar a la educación a la categoría de necesidad pública que es preciso que aquel satisfaga a través de sus diversos órganos, esquema al cual pertenecen las universidades públicas.

Dicho lo anterior, en este apartado se revisará la naturaleza de la Universidad de Chile dentro del sistema administrativo nacional.

³⁰ En STRAUSS et al (2003) p. 736.

³¹ Artículo 1° inciso 4° de la Constitución Política de la República

Asimismo, se pretende analizar los alcances de la autonomía universitaria, realizando aquel examen desde la Constitución.

5.1. La Universidad de Chile como servicio público

¿Es la UCH un servicio público? La respuesta a la presente interrogante no parece ser una de aquellas que sean fáciles de responder. En efecto, dado el tratamiento que la ley les entrega a estos organismos, la autonomía que aquellas gozan, y el estatuto que las rige, pareciera ser que no presentan las notas distintivas que caracterizan a los servicios públicos.

Sin perjuicio de ello, para responder la pregunta que se ha presentado, es necesario caracterizar a los servicios públicos, y, una vez hecho lo anterior, señalar si las universidades públicas en general, y la UCH en particular, comparten aquellas características distintivas de los servicios públicos. Lamentablemente, de la sentencia estudiada se ha podido comprobar que aquel es un análisis en el cual el TC no ahonda.

Por lo pronto, el artículo 24 de la Constitución señala que le corresponde al Presidente de la República la dirección del Gobierno y la administración del Estado. La administración del Estado no es ejercida privativamente por el Jefe de Estado, sino que se despliega a través de los órganos de la administración del Estado³².

La multiplicidad de las tareas³³ que aquellos órganos de la administración del Estado pueden desarrollar, se presentan en todas las áreas en donde existe intervención del Estado, sin perjuicio del origen que tales órganos puedan tener y el estatuto que las pueda regular, debido a que “todos ellos se distinguen por ser colaboradores del Presidente de la República en su tarea de gobierno y administración”³⁴.

Los órganos de la administración del Estado, cuya creación se ha realizado para el cumplimiento de la función administrativa, se en-

³² Cfr. SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 260.

³³ En efecto, los órganos del Estado “pueden desarrollar tareas activas, consultivas, fiscalizadoras o jurisdiccionales; o tareas de ordenación, de servicio, de fomento o empresariales”. En SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 261.

³⁴ SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 260.

cuentran señalados en el inciso 2° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, listado que es encabezado por los ministerios e integrado por los servicios públicos³⁵.

En dicho sentido, es menester destacar que “los servicios públicos son órganos administrativos ejecutores de las políticas ministeriales. Pero, salvo que la ley diga otra cosa, depende (servicios centralizados) o se relacionan (servicios descentralizados) con el Presidente de la República a través de un Ministerio”³⁶. En esos términos, la citada Ley N° 18.575, en su artículo 28, inciso 1°, señala que los servicios públicos son “*órganos administrativos encargados de satisfacer necesidades colectivas, de manera regular y continua*”.

Dado lo anterior, los elementos que permiten distinguir a los servicios públicos de otros entes administrativos, como lo expresa el profesor y ex Presidente de la República Patricio AYLWIN³⁷ son los siguientes:

- 1 *Son creados por ley.* Al señalar que los servicios públicos son creados por ley, se hace referencia directa al principio de juridicidad³⁸. Aquel principio “determina que solo en virtud de ley es posible crear servicios públicos o dicho en forma más amplia, crear entes u organismos públicos encargados de desarrollar dicha función, y ‘determinar sus funciones y atribuciones’ (artículo 62 inciso 4 N° 2 de la Constitución”³⁹).
- 2 *Atienden una necesidad pública.* “El servicio público siempre tiene por objeto la satisfacción de una necesidad pública. Sin necesidad pública, no hay servicio público. No basta al respecto que exista un organismo del Estado. Si este no se propone como fin atender las carencias que tienen las personas por el

³⁵ El citado inciso 2° del artículo 1° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, dispone que “*La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.*”

³⁶ SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 261.

³⁷ AYLWIN (1996) p. 133.

³⁸ En tal sentido, véase a SOTO (1996) pp. 44-46.

³⁹ SOTO (2009) p. 123.

hecho de vivir en sociedad, no estamos frente a un servicio público”⁴⁰.

En tal sentido, siguiendo al profesor Eduardo SOTO KLOSS, la necesidad pública es un hecho configurado por el Legislador que mueve a actuar al órgano habilitado al efecto con una potestad pública, lo cual constituye el estímulo para que dicho órgano actúe, sea obrando, o bien decidiendo no actuar si esto último aparece como lo más adecuado en ese instante para el bien común⁴¹.

- 3 *El elemento personal.* La actividad del Estado, en orden a alcanzar la satisfacción de las necesidades públicas, “supone la acción de personas que son sus agentes y que pueden estar sometidos a un régimen de derecho público o de derecho privado, pero su presencia es indispensable para asegurar el adecuado funcionamiento de los servicios públicos”⁴².
- 4 *El elemento patrimonial.* La satisfacción de necesidades públicas es una cuestión que requiere contar con bienes o recursos financieros que así lo posibiliten⁴³. En tal sentido, la regla general es que estos recursos provengan del erario, pero, en algunos casos, aquellos pueden provenir de ingresos propios o de aportes provenientes de privados⁴⁴.
- 5 *El régimen jurídico especial.* El concepto de servicio público lleva ínsita la concepción de sumisión de aquel a un régimen especial de derecho público⁴⁵. La cuestión antedicha “se refiere a que tanto los aspectos organizacionales como funcionales del servicio público están determinados de antemano por el ordenamiento jurídico, vale decir, por la Constitución Política, por las leyes y los reglamentos. Esta característica es la consecuencia de la existencia misma de un Estado de Derecho, y encuentra su fundamento positivo en diversas disposiciones constitucionales”⁴⁶.

⁴⁰ SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 261.

⁴¹ Cfr. SOTO (1996) p. 54.

⁴² SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 262.

⁴³ Cfr. SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 262.

⁴⁴ Cfr. SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 262.

⁴⁵ BOLOÑA (2010) p. 256.

⁴⁶ SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 262.

- 6 *Continuidad del servicio.* El servicio público debe funcionar ininterrumpidamente para dar satisfacción a las necesidades públicas que le han sido fijadas por el Legislador⁴⁷. Al momento de satisfacerse aquellas necesidades públicas, “el interés público comprometido exige que sean atendidas permanentemente, sin solución de continuidad (inciso 1° del artículo 3° del texto refundido de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado)”⁴⁸.

En consecuencia, luego de analizar cada una de las notas distintivas de los servicios públicos, cabe concluir que la UCH es un servicio público, pues se le aplican, si se revisan cuidadosamente, las categorías descritas. Por lo demás, la Contraloría General de la República lo ha entendido de la misma manera en un reciente dictamen, al señalar que “*corresponde hacer presente que de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1° y 3° de la Ley N° 18.575, la citada Institución de Educación Superior forma parte de la Administración del Estado, por lo que ‘su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente’, estando sujeta, además, a la fiscalización de este Organismo de Control, acorde con lo previsto en los artículos 98 y 99 de la Constitución Política de la República y en la Ley N° 10.336*”⁴⁹.

5.2. La autonomía de la Universidad de Chile

Al señalarse en el apartado anterior que la UCH es un servicio público y, por tanto, un integrante de la Administración del Estado, se debe comprender que su autonomía no es ilimitada, sino que aquella se da dentro de un contexto jurídico e institucional que es preciso tener presente al momento de ejercerla.

Si bien el artículo 3° del Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 2006, del Ministerio de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 153, de 1981, del Ministerio de Educación, que establece los estatutos de la Universidad de Chile, señala que “*La Universidad de Chile, Persona Jurídica de Derecho Público Autónoma, es una Institución de Educación*

⁴⁷ Cfr. BOLOÑA (2010) p. 257.

⁴⁸ SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006) p. 263.

⁴⁹ Dictamen N° 75.894, de 2011.

Superior del Estado de carácter nacional y público, con personalidad jurídica, patrimonio propio, y plena autonomía académica, económica y administrativa, dedicada a la enseñanza superior, investigación, creación y extensión en las ciencias, las humanidades, las artes y las técnicas, al servicio del país en el contexto universal de la cultura”, es dable señalar que aquella autonomía debe ser leída a partir de la propia Constitución y de los principios que aquella entrega respecto sobre la materia⁵⁰.

En efecto, y en este punto es preciso detenerse, puesto que el TC razonó de forma correcta en cuanto a la finalidad de la decisión tomada, pero debió haberse abordado desde una perspectiva más constitucional, menos legalista, dotada de más axiología y funcionalidad que nuestra carta fundamental reconoce.

Por lo pronto, y sin perjuicio de que sea la ley el instrumento normativo que consagre la autonomía de la UCH, aquella independencia posee un fundamento constitucional que es preciso puntualizar⁵¹. Dicho ello, es preciso recordar que la Constitución Política, en su artículo 1°, inciso 3°, señala que “*El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos*”.

Al referirse a la adecuada autonomía de los cuerpos intermedios, la Constitución les está garantizado “la necesaria libertad para adoptar la iniciativa de su existencia, esto es, crear una entidad o grupo asociativo (...)”⁵², “les garantiza, igualmente, la libertad para fijar sus fines específicos conforme a los intereses que sus fundadores persigan, igualmente *organizarse* del modo que sus miembros estimen más conveniente y apropiado a los fines que persigue la entidad,

⁵⁰ En efecto, la autonomía universitaria posee su fuente constitucional en la autonomía de los cuerpos intermedios, reconocida en el art. 1°, inc. 3° de la Constitución Política de la República. En aquel sentido, el TC se ha pronunciado en la *STC Rol N° 523* (2006): Considerandos 21° y 24°.

⁵¹ Como se ha dicho la autonomía de UCH posee un fundamento constitucional. Sin perjuicio de ello, aquella autonomía no es constitucional. En efecto, “La configuración administrativa autónoma realizada por el legislador ha ido más allá, según se dijera, puesto que las leyes orgánicas que han regido y gobiernan a las Universidades del Estado-nación también conciben a estos organismos como entidades de ese carácter”. En CARMONA (1994) citado por ZÚÑIGA (2007) p. 235.

⁵² SOTO (2009) p. 59.

la necesaria libertad para *decidir por sí misma* sus propios actos, y para *administrar* la entidad del modo más idóneo a fin de alcanzar los fines que se han propuesto al crearla, y todo ello sin injerencias extrañas o ajenas a sus miembros, y sin interferencias de terceros que perturben o impidan sus actividades; ciertamente, de acuerdo con la Constitución y a las leyes dictadas en conformidad a ella, son más limitaciones que las que ella impone”⁵³.

Al señalarse que las universidades son grupos intermedios autónomos, no se pretende señalar que ellos se encuentran excusados de cumplir con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. En tal sentido, primeramente, se debe recordar que estos entes administrativos se encuentran sujetos a lo señalado en el inciso 2° del artículo 6° de la Carta Fundamental⁵⁴. En segundo lugar, baste señalar que aquellos órganos del Estado, como ya se ha señalado que lo es la UCH, se encuentran sujetos al principio de juridicidad⁵⁵, por lo cual, tienen un deber de respeto por el Derecho.

En consecuencia, la autonomía que gozan los cuerpos intermedios, y por cierto las universidades estatales, no significaría “*que puedan estos entes actuar de manera ilegal, dañosa o ilícita, amparándose en la referida autonomía, ya que incurrir en excesos en su actuación quedan, obviamente, sujetos a las responsabilidades consecuenciales que toca a los tribunales de justicia conocer, comprobar y declarar en el correspondiente debido proceso*”⁵⁶.

De ese modo, se puede apreciar que al señalar que la autonomía que la Constitución les garantiza a los cuerpos intermedios es adecuada, se puntualiza que aquella no es ilimitada, sino que se encuentra subordinada al cumplimiento de la propia Constitución y de las normas dictadas en su conformidad⁵⁷, al cumplimiento de sus

⁵³ Soto (2009) p. 59.

⁵⁴ La citada disposición constitucional señala que “*Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo*”.

⁵⁵ Cabe recordar que el profesor SOTO KLOSS señala que el principio de juridicidad es “*la sujeción integral a Derecho de los órganos del Estado tanto en su ser como en su obrar*”. En Soto (1996) p. 25.

⁵⁶ *STC Rol N° 184* (1994): Considerando 7°.

⁵⁷ En este sentido, es preciso señalar que la Contraloría General de la República ha señalado que la autonomía de las universidades estatales no puede afectar, de modo alguno, los derechos fundamentales de los funcionarios que desempeñan funciones en aquellas casas de estudios. En efecto, el Dictamen N° 80.172, de 2010, señala sobre

finos propios y a las actividades indispensables para alcanzar aquellos fines⁵⁸.

Ahora bien, y desde una perspectiva netamente orgánica, se puede establecer que la autonomía de la Universidad de Chile tampoco es total. En efecto, al poseer las universidades estatales la naturaleza de servicio público descentralizado⁵⁹, están sujetas a la supervigilancia del Presidente de la República⁶⁰.

Por lo pronto, si bien la supervigilancia del Presidente de la República es reducida⁶¹, es pertinente expresar que el Primer Mandatario nombra al Rector, previa elección de los académicos⁶²; designa en el Consejo Universitario, a dos consejeros que son de su exclusiva confianza⁶³; remueve al Rector, previa proposición del Consejo Universitario⁶⁴; y tramita las modificaciones al Estatuto de la

el particular que *“es dable expresar que, tal como lo ha señalado el dictamen N° 6.381, de 2006, las normas contenidas en la Ley N° 19.296 tienen por finalidad reconocer y regular el derecho que les corresponde a los servidores públicos para constituir asociaciones de funcionarios, cuyo fundamento se encuentra en el artículo 19 N° 15 de la Constitución Política de la República, que asegura a todas las personas el derecho de asociarse sin permiso previo, garantía que en ningún caso puede verse afectada o restringida por la autonomía legal de que goza la Universidad de La Serena como Institución de Educación Superior”*.

⁵⁸ En cuanto a la relatividad de la autonomía de los cuerpos intermedios, véase a CELIS (2011) p. 137.

⁵⁹ En tal sentido, véase el Dictamen N° 14.101, de 1994.

⁶⁰ Sobre el particular, el profesor SOTO KLOSS señala que la supervigilancia es un poder jerárquico atenuado que la ley le ha entregado al Presidente de la República para ejercerlo respecto a todas las entidades personificadas distintas del Fisco, que configuran la “Administración descentralizada”. En SOTO (2009) pp. 146-147.

⁶¹ En este sentido, véase el informe de la comisión Ley sobre acceso a la información pública, recaído sobre el Acuerdo N° 15, del Consejo Universitario de la Universidad de Chile, de fecha 10 de marzo de 2009.

⁶² Artículo 18 del Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 2006, del Ministerio de Educación, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 153, de 1981, del Ministerio de Educación, que establece los estatutos de la Universidad de Chile.

⁶³ Artículo 22 del Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 2006, del Ministerio de Educación, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 153, de 1981, del Ministerio de Educación, que establece los estatutos de la Universidad de Chile.

⁶⁴ En efecto, el Dictamen N° 65.146, de 2010, de la Contraloría General de la República, informando un recurso de protección interpuesto por el ex Rector de la Universidad de Valparaíso, expresa, en lo pertinente, que *“la medida que debía ser propuesta a la autoridad que le corresponde ejercer la potestad disciplinaria a su respecto, a saber, el Presidente de la República”*.

UCH, previa proposición del Senado Universitario⁶⁵, lo cual hace concluir que la autonomía de la que goza la UCH debe entenderse encuadrada dentro de los límites y parámetros que el ordenamiento jurídico establece, en especial, la sujeción a la Constitución y la legislación dictada en su conformidad y los derechos fundamentales de las personas.

Un razonamiento como el descrito por parte del TC (sustentando esta u otra posición), pero desde la CPR como punto focal, hubiese ayudado mucho a revelar los verdaderos alcances del fallo y así contribuir a darle fuerza a una decisión ajustada derecho, pero todavía muy abstracta como fijar contornos precisos en cuanto a sus alcances.

IV. CONCLUSIONES

De lo expuesto se concluye que estamos ante un fallo que acertado en su decisión, razona sobre consideraciones más bien abstractas, pese a la solicitud concreta que se le hizo. Por lo anterior, el derecho al acceso a la información pública seguirá estando entredicho y bajo tensión ante el TC, el que deberá seguir teniendo una actitud celosa ante requerimientos de esta índole. Es de esperar así, que el TC pueda ratificar lo expresado en este fallo, pero al mismo tiempo con el tiempo vaya afinando las consideraciones sobre las cuales se apoya para resolver este tipo de controversias, las cuales permitirán a los operadores jurídicos (abogados, jueces, legisladores) entender mucho mejor los alcances de las decisiones de este importante tribunal.

Con todo, el fallo contribuye a entender que la adecuada autonomía, unida a una supervigilancia eficiente y a niveles de transparencia acordes con la función que desempeñan las universidades públicas, alienta a tener mejores universidades que representen el verdadero sentir republicano de la nación.

⁶⁵ Artículo 25, letra a), del Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 2006, del Ministerio de Educación, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 153, de 1981, del Ministerio de Educación, que establece los estatutos de la Universidad de Chile.

BIBLIOGRAFÍA

1. Libros

- AYLWIN AZÓCAR, Patricio (1996): *Manual de Derecho Administrativo* (Santiago, Universidad Nacional Andrés Bello) 384 p.
- BOLOÑA KELLY, Germán (2010): *Organización Administrativa* (Santiago, LegalPublishing) 438 p.
- CELIS DANZINGER, Gabriel (2011): *Curso de Derecho Constitucional Tomo I* (Santiago, PuntoLex Thompson Reuters) 573 p.
- CHEMERINSKY, Erwin (2006): *Constitutional Law. Principles and Policies* (Nueva York, Aspen Publishers) 1.328 p.
- SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA (2006): *La Doctrina Constitucional del Presidente Ricardo Lagos Escobar* (Santiago, Secretaría General de la República) 414 p.
- SOTO KLOSS, Eduardo (1996): *Derecho Administrativo. Bases fundamentales. Tomo II* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 481 p.
- SOTO KLOSS, Eduardo (2009): *Derecho Administrativo. Temas fundamentales* (Santiago, LegalPublishing) 806 p.
- STRAUSS, Peter L; RAKOFF, Todd D.; FARINA, Cynthia R. (2003): *Administrative Law. Cases and Comments* (Nueva York, Foundation Press) 1.598 p.

2. Artículos de revista y otros documentos de publicación periódica

- ALDUNATE LIZANA, Eduardo (2005): “Problemas del control preventivo de constitucionalidad de las leyes”, en *Estudios Constitucionales* Vol. 3 N° 1 (Santiago, Centro de Estudios Constitucionales) pp. 119-126.
- DÍAZ DE VALDÉS JULIÁ, José Manuel (2008): “El derecho de acceso a la información pública: Su reconocimiento por el Tribunal Constitucional”, en *Sentencias Destacadas 2007* (Santiago, Libertad y Desarrollo) pp. 61-102.

- GARCÍA GARCÍA, José Francisco (2011): “El Tribunal Constitucional y el uso de ‘tests’: una metodología necesaria para fortalecer la revisión judicial económica”, en *Revista Chilena del Derecho* Vol. 38 N° 1 (Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile) pp. 101-138.
- GARCÍA, Gonzalo y CONTRERAS, Pablo (2009): “Derecho de Acceso a la información en Chile: Nueva regulación e implicancias para el sector de la defensa nacional”, en *Estudios Constitucionales* Año 7 N° 1 (Santiago, Centro de Estudios Constitucionales) pp. 137-157.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2006): “El control represivo concreto y abstracto de inconstitucionalidad de leyes en la reforma constitucional 2005 de las competencias del tribunal constitucional y los efectos de sus sentencias”, en ZÚÑIGA URBINA, Francisco (Coord.): *Reforma Constitucional* (Santiago, Lexis-Nexis) pp. 593-625.
- RAJEVIC MOSLER, Enrique (2009): “La jurisprudencia del Consejo para la Transparencia”, en *Revista de Derecho* N° 22 (Santiago, Consejo de Defensa del Estado) pp. 31-54.
- ZÚÑIGA URBINA, Francisco (2007): “Autonomías constitucionales e instituciones contramayoritarias (A propósito de las aporías de la ‘Democracia Constitucional’)”, en *Ius Et Praxis* Vol. 13 N° 2 (Talca, Universidad de Talca) pp. 223-244.

3. Legislación

- Constitución Política de la República de Chile. Texto refundido, coordinado y sistematizado por el Decreto N° 100, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, publicado en el *Diario Oficial* de 22 de septiembre de 2005.
- Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado. Texto refundido, coordinado y sistematizado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, publicado en el *Diario Oficial* de 17 de noviembre de 2001.

Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del Ministerio de Educación, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley N° 153, de 1981, del Ministerio de Educación, que establece los estatutos de la Universidad de Chile, publicado en el *Diario Oficial* de 10 de marzo de 2006.

4. Jurisprudencia judicial

Sentencia Rol N° 184 (1994): Tribunal Constitucional de Chile, 7 de marzo de 1994 (Control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que Modifica las Leyes de Mercado de Valores, Administración de Fondos Mutuos, de Fondos de Inversión, de Fondos de Pensiones, de Compañías de Seguros, y otras Materias que Indica), disponible en <<http://www.tribunalconstitucional.cl>>. [Fecha de consulta: 28 de marzo de 2012]. Abreviada como *STC Rol N° 184* (1994).

Sentencia Rol N° 519 (2006): Tribunal Constitucional de Chile, 5 de junio de 2007 (Requerimiento de inaplicabilidad presentado por Mauricio Ramírez Godoy y otros, respecto de los artículos 3°, 12 y 14 de la Ley N° 17.322, en relación con diversas causas seguidas ante el Séptimo Juzgado del Trabajo de Santiago), disponible en <<http://www.tribunalconstitucional.cl>>. [Fecha de consulta: 28 de marzo de 2012]. Abreviada como *STC Rol N° 519* (2006).

Sentencia Rol N° 523 (2006): Tribunal Constitucional de Chile, 10 de julio de 2007 (Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Parra y otros en recurso de protección Rol N° 2.767-2006 de la I. Corte de Apelaciones de Santiago), disponible en <<http://www.tribunalconstitucional.cl>>. [Fecha de consulta: 28 de marzo de 2012]. Abreviada como *STC Rol N° 523* (2006).

Sentencia Rol N° 634 (2007): Tribunal Constitucional de Chile, 9 de agosto de 2007 (Requerimiento de inaplicabilidad respecto del artículo 13 de la Ley N° 18.575, presentado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso en la causa caratulada “Lean Casas Cordero, Carlos Eric con Director Nacional de Aduanas”, Rol N° 2.336-06, seguida ante ese mismo Tribunal), disponible en <<http://www.tribunalconstitucional.cl>>. [Fecha de consulta: 28 de marzo de 2012]. Abreviada como *STC Rol N° 634* (2007).

Sentencia Rol N° 1.892 (2011): Tribunal Constitucional de Chile, 17 de noviembre de 2011 (Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Víctor Pérez Vera respecto del artículo N°2 de la parte final en su inciso primero de la Ley N° 20285 en Rol de ingreso N° 9777-2010 en recurso de queja ante al Corte Suprema), disponible en <<http://www.tribunalconstitucional.cl>>. [Fecha de consulta: 28 de marzo de 2012]. Abreviada como *STC Rol N° 1.892* (2011).

5. Jurisprudencia administrativa

Consejo para la Transparencia (2009): A229-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): R1-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): R4-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): C38-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): C517-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): C533-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): C534-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejotransparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): C540-09 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): C229-10 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Consejo para la Transparencia (2009): C369-10 (online) [Fecha de consulta: 24 de marzo de 2012]. Disponible en www.consejo-transparencia.cl

Dictamen N° 14.101, de 1994, de la Contraloría General de la República.

Dictamen N° 65.146, de 2010, de la Contraloría General de la República.

Dictamen N° 80.172, de 2010, de la Contraloría General de la República.

Dictamen N° 75.894, de 2011, de la Contraloría General de la República.

6. Otras fuentes

CONSEJO UNIVERSITARIO DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE (2009): “Informe de la comisión Ley sobre acceso a la información pública, recaído sobre el Acuerdo N° 15”, de fecha 10 de marzo de 2009.

JORDÁN, Tomás (2012): “La complejidad del juicio abstracto de representación en la acción de inaplicabilidad en concreto”, en *Diario Constitucional* (online). [Fecha de consulta: 10 de marzo de 2012] Disponible en [http://<www.diarioconstitucional.cl>](http://www.diarioconstitucional.cl).