

CONSEJO CIUDADANO DE OBSERVADORES

ACTA SESIÓN N° 22

En la ciudad de Santiago, a 23 de Mayo de 2016, siendo las 15:39 horas, en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile , ubicada en calle Av. Libertador Bernardo O'Higgins 440, se celebra sesión ordinaria del Consejo Ciudadano de Observadores (CCO), con la asistencia de los consejeros: Lucas Sierra, Patricio Fernández, Gastón Gómez, Francisco Soto, Héctor Mery, Arturo Fernandois, Salvador Millaleo, Benito Baranda, Roberto Fantuzzi, Francisco Fernández, Juanita Parra, Jean Beausejour, Hernán Larraín y Patricio Zapata (Presidente). Excusó su inasistencia la consejera Ruth Olate. Actúa como secretario ejecutivo el señor Andrés Vodanovic.

a) Resumen Ejecutivo: En esta sección se detallan brevemente los principales acuerdos tomados y conclusiones obtenidas en la sesión.

- 1) Se acuerda oficiar al Ministerio Secretaría General de la Presidencia para consultar por el estado de avance de las observaciones realizadas a la metodología participativa y al plazo propuesto para subir las actas.
- 2) Se acuerda oficiar al Ministerio Secretaría General de la Presidencia para consultar sobre protocolo de tratamiento de datos personales contenidos en la plataforma web del proceso constituyente.
- 3) Se acuerda oficiar al Consejo para la Transparencia para que interprete el tratamiento que debe dársele a los datos personales que son recolectados con ocasión del proceso constituyente.
- 4) Se acuerda consultar a la Contraloría General de la República respecto de los alcances del dictamen 8600 en relación con el proceso constituyente en curso.
- 5) Se acuerda invitar al ministro del Interior Jorge Burgos a la siguiente sesión ordinaria del CCO con el objeto de informar sobre la próxima etapa de cabidos provinciales y regionales.

b) Acta de Discusión: En esta sección se sintetizan las principales intervenciones de los consejeros.

Patricio Zapata (Presidente): en primer lugar, agradece la gentileza de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica por prestar sus dependencias para el desarrollo de la sesión.

Luego, procede a dar cuenta de algunas gestiones realizadas:

- 1) Informa que se enviará un nuevo oficio al Servicio Civil, puesto que el enviado en una primera oportunidad carecía de algunas precisiones que fueron requeridas por el señor Rodrigo Egaña.

Arturo Fernandois: solicita que el nuevo oficio conserve la petición al Servicio Civil de aclarar las denuncias planteadas por ciertos partidos políticos sobre un supuesto trato no igualitario de los postulantes en razón de sus afinidades políticas.

Patricio Zapata: prosigue con la relación de la cuenta:

- 2) Informa que envió una carta al presidente y al secretario ejecutivo del Consejo Nacional de Televisión (CNTV), señalando algunos comentarios y elementos de juicio frente a una la supuesta incompatibilidad o moción de censura que se habría levantado en contra consejero Gastón Gómez para participar como miembro del CNTV y el CCO.

Indica que no existe ninguna relación entre, por una parte, las competencias que un decreto supremo, emanado de la potestad reglamentaria autónoma, le entrega a don Gastón Gómez, como comisionado ad honorem en el Consejo Ciudadano de Observadores, para emitir una opinión no vinculante sobre el hecho que una determinada parte del proceso constituyente tenga o no sesgo político y, por otro lado, las competencias que una ley de quórum calificado le entrega al mismo don Gastón Gómez, como consejero del CNTV, a efectos que concurra con su voto a decidir, entre otras cosas, si una determinada campaña está comprendida o no en la categoría de "Utilidad Pública".

Nada de lo que pueda opinarse en el Consejo Ciudadano de Observadores puede entenderse que constituye prejuzgamiento en relación a la actuación que pueda haber en el CNTV. El Consejo Ciudadano de Observadores no tiene competencia alguna que pueda coincidir o confundirse con las funciones legales del CNTV. Los acuerdos que adopta el Consejo Ciudadano de Observadores no tienen efecto vinculante, ni sobre el gobierno ni sobre medio de comunicación alguno. No existe, por tanto, posibilidad de incompatibilidad o conflicto en lo que respecta al desempeño de ambas funciones.

Por último, expresa que la Presidenta de la República ha querido que el consejero Gómez integre el Consejo Ciudadano de Observadores sabiendo que él se desempeña en el CNTV. Le parece muy inconveniente que, sin existir ningún de incompatibilidad legal, se pretendiera volver incompatibles, en los hechos, ambos tipos de servicio al país.

Héctor Mery: coincide con las razones expresadas por el Presidente Zapata, indicando que las tareas del CCO y del CNTV son de naturaleza absolutamente distintas, y no ve en qué sentido las decisiones que se toman en un consejo pueden afectar a las del otro. Finalmente, considera que no ve otra intención más que la de desacreditar gratuitamente al consejero Gómez.

Lucas Sierra: suscribe lo ya señalado y agrega: (i) que la supuesta incompatibilidad que le imputan al consejero Gómez se funda en la observación de un spot comunicacional que nunca han sido presentado al CCO, por lo que mal podría existir un prejuzgamiento por tal causa. (ii)

llama la atención respecto al hecho de que el Gobierno no haya presentado dicho spot al CCO antes de someterlo a la aprobación del CNTV.

Patricio Zapata: aclara que el spot que se sometió a conocimiento del CNTV era la versión audiovisual de la infografía que ya se había sometido a la aprobación del CCO, por lo que no se trataba de nada distinto a lo que el consejo ya conocía y había observado.

Además, comenta que dada la premura que requería el envío de la carta al CNTV, no tuvo oportunidad de consultarlo previamente con todo el consejo.

Arturo Fernandois: añade que para que se configure una incompatibilidad, dada la participación o membresía en dos consejos públicos, dicha incompatibilidad debe estar prevista en la ley, cuestión que el caso del consejero Gómez no ocurre.

Patricio Zapata: prosigue con la cuenta:

- 3) Comenta la gran presencia de consejeros en el discurso del 21 de Mayo de la Presidenta de la República, en la que se agradeció el desempeño del CCO.

Luego, propone al consejo discutir sobre el asunto del tratamiento de datos personales en el contexto del proceso constituyente. Comenta que es necesario establecer un criterio que norme la publicidad de dichos datos.

Ofrece la palabra.

Francisco Fernández: expresa que el tratamiento de los datos le corresponde exclusivamente al Gobierno, con el único fin de cotejar y fiscalizar el proceso participativo. Mas esos datos no deben estar disponibles para terceros que los soliciten.

Héctor Mery: comienza señalando que le parece que el CCO no ha resuelto correctamente el punto en cuestión. Advierte que las opiniones vertidas en el proceso, y particularmente en la participación individual, son de carácter estrictamente personal, por lo que el Gobierno debería otorgar plena garantía de que no se hará un uso indebido de ésta.

Comenta que ha recibido denuncias por casos de terceros que han obtenido detalles de los encuentros locales que solo pudieron conocer por filtraciones desde la plataforma central.

Benito Baranda: expresa que comparte que se debe dar protección a la información que reviste carácter privado. No obstante, aclara que el sitio web del proceso contiene listados con la información básica de todos los encuentros locales, por lo que la denuncia recibida por el consejero Mery puede deberse a este hecho.

Arturo Fernandois: indica que atención a lo dispuesto en el artículo 4 ° de la ley 19.628 es claro que el tratamiento de datos personales solo es posible cuando una ley lo autoriza o si su titular consiente expresamente en ello. Como el proceso constituyente no se encuentra normado por una ley, solo resta que el usuario autorice el uso de sus datos expresamente.

Dada la importancia de que se pueda ejercer un rol de fiscalización y control del proceso participativo, sugiere que el CCO proponga al Gobierno una serie de criterios precisos para el manejo de datos personales, además de solicitar que la plataforma web pida autorización al usuario para el tratamiento de sus datos personales.

Francisco Soto: propone que en lugar de elaborar un documento sugiriendo criterios, el CCO debiese consultar al Gobierno cuáles son los criterios y normas que éste ha contemplado para la protección de los datos personales.

Patricio Zapata: sugiere que el CCO debiera oficiar a Segpres formulando una serie de preguntas muy específicas:

- 1) ¿Qué subsecretaría y división específica del Ministerio del Interior se encuentra a cargo de la base de datos del proceso?
- 2) ¿Existe algún estatuto que fije criterios para el manejo de la información contenida en dicha base de datos? Si existe, ¿qué dispone?
- 3) Si un tercero solicita toda la información contenida en la base de datos, ¿qué procedimiento se sigue? ¿Qué información puede ser entregada y cuál no?
- 4) Si la información es solicitada por Ley de Transparencia, ¿qué información puede ser entregada y cuál no?

Por último, propone que se debería revisar la glosa presupuestaria que autoriza el gasto público para el proceso constituyente, puesto que de ese modo se podría resolver la falta de soporte legal advertida por el consejero Fernandois.

Arturo Fernandois: comenta que, a su parecer, el comentario de la glosa no hace alusión al tratamiento de datos personales que se obtienen con ocasión del proceso constituyente. Por tanto, no sería posible configurar una excepción a la norma que exige consentimiento expreso del titular.

Francisco Soto: le recuerda a los miembros del consejo que el Gobierno evaluó con sus equipos jurídicos las implicancias legales del tratamiento de datos personales en el contexto del proceso constituyente. Por lo que reitera que el curso a seguir debería consistir en una consulta a SEGPRES para que informe sobre los criterios y el protocolo actualmente existente.

Lucas Sierra: propone que el oficio que se envíe a la SEGPRES contenga un considerando inicial en el que se haga expresa mención al carácter eminentemente público del proceso participativo y de la información que emane de éste. Aclara, sin embargo, que debe existir reserva de los datos personalísimos de los participantes, pero que todo el resto de la información debiera ser pública y de libre acceso.

Roberto Fantuzzi: expresa que independiente de los resguardos que se puedan tomar siempre habrá información que será filtrada a terceros. Propone que la información sea lo más pública posible, de modo que todo ciudadano pueda ejercer como observador del proceso.

Arturo Fernandois: estima que lo que hace privado al dato en este proceso es el nombre del participante, su número de cédula de identidad y el hecho de haber participado. Propone oficiar al Consejo para la Transparencia (CPT) dada su facultad de interpretación en materia de publicidad de la información pública.

Salvador Millaleo: señala que un dato personal es todo elemento que pueda ser referido a la identidad de una persona, que goza de plena protección constitucional. En el contexto de este

proceso, se observa una colisión entre el derecho a la información por una parte, y el derecho a la protección de los datos personales, por otra. Además, expresa que las opiniones de carácter política cuentan con un grado de protección sumo.

Concuerda en la necesidad de oficiar al CPT para la aclaración de este punto.

Patricio Zapata: advierte que lo que podría ser problemático es que una persona fuera vinculada a un acta en particular o a una ficha de participación individual, pero no le parece que el mero hecho de participar constituya una información de carácter reservado.

Francisco Fernández: indica que la Ley de Transparencia autoriza a rehusar la entrega de información cuando ésta pueda implicar la afectación de derechos de las personas. A su juicio, un participante podría sufrir represalias u otro tipo de hostigamiento si terceros se enteran del hecho de su participación, por lo que cabría mantener la reserva de dicha información.

Héctor Mery: propone diferenciar los casos de encuentros locales de la participación individual. En esta última, debe garantizarse una total desvinculación entre las opiniones políticas vertidas y la identidad del participante.

Hernán Larraín: a pesar de compartir la preocupación por la reserva y protección de los datos personales, indica que, con el objeto de poder ejercer labores de observación del proceso, es preciso contar con al menos tres datos: (i) el hecho de que ocurrió un encuentro local. (ii) fecha de realización. (iii) identidad del organizador.

Gastón Gómez: considera que el proceso de discusión constituyente reviste un carácter eminentemente público, puesto que las opiniones vertidas por los participantes pretenden contribuir al diseño de las normas constitucionales que eventualmente podrían regir en nuestro país. Dado ese antecedente, le parece incorrecto que se pretenda una estricta reserva de los datos de los participantes. Más bien, opina, la operación debiera ser al revés, por lo que cabría determinar cuáles son aquellas reservas mínimas y excepcionales de tratamiento de datos personales en el contexto de un proceso fundamentalmente público.

Salvador Millaleo: indica que el CCO debiera conocer cuáles son los resguardos específicos para el tratamiento de datos personales, tales como: el protocolo de encriptación de datos, la fecha en que los datos serán eliminados, si han existido intentos de ataque a la página, cómo será el procedimiento de publicación de datos, etc.

Patricio Fernández: señala que el principio que anima la discusión sobre el tratamiento de datos personales, más allá de la argumentación jurídico, es ver de qué manera se puede contar con toda la información necesaria de manera transparente y oportuna para los efectos de observación del CCO.

Benito Baranda: propone revisar las actas de la sesión en que el equipo técnico del Gobierno explicó el uso de la plataforma, de modo que el oficio no pregunte aspectos que ya fueron explicados oportunamente.

Patricio Zapata: expresa que dadas las opiniones manifestadas por los consejeros, hay claridad sobre el ánimo del CCO de intentar asegurar tanto la protección de los datos personales de los participantes del proceso como la capacidad de observación y fiscalización del mismo. Para ello, comenta que se enviará un oficio al Gobierno y al Consejo para la Transparencia para aclarar este asunto.

Francisco Fernández: comenta al Consejo que ha recibido una consulta ciudadana sobre la posibilidad de utilizar las dependencias de un ministerio, fuera de la jornada laboral, con el objeto de realizar un encuentro local. Propone someter a discusión el asunto.

Lucas Sierra: señala que considerando que la etapa de cabildos será realizada en dependencias o edificios públicos, y que la solicitud planteada por el consejero Fernández se realizaría fuera de la jornada laboral, no tienen inconvenientes en aprobar la moción.

Gastón Gómez: explica que la Contraloría General de la República ha emitido dictámenes en los que ha prohibido el uso de bienes públicos para un uso ajeno al de sus funciones, por lo que no procedería autorizar la petición en comento.

Benito Baranda: sugiere que se consulte a la Contraloría su criterio al respecto, pero advierte que existen muchas comunidades, sobre todo en sectores rurales, en las que no existen locales que permitan realizar este tipo de eventos salvo los edificios públicos.

Héctor Mery: señala que conforme lo dispone el dictamen 8600 de la Contraloría, que cita varios cuerpos legales, existe una prohibición de utilizar bienes públicos para fines ajenos a sus funciones específicas. Como se ve, la prohibición es muy amplia por lo que no sería posible realizar un encuentro local a pesar de que sea fuera de la jornada de trabajo.

Patricio Fernández: llama la atención respecto a la extensión que se le puede dar al criterio que adopte el CCO, ya que muchas comunidades no poseen espacios donde reunirse salvo los lugares públicos. Además, advierte que es muy relevante la comprensión que se tenga de este proceso. A su juicio, el CCO apuesta porque el proceso sea una invitación a la ciudadanía toda y no una acción político partidista, por lo que los lugares públicos deberían estar disponibles para albergar los encuentros locales.

Patricio Zapata: complementa la discusión preguntando quién es propietario de las juntas de vecinos, si la corporación de dicha junta o el municipio. Lo señala para que la reflexión del CCO se nutra de la realidad local de las comunidades.

Héctor Mery: añade que respecto a una propiedad municipal, podría darse una interpretación distinta. Ya que conforme a lo que dispone el artículo 2° de la Ley Orgánica de Municipalidades, dichos organismos deben asegurar la “participación” en la comuna respectiva, por lo que podría caber la realización de encuentros locales.

Francisco Fernández: comenta que dado el carácter cívico y no político partidista de este proceso, los encuentros locales serían analogables a una actividad de educación, que son admitidas para realizarse utilizando dependencias públicas. Además, cabe anotar que la actividad no irroga ningún tipo de gasto para la administración.

Gastón Gómez: propone realizar una consulta privada a la Contraloría para conocer el alcance que tienen el dictamen 8600.

Arturo Fernandois: expresa que a la Contraloría le corresponde el control de legalidad de los actos de la administración, pero cabe recordar que el proceso constituyente no se encuentra regulado en ninguna ley, por lo que el criterio de la Contraloría sería un criterio más a considerar y en ningún caso una regla definitiva.

Patricio Zapata: señala que se harán gestiones que no signifiquen una consulta formal a la Contraloría para efectos de aclarar la extensión del dictamen 8600 al proceso constituyente en curso.

Lucas Sierra: procede a realizar algunas preguntas: (i) ¿Cuál es el estado de avance de las observaciones del CCO respecto a la metodología participativa y el plazo sugerido para subir las actas? (ii) ¿Qué ocurrió finalmente con el protocolo de trabajo con la SEGEGOB?

Patricio Fernández: comenta que el comité de coordinación con la SEGEGOB ya se encuentra operativo e informa que esta semana se reunirán con el Director de la SECOM para revisar algunos materiales.

Patricio Zapata: señala que se enviarán un oficio a la SEGPRES para consultar sobre el estado de avance de las cuestiones planteadas por el consejero Lucas Sierra.

Por otro lado, aprovecha de pedir disculpas por sus dichos en la prensa respecto a una supuesta unanimidad que habría existido en el CCO para aprobar la modificación de plazos y quórum propuestos por el Gobierno para la realización de encuentros locales. Con todo, expresa que no comparte la idea de aprobar algunas modificaciones y rechazar otras arguyendo la necesidad de contar con normas y criterios estables. Dicho razonamiento, para ser consistente, habría llevado a la necesidad de rechazar todas las modificaciones propuestas.

Arturo Fernandois: responde que no habría inconsistencia alguna, puesto que las dos modificaciones propuestas por el Gobierno alteraban una norma ya existente. En cambio, la creación de un plazo para subir las actas era la creación de una regla inexistente.

Gastón Gómez: complementa lo expresado por el consejero Fernandois, señalando que la necesidad de establecer un plazo para subir las actas se debe a que el plazo tácito que existe actualmente (23 de Junio) podría significar que muchas actas se perdieran o no fueran finalmente subidas al sistema, lo que traería nefastas consecuencias al proceso.

Salvador Millaleo: pregunta a la secretaría ejecutiva cuántos encuentros locales han sido observados por el CCO hasta el momento.

Patricio Zapata: responde que 19 encuentros locales han sido observados a la fecha.

Lucas Sierra: agrega otra razón para justificar el rechazo a la modificación del quórum propuesta por el Gobierno. Observa que las nuevas normas relajan las exigencias contempladas en un inicio, lo que podría significar un trato injusto para aquellos que cumplieron con dichas normas más exigentes hasta este cambio.

Arturo Fernandois: recuerda que se acordó cursar los siguientes oficios a la brevedad:

1. Oficio al Ministerio Secretaría General de la Presidencia para consultar por el estado de avance de las observaciones realizadas a la metodología y al plazo propuesto para subir las actas.
2. Oficio al Ministerio Secretaría General de la Presidencia para consultar sobre protocolo de tratamiento de datos personales contenidos en la plataforma web del proceso.
3. Oficio al Consejo para la Transparencia para que interprete el tratamiento que debe dársele a los datos personales que son recolectados con ocasión del proceso constituyente.
4. Consultar a la Contraloría General de la República por los alcances del dictamen 8600 para el proceso constituyente en curso.

Patricio Zapata: indica que para la próxima sesión se invitará el ministro Jorge Burgos, con el objeto de que informe sobre la etapa de cabildos provinciales y regionales. Luego, en la segunda parte de la sesión, se discutirá sobre el proceso de sistematización y la propuesta del equipo técnico.

Siendo las 18:37 se da por finalizada la sesión.