

# **Análisis de Jurisprudencia Judicial**

## **Unidad de Defensa Judicial**

Santiago, 07 de junio de 2016



## I) Esfera de Control.

## 1.- Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Fondo Nacional de Salud. Rol N° 11.118-2015 (29.03.2016)

**Sexto:** Que, por otro lado, si así no fuera, es decir, que la información que se necesita no esté en poder del Fondo, es dable sostener, como lo hace el Honorable Consejo, que la misma se encuentra, a lo menos, en la esfera de control del Fondo Nacional de Salud, esto es, dentro de la órbita en que admite la disposición por parte del Fondo, en el ámbito que la ley le ha entregado como de su competencia, desde que se trata de las prestaciones de salud que no se encuentran cubiertas por el Fondo y que deben ser pagadas de manera particular. Ello se deduce del hecho positivo, esto es, que el órgano requerido conoce los beneficios arancelados y que se financian por el Estado, por así establecerlo el artículo 50 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, como lo asevera el reclamado.

## II) Derecho al Olvido

## 2.- Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. Superintendencia de Valores y Seguros.

Rol N° 13.562-2015 (01.03.2016)

**Art. 21 LPDP:** *Los organismos públicos que sometan a tratamiento datos personales relativos a condenas por delitos, infracciones administrativas o faltas disciplinarias, no podrán comunicarlos una vez prescrita la acción penal o administrativa, o cumplida o prescrita la sanción o la pena.*

**TERCERO:** Que, de esta forma, normas como la del artículo 21 de la Ley 19.628 en la que pretende asilarse la Superintendencia de Valores y Seguros para no solo negar la información requerida por CIPER Chile, sino que recurrir de ilegalidad en contra de la Resolución del Consejo de Transparencia, que ordenó entregar la información **son de carácter excepcional, y deben ser interpretadas restrictivamente** a objeto de que su aplicación no vulnere en este caso la garantía consagrada en el artículo 19 N° 12 de la misma Constitución Partícula respecto de la libertad de información invocada por CIPER.

**QUINTO:** Que, se agrega el hecho que estos sentenciadores comparten el criterio sustentado por el Consejo de Transparencia en cuanto a que el artículo 21 de la Ley 19.628 debe interpretarse de una forma armónica con el principio general de publicidad de los actos administrativos, y que dicha interpretación exige ajustar su alcance al de una prohibición para organismos públicos que hacen tratamiento de datos para revelar aquellos caducos como sanciones prescritas o cumplidas en las publicaciones o registros confeccionados a partir de determinados datos, pero que no puede extenderse a las sanciones contenidas en actos administrativos que originalmente impusieron la medida disciplinaria. Es como si por ejemplo extrapolada la situación al caso de las sanciones penales, se pretendiera que por no poder figurar ya una sanción en el extracto de filiación y antecedentes, pasare por ello a estar prohibido el otorgar copia de la sentencia que la impuso.”

Ratificado por la CS. Queja Rol N° 16.628-2016 Desechada

**III) Procesar información existente no es elaborar nueva información.**

### **3.- Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Superintendencia de Pensiones . Rol N° 6796-2015 (20.01.2016)**

8) Que así las cosas, la información solicitada relacionada con la tasa de siniestros pagados, número de solicitudes de pensiones realizadas por tramo etario, sexo, región y agencia u oficina de A.F.P. y Compañía de Seguro, constituye información que la Superintendencia tiene en su poder, en cuanto se encuentra en sus archivos, o bien implica extraerla, procesarla y/ o clasificarla de diversas bases de datos que esta posee. Tal como fue resuelto por la Excma. Corte Suprema en causa Rol N° 6663 – 2012 (...)

9) Que, en suma, tratándose entonces de información estadística, que obra en poder de la recurrente dado su rol de fiscalización, debe entenderse que constituye información que se encuentra en poder de la Administración del Estado, como lo declaró el Tribunal Constitucional en sentencia de fecha 10 de junio de 2014 en Recurso de Inaplicabilidad Rol N° 2505 – 2014.



## IV) Distracción indebida

## **1.- Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol N° 3834-2014 «Felices y Forrados con CPLT» (22.08.2014)**

**OCTAVO:** Que, así, las cosas, la distracción indebida de las funciones que configura la causal de secreto o reserva invoca, no está dada, en sí, por la sola circunstancia del plazo de dos semanas horas- hombre en tiempo de un analista que resulta distraído de sus funciones habituales, sino en esto último, es decir, en la distracción de sus funciones habituales a una función que no es la que corresponde al servicio realizar para un particular.

El tiempo de distracción del funcionario –una semana horas hombre de un analista- por sí sola no configura la causal de secreto o reserva dada por acreditada, sino la indebida distracción durante ese tiempo de dicho funcionario, esto es, distraer a un funcionario para que cumpla labores que no corresponden a las habituales del servicio y por ende a su labor, importando un alejamiento de la misma, para dar respuesta a una solicitud de un particular sobre información requerida en los términos de la Ley 20.285.; por ello es que carece de importancia que en otros casos un tiempo mayor de distracción funcionaria no se haya calificado como configurante de la causal acá establecida.

**V) Reserva LQC**  
**Art. 25 N° 5 LT**

## 1.- Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Rol N° 5080-2014 «Ejército de Chile con CPLT» (03.03.2015)

11°) Solo queda por dilucidar si el secreto que emana del precepto en comento puede **reconducirse materialmente** a una de las causales que refiere el inciso 2° del artículo 8° del texto fundamental. El reclamante no solo insinúa, sino que también lo indica al final del cuerpo del reclamo (fojas 77) que la divulgación de esta carpeta afecta a la seguridad nacional.

12°...) no basta esa aseveración para dar por establecida la causal invocada. Para ello, pese a que la mentada carpeta se encuentra ubicada en la Dirección de Inteligencia del Ejército, lo que le concede al mentado registro el carácter de secreto, en los términos del artículo 38 de la Ley 19.974, lo que interesa es que pueda demostrarse que su divulgación atenta, en este caso, contra la Seguridad de la Nación.

(...) Se limitó únicamente a citar el artículo 38, pero olvidó que en sede de transparencia ese argumento no basta, ya que el numeral 5° del artículo 21 de la Ley 20.285 exige, para acoger la causal de reserva, que se demuestre en qué forma la divulgación de esa información afecta al bien jurídico que contempla el citado inciso 2° del artículo 8° de la Constitución, tantas veces invocado.

**VI) Determinación y especificidad.  
Art. 1° Transitorio de LT**

**1.- Corte de Apelaciones de Santiago. Instituto Nacional de Estadísticas.  
Reclamo de Ilegalidad Rol N° 6709-2015 (18.11.2015)**

**SEXTO:** Que, entonces, la norma del artículo 29 de la ley 17.374, que debe ser considerada de quórum calificado de acuerdo a lo que dispone la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política de la República, si bien establece un caso de información secreta, tal reserva no es absoluta y, por ende, no se ha cometido ilegalidad por el CPLT al desestimar la causal 5ª del artículo 21 de la ley 20.285, (...)

Y ya está dicho, lo que debe mantenerse en secreto son los hechos que se refieren a personas o entidades determinadas, según dice el citado artículo 29 de la ley 17.374, sólo eso, sin que conste la forma en que la divulgación del hecho de si fue uno o fueron dos los informantes del dato referido pueda “afectar el debido cumplimiento de las funciones” del INE. **No se advierte afectación alguna ni a los informantes, ni a las funciones del INE ni al interés nacional, conformado según el INE por la protección al orden público y a la libre competencia.**

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

## **1.- 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°.



## **VIII) 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»

**2.- Excma. Corte Suprema. Recurso de Queja Rol N° 17.518-2016,  
“CDE-Ejército de Chile con CPLT”. (12.05.2016)**

4° - Que el trámite de comunicación de la solicitud de información a los terceros eventualmente afectados con la misma, no es una actuación de carácter facultativa del órgano de la Administración. Por el contrario, como ya se señalara en los autos **Rol N° 11.495-2013 y Rol N° 8353-2015**, el artículo 20 de la Ley N° 20.285 ordena, en términos perentorios, que cuando la solicitud de acceso se refiera a documentos o antecedentes que “contengan información que pueda afectar los derechos de terceros”, la autoridad “deberá comunicar mediante carta certificada, a la o las personas a que se refiere o afecta la información correspondiente, la facultad que les asiste para oponerse a la entrega de los documentos solicitados”.

5° - Que resulta claro el **carácter imperativo del mandato del legislador**, y de su solo tenor aparece la necesidad en que se halla el órgano estatal de dar noticia al interesado de la petición respectiva, constatación que es reforzada con el efecto que prevé el inciso final de la misma disposición, en el sentido que si no se deduce oposición “se entenderá que el tercero afectado accede a la publicidad de dicha información”. **En otras palabras, la única hipótesis en el que el silencio del tercero permite entender que ha otorgado su consentimiento a la entrega de información es aquel en el que, practicada que le fuera la respectiva comunicación, nada dice dentro del plazo fijado en la ley.**

6° - Que, en estas condiciones, es menester concluir que **la comunicación al interesado constituye un trámite esencial en el procedimiento administrativo** destinado a establecer si la información en cuestión puede ser dada a conocer al solicitante de ella.

**Reitera Jurisprudencia CS. Rol N° 8583-2015 (19.10.2015)**

**IX) Falta de Legitimación activa para invocar la causal del Art. 21 n° 2 de la LT, si el 3° afectado fue notificado.**

**1.-Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 3203-2015, caratulado  
“CORFO con CPLT”. (21.07.2015)**

**SEXTO: Que, se debe tener presente que CORFO, comunicó la solicitud de acceso a la información al tercero afectado Sociedad Hotelera Ravanal Limitada, ..... por estimar que podrían estar afectado sus derechos, motivo por el cual CORFO, no puede reclamar de ilegalidad sobre la base de la causal de secreto o reserva prevista en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, pues en caso contrario, se tornaría carente de efecto práctico el mecanismo de comunicación obligatoria de la solicitud de terceros eventualmente afectados, pues en estas circunstancias, sólo se encuentra legitimado activamente para reclamar de ilegalidad la Sociedad Hotelera Ravanal Limitada, y esta empresa no ha reclamado de ilegalidad al ser notificada legalmente de la Decisión de Amparo Rol C1785-14, por lo que, esta Corte de Apelaciones, entiende que ha renunciado tácitamente a ejercer este derecho, no teniendo entonces CORFO legitimación activa para reclamar de ilegalidad para defender los derechos comerciales y económicos de un tercero, que no ha ejercido su derecho, actuando en la especie como agente oficioso.**



consejo para la  
**Transparencia**