

Análisis de Jurisprudencia Judicial



Santiago, 04 de noviembre de 2014

I) Reclamo de Ilegalidad

I) Reclamo de Ilegalidad



I) Reclamo de Ilegalidad

a) Fundamento Jurídico:

Art. 28 LT

b) Procedencia:

- Decisión deniega acceso (total o parcial)

- Decisión acoge amparo. Art. 29 LT

I) Reclamo de Ilegalidad

c) Requisitos:

Fundamentos de Hechos

Fundamentos de Derecho: Señalar con claridad y precisión las normas legales infringidas

Peticiones concretas

I) Reclamo de Ilegalidad

d) Plazo para interponerlo

15 días corridos

***Interposición del reclamo suspende la entrega de la información.**

***La Corte no puede decretar medidas que permitan el conocimiento de aquella.**

I) Reclamo de Ilegalidad

e) Tribunal Competente

**Corte de
Apelaciones del
domicilio del
reclamante.**

I) Reclamo de Ilegalidad

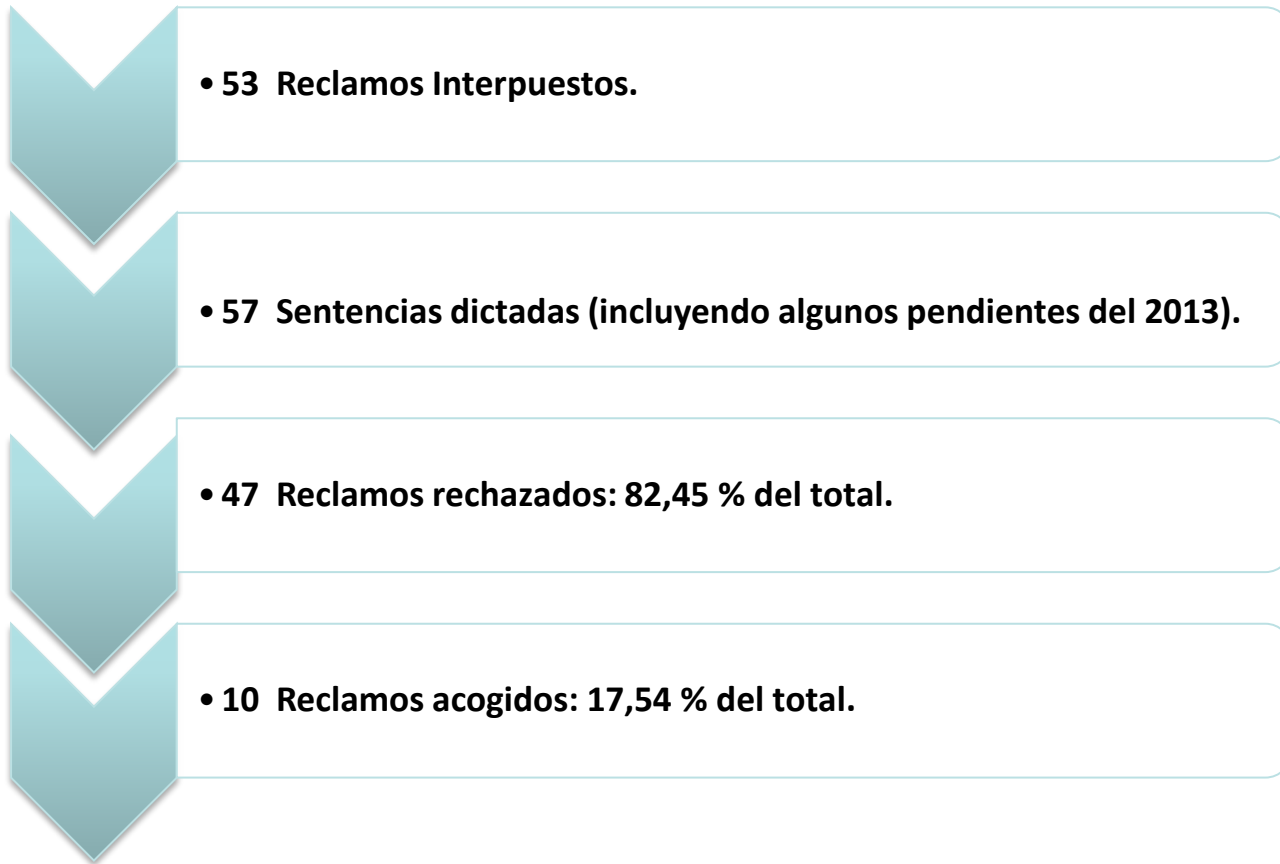
f) Legitimación Activa:



II) Resumen Estadístico

II) Resumen Estadístico

Al 31 de octubre de 2014:



III) Inexistencia de Información y obligación de procesar la existente.

1.- Excmo. Tribunal Constitucional. Requerimiento de Inaplicabilidad

Asociación de Bancos e Instituciones Financieras

Rol N° 2505-13-INA. (10.06.2014)

Considerando VIGESIMOSEGUNDO:

- *Que, a partir de la aplicación de los principios de máxima divulgación, de apertura de la información y de las presunciones de relevancia y publicidad, así como del principio de divisibilidad, **resulta lógico que la Administración del Estado deba estar obligada, en ciertos supuestos, a construir información nueva para entregar al solicitante a partir de la información existente. Lo anterior resulta evidente para toda la información que no es ni acto ni resolución.***
- *Los actos y resoluciones son reconocibles e identificables. Por tanto, definido que exista el derecho de acceso a ellos, normalmente se permitirá tal acceso in toto ad integrum. En cambio, el ciudadano en todos los demás casos no tendrá elementos de juicio finos, precisos y detallados que le permitan pedir exactamente lo que la Administración del Estado tiene. Resulta lógico admitir el desconocimiento, vaguedad y apertura en lo solicitado porque justamente ignora el fundamento, el documento o la estadística que justifica su petición. Hay un margen de acción del ciudadano que se funda en el derecho de petición, en la libertad de información y en el propio artículo 8° de la Constitución para sostener la imprecisión. (...)*

- **Pero, en otros casos, el único modo de cumplimiento de la obligación de entregar es construyendo un documento público nuevo. Tal es el caso de la aplicación del principio de divisibilidad que exige una actividad reconstructiva del documento para respetar en plenitud los bienes jurídicos de transparencia y reserva simultáneamente.** En tal sentido, el principio de divisibilidad ha sido expresamente declarado constitucional por esta Magistratura en la **Sentencia Rol N° 2.506.** **Por tanto, es constitucional la exigencia, en ciertas hipótesis, de que la Administración del Estado deba configurar un nuevo documento para permitir su acceso, no quedando limitado dicho acceso a las informaciones previamente existentes.**

**IV) Principio de Divisibilidad
Art. 11 letra e) LT**

Excmo. Tribunal Constitucional, Requerimiento de Inaplicabilidad presentado por MG Consultores. Rol N° 2506-2013. (29.04.2014)

15. Además, se estima que el **principio de divisibilidad** importa un ejercicio razonable del legislador, que por una parte **busca optimizar el acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado y, por la otra, dar eficacia a las causales de reserva**. Este principio es la ejecución del principio de proporcionalidad. Cuando se establece un principio general como la publicidad de los actos de los órganos de la Administración del Estado y se prevén **excepciones a este principio, estas últimas deben interpretarse y aplicarse restrictivamente**, de modo que no se frustre la aplicación del principio general. Además, **el principio de proporcionalidad exige que las excepciones no traspasen los límites de lo que es adecuado y necesario para la consecución del objetivo perseguido**. Su presencia permite que la norma no sea entendida únicamente como una regla binaria, donde las cuestiones son públicas o reservadas, extendiendo las excepciones más allá de lo permitido. En tal sentido, el principio de divisibilidad admite una correspondencia más coherente con el mandato constitucional del artículo 8°.

V) Incompetencia y Derivación Art. 13 LT

1.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 13 de octubre de 2014, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 9367-2013, caratulado “Ministerio del Medio Ambiente con CPLT”.

“UNDÉCIMO: Que conforme se desprende de los hechos hasta aquí expuestos, no se está en presencia de una causal de reserva de aquellas que indica el artículo 21 de la Ley N°20.285, sino que lo que se alega por la reclamante es que esa información no obra en su poder porque conforme a la ley no le corresponde la fiscalización sino a la Superintendencia del Medio Ambiente; que es aplicable el artículo 13 de la misma ley y, por último, porque dicha información no obra en su poder ni tampoco la ha recibido.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que entonces yerra en sus alegaciones la reclamante, pues aquí no se está discutiendo ni se pone en dudas que la facultad de fiscalizar se la ha entregado el legislador a la Superintendencia del Medio Ambiente, sino que se trata de una cuestión distinta, esto es, si la información solicitada era de aquellas que debían obrar en poder del Ministerio; al haberse decidido en forma afirmativa, la derivación efectuada al ente fiscalizador basado en el artículo 13 de la Ley N°20.285, era del todo improcedente.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que así también se desprende del punto 2.1 de la instrucción General N° 10, en cuanto estima que es competente para resolver acerca de la solicitud de información aquel órgano cuando en ejercicio de sus funciones y/o atribuciones, generó o debía generar la información, o ésta hubiese sido elaborada por un tercero por encargo de aquél, o en cualquier caso, aquélla obrase en su poder.

2.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 18 de noviembre de 2011, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 6252-2011, caratulado “PDI con CPLT”.

SEXTO: Que la PDI ha estimado ser incompetente para otorgar la información que le solicitó el señor Aedo Riffo, fundada en su Ley Orgánica Constitucional contenida en el Decreto Ley N° 2.460 de 1979 modificado por Ley 19.987 y en el Reglamento de Eliminación de Prontuarios Penales establecido en el Decreto Supremo N° 64 del Ministerio de Justicia del año 1960.

Sostiene la reclamante que según esta normativa está facultada solamente para cumplir las órdenes de aprehensión despachadas por los tribunales y no para dar información de ellas a los afectados y, por otra parte, fija la competencia en la materia al hacer de cargo del Servicio de Registro Civil la mantención de la base de datos de las órdenes de detención, prisión preventiva y de aprehensión que se dicten por los tribunales de justicia (...)

SEPTIMO: Que la existencia de una base de datos en el Servicio de Registro Civil de las ordenes de aprehensión despachadas por los tribunales de justicia no exime a la PDI de la obligación de dar acceso a la información que le fue solicitada, obligación que emana de la Ley 20.285 cuyas disposiciones no puede estimarse alteradas por normas reglamentarias anteriores que, en todo caso, de modo alguno restringen su aplicación. Ni en la Ley orgánica de la PDI ni en el citado Reglamento se establece que la base de datos denominada GEPOL del ente policial sea de acceso restringido.

**VI) Acreditación de las causales de reserva.
Justificación de afectación de bienes jurídicos
protegidos.**

1.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 20 de marzo de 2012, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 2314-2011, caratulado “CDE con CPLT”.

*“UNDECIMO: Que sin perjuicio de lo razonado y concluido precedentemente, habida consideración por lo demás que **no resulta procedente esgrimir ex – post, tan solo en este recurso de ilegalidad, fundamentos que no fueron alegados en su oportunidad** por el Consejo de Defensa del Estado, esta Corte estima conveniente reiterar lo expresado anteriormente, en sentencia de fecha 23 de noviembre de 2010, Rol N° 2275 – 2010 en el sentido que **no basta la existencia de una ley de quórum calificado para configurar la excepción al principio general de libre acceso a la información, sino que es imprescindible además la existencia de una real afectación a alguno de los bienes jurídicos protegidos que la norma constitucional indica; afectación que también exige el artículo 21 de la Ley de Transparencia, resultando así del todo procedente el examen del posible “daño presente, probable y específico” (en expresiones del Consejo para la Transparencia) que pudiere provocar la divulgación de la información requerida a los intereses protegidos; “test de daños” que se contiene en el análisis realizado en la Decisión de Amparo.**”*

2.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 29 de marzo de 2012, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 7514-2010, caratulado “Dirección Nacional del Servicio Civil con CPLT”.

*OCTAVO: Que lo que debe primar, entonces, es el principio genérico de la transparencia que, en el caso actual, por el hecho de la información requerida, no se aprecia una **afectación a los derechos eventualmente vulnerados que se esgrimen**. De allí que también esta Corte ha establecido que **las causales de reserva deben ponderar adecuadamente los valores en contraposición, siendo la interpretación con carácter restrictiva**, todo en un contexto donde no se fundamenta un daño específico a un valor o un derecho jurídicamente protegido.*

El test de daño, entonces, no ha sido superado y parece evidente que en el caso que nos ocupa, el conocimiento de la información que el Consejo ha ordenado no afecta derecho alguno por el hecho de acceder a la entrega de puntajes de la propia solicitante y de los demás participantes de los concursos, pero, en este último caso, omitiendo el nombre de cada uno de ellos.

3.- Excma. Corte Suprema, sentencia 15 de enero de 2014, Recurso de Queja Rol N° 10.474-2014, caratulado “SBIF con CPLT”.

Décimo: Que sólo a mayor abundamiento, pues no es aplicable por disposición expresa del artículo 28 de la Ley de Transparencia la reserva basada en el debido ejercicio de las funciones del órgano, **debería explicarse pormenorizadamente y probarse de modo fehaciente de qué manera el control ciudadano reflejado en la solicitud de autos podría afectar el debido cumplimiento de las funciones de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, mencionarse las atribuciones precisas que la revelación de la información le impediría o entorpecería de cumplir debidamente, o cómo puede verse afectado el interés nacional, es decir, aquel que es compartido por toda la comunidad sin que basten para estos efectos meras invocaciones generales como daños en el funcionamiento del sistema funcionario y bancario o afectación de factores sensibles del mercado financiero o la entrega de señales equívocas a éste.** El carácter abierto e indeterminado de estos conceptos jurídicos son susceptibles de comprender un sinnúmero de situaciones potencialmente ilimitadas por lo que hay que dotarlas de contenido caso a caso pero siempre en interpretación restrictiva del principio general de la publicidad.

VII) Mecanismo de comunicación a terceros Art. 20 de la LT

1.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 30 de octubre de 2013, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 5591-2013, caratulado “Ministerio de Minería con CPLT”.

«En efecto, la Subsecretaría de Minería requerida en su oportunidad por el particular, para poder acceder a lo solicitado, debió sin duda, conforme al artículo 20 de la Ley N° 20.285, elevar la comunicación respectiva a la “Comisión Administradora” del Tratado, en su calidad de tercero capacitado para evaluar si eventualmente dar publicidad a la información pedida podría afectar los intereses de la República Argentina, actuación administrativa ésta que, por consiguiente, al establecerla expresamente la ley, se constituyó en un trámite o diligencia esencial del proceso administrativo, (...).»

Ratificado por la Excma. Corte Suprema, Rol N°11.495-2013.

«En estas condiciones, forzoso resulta concluir que la comunicación al interesado sí constituye un trámite esencial en el procedimiento administrativo destinado a establecer si la información en cuestión puede ser dada a conocer al solicitante, de lo que se sigue que los sentenciadores recurridos ninguna falta o abuso han cometido al atribuirle ese carácter (...)

- Imposibilidad de los órganos públicos de alzarse como agente oficioso. Art. 20 «deberá comunicar»

**VIII) Información elaborada por «privados» en poder
de órganos públicos. ¿Es pública?
Art. 21 N° 2 LT**

1.-Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 07 de agosto de 2014, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 3092-2014, caratulado “SCL Terminal Aéreo de Santiago S.A con CPLT”.

4.- Que al respecto, cabe precisar que de conformidad al artículo 5° inciso 2° de la Ley de Transparencia, es pública *“toda información que **obre en poder de los órganos de la Administración**, operando la presunción de publicidad como lo dispone el artículo 11 letra c) de dicha ley, en conexión con la letra a) de este artículo, presumiendo relevante toda información que posean lo órganos del Estado, **cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento**”*. **En la especie, por tanto, tratándose de contratos que obran en poder de la Administración, aunque no hayan sido elaborados con fondos públicos ni constan en un acto administrativo, es información de carácter público a menos que concurra una causal de secreto o reserva establecido en una ley de quórum calificado, como previene el artículo 8° de la Constitución Política de la República;**

5.- Que, reforzando lo que se ha reseñado, se coincide con el órgano recurrido en el sentido que concurre en este caso un **interés público, de momento que los contratos en cuestión son fiscalizados por el Ministerio de Obras Públicas para su debido cumplimiento;**

2.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 17 de octubre de 2014, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 3864-2014, caratulado “Anglo American con CPLT”.

“**Tercero:** Que, de lo expuesto precedentemente es posible concluir que a raíz de una fiscalización del Servicio Nacional de Geología y Minería en el contexto del proyecto de Ampliación del Tranque de Relaves “El Torito”, ubicado en la comuna de Nogales, Región de Valparaíso, se detectaron anomalías que motivaron la imposición de multa a la empresa minera reclamante, ascendente, luego de una reposición intentada por ésta, al equivalente a 90 UTM que, al decir de la aquélla, se encuentra pagada.

Cuarto: Que, dicho proceso administrativo y acto de similar naturaleza, conforme a lo prevenido en los artículos 4° y 5° de la Ley N° 20.285 son públicos, permitiendo que particulares tengan acceso a los antecedentes recabados por la autoridad y lo obrado por sus funcionarios en el ejercicio de sus facultades, debiendo quien se opone a dicha publicidad destruir la presunción legal a través de los medios probatorios de que disponga, no bastando meros asertos de menoscabo o amenaza a su honra o área económica o comercial.»-

3.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 09 de octubre de 2014, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 8989-2013, caratulado “Ernst&Young con CPLT”.

“3° Que cabe establecer que la información requerida está en poder de la Superintendencia de Valores y Seguros en razón de haberla entregado la parte recurrente en virtud de lo que dispone la ley 18.045. Tal información no cabe duda que es de origen privado, puesto que la ha elaborado la propia parte recurrente que tiene esa calidad.

De toda la información que de acuerdo a la ley antes señalada debe proporcionarse a la Superintendencia de Valores y Seguros, solamente se ha dispuesto la entrega de los ingresos anuales que perciben las empresas auditoras externas, como un consolidado, es decir una cifra global de todas ellas, sin especificación de su origen ni desglose. Esta información que está en posesión de la autoridad pública, y que le fue entregada por así disponerlo la ley, pasa a tener el carácter de público, teniendo presente lo que dispone el artículo 8° inciso 2° de la Constitución Política de la República, puesto que tal disposición establece que solamente por intermedio de una norma de quórum calificado puede establecerse la reserva de información, y la Norma General n° 275 no tiene ese carácter.

5° Que no se advierte que pueda afectarse los derechos económicos y comerciales de la recurrente, puesto que no existe desagregación de la cifra que deberá proporcionarse, quedando de esta manera la estructura de negocios y aquella información relativa a los clientes de la recurrente salvaguardada.

4.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 30 de septiembre de 2014, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 2348-2014, caratulado “Banco de Chile con CPLT”.

10.- Que, si bien es cierto el recurrente no se opone a que se publique lo resuelto por el Servicio en cuanto a la Resolución propiamente tal, si se opone a que se informe los antecedentes que proporcionó en su reposición, por los cuales obtuvo en definitiva la franquicia tributaria que perseguía, y en mérito de ellos, logró cambiar el criterio de Aduanas.

11.- Que, en consecuencia, la documentación que proporcionó voluntariamente quedó incorporada a la Resolución, por lo que perdió el carácter de privada, sin perjuicio de seguir perteneciendo al Banco, en esas condiciones pasa a ser pública, salvo, como se dijo, afecte intereses comerciales o económicos del mismo, y el fundamento al efecto es la confidencialidad que tendría un acuerdo entre la institución bancaria recurrente y Citi Group Incorporation.

12.- Que tal confidencialidad solo fue citada por el Banco, pero no proporcionó ningún antecedente respecto de su suscripción, fecha, tenor o cláusulas, por lo que mal puede sustentar su negativa, en un argumento meramente enunciado, que carece de una mínima explicitación.»

IX) ¿Se puede reclamar de ilegalidad por motivos distintos a los señalados en el Art. 28?

1.-Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 10 de junio de 2014, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 9693-2013, caratulado “INE con CPLT”.

«Que respecto del argumento primero invocado por el INE dice relación con que se le pretende obligarlo a actuar fuera del ámbito de las atribuciones y competencias que le ha señalado la Constitución y la Ley, fundándose en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República y Ley 17.734. **Al efecto, cabe señalar que, esta alegación no dice relación con ninguna de las excepciones que el artículo 21 de la Ley N°20.285 establece como causal de reserva de información** y excepción al principio de publicidad del que se ha venido razonando. Es más, este argumento no fue planteado en la forma que en el presente reclamo se expone, pues en la tramitación que se realizó ante el Consejo para la Transparencia, se hizo alusión al artículo 21 N° 1 letra b), causal que por expresa disposición del artículo 28 de la ley que se ha citado, no es posible de recurrir ante esta Corte.»

2.- Corte de Apelaciones de Santiago. Rol N°8300-2012. 14.03.2012, caratulado «SRCeI con CplT»

3) Que en la especie, **lo que se impugna, no dice relación con la publicidad de la información, sino que únicamente con el costo de reproducción** de los antecedentes que, por lo demás ya fueron entregados.

4) Que, en tales condiciones **lo reclamado no se inserta en la hipótesis que contempla la ley y el señalado artículo 28**, razón que conduce a considerar inadmisibile el reclamo deducido en autos, sin que resulte entonces procedente que esta Corte se pronuncie sobre el fondo del asunto.

3.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 16 de agosto de 2013, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 2639-2013, caratulado “Municipalidad de Renca con CPLT”.

«Tercero: Que de acuerdo a lo dicho, **lo que se está impugnando mediante el reclamo de ilegalidad no tiene ninguna relación con la publicidad de la información requerida sino que únicamente con la fecha en que se tiene por cumplida la obligación de informar de la I. Municipalidad de Renca**, aspecto que no está incluido en la situación que contempla el señalado artículo 28, lo que lleva a concluir que el reclamo de autos es improcedente y por ende debe ser desestimado».

4.- Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia 10 de octubre de 2012, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 6993-2012, caratulado “Subsecretaría de Vivienda con CPLT”.

1° *Que a fojas 17 don Juan Carlos Jobet Eluchans, Subsecretario de Vivienda y Urbanismo, **interpuso recurso de ilegalidad** en contra de la Decisión de Amparo C-520-2012 del Consejo para la Transparencia, **únicamente respecto de la parte resolutive III que ordena instruir sumario administrativo a su respecto;***

2° *Que de acuerdo a lo establecido en los artículos 28 y 29 de la Ley N°20.285 “Sobre acceso a la información pública” será procedente el recurso de reclamación en contra de la resolución del Consejo únicamente en lo relativo a la denegación o concesión del acceso a la información requerida, **cuyo no es el caso del deducido en estos autos, motivo por el cual no ha de ser admitido a tramitación.***

5.- Corte de Apelaciones de La Serena, sentencia 30 de enero de 2014, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 1341-2013, caratulado “Municipalidad de Ovalle con CPLT”.

TERCERO: Que, en la especie, el recurrente se aleja de tal fundamento habida cuenta que arguye que la documentación requerida ya ha sido puesta a disposición del interesado y solicita, por otra parte, **que se deje sin efecto la decisión de instruir un sumario administrativo en contra del Sr. Alcalde de la comuna.**

CUARTO: Que, de lo razonado se colige que **las motivaciones planteadas por el recurrente no se asilan en las causales establecidas por el artículo 28 de la Ley 20.285, lo que conduce necesariamente a declarar inadmisibile el reclamo de ilegalidad** interpuesto en autos.



consejo para la
Transparencia