

INCONSTITUCIONALIDAD EN REGLAMENTO DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

ANTECEDENTES

La Ley de Acceso a la Información Pública, LAIP, está vigente desde el 8 de mayo del presente año. La ley prevé plazos escalonados para su plena vigencia en mayo de 2012, cuyo cumplimiento efectivo depende en gran parte de la emisión normativa reglamentaria por parte del Ejecutivo, que facilite la aplicación de la LAIP a más tardar 120 días después de su vigencia, es decir, el 5 de septiembre de 2011. Sin embargo, fue hasta el 7 de septiembre de 2011, que se tuvo conocimiento a través de los medios de comunicación, que el Presidente había emitido el Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública, RLAIP, el cual aparecerá en el Diario Oficial del 2 de septiembre del presente año, que será publicado con atraso.

A pesar del compromiso del Órgano Ejecutivo de realizar consultas a la ciudadanía para elaborar esta normativa complementaria, los mecanismos de participación ciudadana no fueron tomados en cuenta en su elaboración.

NORMATIVA

Art.168 Cn.

“Son atribuciones y obligaciones del Presidente de la República:

14.- Decretar los reglamentos que fueren necesarios para facilitar y asegurar la aplicación de las leyes cuya ejecución le corresponde.”

Art. 109 LAIP:

“El Presidente de la República emitirá los reglamentos de aplicación de la ley a más tardar en ciento veinte días contados a partir de la vigencia de la ley. El reglamento de elección de los comisionados deberá estar elaborado a más tardar ciento veinte días después de la entrada en vigencia de esta ley”.

Art. 70 RLAIP:

“La normativa interna de cada una de las Entidades Convocantes, en atención a sus recursos y composición interna, deberá regular en la manera en cómo se procederá a realizar la votación, la designación de las personas que procederán a revisar lo estipulado en el presente artículo, así como la manera de contabilización de los votos, debiendo regular toda la planificación, organización y ejecución de la Asamblea General, atendiendo lo establecido en la Ley y el presente Reglamento.”

Art. 73 RLAIP:

“El Presidente de la República contará con treinta días previos al inicio de funciones de los comisionados, para hacer la elección de los miembros propietarios y suplentes. En caso que a criterio del Presidente de la República ninguno de los candidatos de las ternas propuestas, ya sea propietarios o suplentes, es apto para ocupar el cargo de comisionado se volverá a realizar la elección de la terna correspondiente en base a lo estipulado en los artículos anteriores y en la Ley. En este caso, únicamente se realizará el proceso de elección para las ternas presentadas al Presidente que no cumplan con los requisitos estipulados”.

 **ANÁLISIS**

El análisis siguiente no pretende ser exhaustivo de todo el articulado del RLAIP, sino que concentrarse en los aspectos que requieren atención más urgente, que tienen que ver con el proceso de elección de los comisionados del Instituto de Acceso a la Información Pública, IAIP, el cual debería haber iniciado el pasado 5 de septiembre, con la convocatoria del Ejecutivo (Art. 53 LAIP).

El RLAIP es un cuerpo normativo bastante completo y en su mayoría claro, configurándose como una herramienta complementaria que facilitará la implementación de la LAIP. El reglamento contiene normas dirigidas a la Administración Pública para regular la forma en que se brindará el acceso a la información pública y los casos en que ésta podrá denegarse. También se regulan de forma más puntual los mecanismos para que los particulares puedan acceder a esta información así como los recursos que disponen en caso de denegación. Finalmente, se incluyen las disposiciones de elección de comisionados.

No obstante ello, consideramos que adolece de dos grandes defectos. No regula algunos aspectos que la ley expresamente establece, como en el caso de la regulación de las asambleas sectoriales para la elección de comisionados y dispone que se elaboren instructivos para ello. Sin embargo, el vicio mayor que hemos encontrado es que a través del Art. 73 RLAIP el Presidente de la República se ha autoatribuido competencias que la ley no le señala en el proceso de elección de los comisionados, con lo que contradice el texto y vulnera los derechos de las entidades proponentes. De conformidad con el Art. 53 LAIP, el Presidente debe elegir a los comisionados de las ternas propuestas por los sectores habilitados, por lo que no tiene potestades para rechazar “a su criterio” las ternas que según él no presenten candidatos “aptos”, tal como señala el reglamento. Esto excede el alcance de la potestad reglamentaria establecida en el art. 168, numeral 14 Cn.

De conformidad con la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la CSJ, la potestad reglamentaria “no ha de exceder las instrucciones legales; por su parte, el reglamento de ejecución debe respetar los límites establecidos por la ley formal” (Inc. 26-2008 del 25.VI.2009). En ese mismo sentido, en jurisprudencia complementaria se refiere al carácter inferior del reglamento respecto de la ley, indicando que: “el reglamento no puede suplir a la ley donde esta no existe, aunque el Presidente de la República considere necesario regular un cierto contenido” (Inc. 22-99 del 8.IV.2003). Es decir, “el reglamento como fuente, no puede sino regular aspectos que explícitamente se le hayan conferido en la ley secundaria.” (Inc. 22-97 del 27.III.2001). Por lo anterior, el art. 73 del RLAIP es inconstitucional porque constituye un exceso de la potestad reglamentaria conferida al Ejecutivo, puesto que más que regular, se modifica el procedimiento establecido en la ley. Además, cabe mencionar que el mismo va en contra del principio de autonomía que debe regir la configuración del Instituto.

También es necesario apuntar que el art. 70 del RLAIP remite a instructivos internos de las Entidades Convocantes la regulación de la realización de la votación y la contabilización de los votos. Este aspecto debería haberse incluido en el reglamento, ya que sus efectos trascienden el alcance interior de las instituciones públicas.

 **CONCLUSIONES**

- Como punto más urgente, habría que reformar inmediatamente el artículo 73 del RLAIP, para eliminar la inconstitucionalidad de la que adolece.
- Para que no se requiera una normativa posterior, se deben revisar algunos aspectos que pueden ser mejorados y agregar al RLAIP los elementos omitidos.
- En estos procesos de reforma y revisión habrá que habilitar la participación de la sociedad civil, que ha caracterizado el procedimiento de formación de la LAIP.

