

C.A. de Santiago

Santiago, siete de agosto de dos mil veinte.

Vistos y teniendo presente:

1°.- Que en estos autos recurre don Joaquín Cortez Huerta, en representación de la Comisión para el Mercado Financiero, (en adelante CMF), en contra de la Decisión de Amparo Rol C - 6228 – 2019, dictada por el Consejo para la Transparencia, (en adelante CPT), que resolvió: *“Entregar a la reclamante información en que se responda si la empresa Inversiones y Tarjetas S.A. se encuentra obligada a informar periódicamente de sus operaciones en conformidad a lo establecido en el artículo 31 de la Ley N° 18.010 y, en caso de ser efectivo, si ha cumplido o no con dicha obligación, señalando la periodicidad con la que informa y haciendo mención al contenido de lo informado, y que responda si la empresa ha reportado haber cobrado comisiones o cargos por las operaciones de avance en efectivo”*.

Explica que la abogada Victoria Alarcón González efectuó una solicitud a la CMF, a fin de que se le informara lo siguiente:

“...1.- Si Inversiones y Tarjetas S.A. RUT 85.325.100-3, es una Institución Colocadora de Créditos Masivos fiscalizada por la Comisión para el Mercado Financiero y/o la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley N° 18.010.

2. En caso de responder afirmativamente lo anterior, indique la fecha desde la cual Inversiones y Tarjetas S.A. es fiscalizada por la Comisión para el Mercado Financiero y/o la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras.

3. Si Inversiones y Tarjetas S.A. se encuentra obligada a informar periódicamente de sus operaciones en conformidad a lo establecido en el artículo 31 de la Ley N° 18.010 y, en caso de ser efectivo, si ha cumplido con dicha obligación, la periodicidad con la que informa y el contenido de lo informado.

4. Si Inversiones y Tarjetas S.A. ha reportado haber cobrado comisiones o cargos por las operaciones de avance en efectivo.

5. Si con ocasión de operaciones de avance en efectivo que se hayan fiscalizado, la Comisión para el Mercado Financiero y/o Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras ha sancionado a Inversiones y Tarjetas

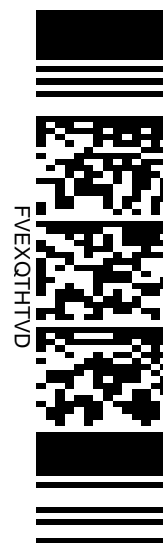


S.A. por infracción a la Ley 18.010. En la afirmativa, acompañar los antecedentes fundantes de estas sanciones.”

Frente a tal requerimiento la CMF respondió el 9 de agosto de 2019, que en cuanto a la solicitud contenida en el número 1, publica anualmente en el Diario Oficial la nómina de instituciones que colocan fondos por medio de operaciones de crédito de dinero de manera masiva. En el año 2019, dicha publicación se efectuó el día 29 de julio, la que se adjuntó, para que pueda ser consultado por el requirente. En relación al segundo punto, acompañó las publicaciones efectuadas en el Diario Oficial correspondiente a los años 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019. En cuanto al punto tercero, se le hizo saber que no era posible acceder a dicha información, por cuanto ésta es obtenida en virtud de la fiscalización de las operaciones que señala la Ley N° 18.010, configurándose a su respecto las causales de reserva establecidas en la Ley de Transparencia, (en adelante LT), dispuestas en los numerales 1 del artículo 21, cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del Servicio en relación con el artículo 28 del Decreto Ley N° 3.538 de 1980, en virtud del cual los Comisionados, funcionarios y las personas que, a cualquier título, presten servicios a dicha entidad estarán obligados a guardar reserva acerca de los documentos y antecedentes de los que tomen conocimiento con ocasión del ejercicio de sus funciones, así como documentos, informes y antecedentes que elaboren, preparen o mantengan en su poder o de los que hayan tomado conocimiento en el ejercicio de dichas funciones, siempre que éstos no tengan el carácter de públicos. Además, esta disposición tiene el rango de ley de quórum calificado de conformidad con lo establecido en el artículo 1° de las disposiciones transitorias de la Ley de Transparencia.

En lo concerniente a las sanciones, cabe señalar que las fiscalizaciones de avances en efectivo hasta el año 2018 se efectuaban por registros que podrían incluir distintos tipos de operaciones, lo que para una mejor fiscalización fueron separados por tipo de operaciones a partir de este año.

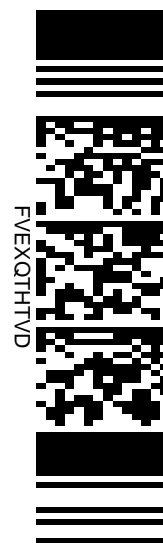
Frente a esta respuesta, la solicitante de información interpuso amparo de acceso a la información ante el CPT.



Evacuando el traslado conferido, la CMF informó: a.- Que entregó lo solicitado bajo los números 1, 2 y 5 de la petición y en cuanto a lo solicitado en los puntos 3 y 4, se informó que lo pretendido está afecto a causales de reserva dispuestas por la Ley N° 20.285, por lo tanto se denegaba su acceso.

Además, se indicó que tal criterio había sido ratificado por el Tribunal Constitucional en una sentencia de 27 de diciembre de 2018, pronunciada en la causa rol N° 23.127-2018, en la que se señaló *"... que la información ordenada entregar está cubierta por la causal que se invoca del artículo 21 N°5 de la Ley N° 20.285, porque ciertamente compromete el orden público financiero toda vez que pone en riesgo la efectividad de la actividad fiscalizadora de la recurrente, sin perjuicio que al haberse solicitado la información en forma de base de datos, ello puede exponer la seguridad y derechos de los usuarios del sistema bancario, a la vez que pueden ser calificados como información sensible, que no está destinada a ser de público conocimiento."*

Respecto de lo resuelto por el CPLT, en cuanto si la empresa Inversiones y Tarjetas S.A. se encuentra obligada a informar periódicamente de sus operaciones en conformidad a lo establecido en el artículo 31 de la Ley N° 18.010, se le comunicó a la solicitante mediante Oficio N° 24864 de 9 de agosto de 2019, al señalar que la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, hoy CMF, publica anualmente la nómina de instituciones que colocan fondos por medio de operaciones de créditos de manera masiva, dando cuenta de la fecha de dichas publicaciones desde el año 2015 hasta el año 2019 mediante la entrega de las copias de cada una de ellas. Además, tal información afecta el funcionamiento del servicio, y en general el del mercado financiero, teniendo la potencialidad de generar profundos trastornos en el mismo. Por último, aquélla no puede ser pública, toda vez que existe una ley de quórum calificado que establece su reserva y su divulgación perturbaría el correcto funcionamiento del servicio y del mercado financiero, en especial respecto del cumplimiento de las disposiciones referidas a la tasa máxima convencional de la Ley N° 18.010. Por otro lado, el Decreto Ley N° 3.538 de 1980, no se limita a regular un simple deber de reserva para los funcionarios de la CMF, sino que tal obligación es extensiva a la institución misma.



Además, destaca que la naturaleza de las facultades de fiscalización encomendada a la ex SBIF por la Ley N° 20.715, que modificó a su vez la Ley N° 18.010, debe ser entendida como una función encaminada a examinar una determinada actividad para verificar si cumple con la normativa vigente y para ello, se incluyen las facultades de revisar y vigilar el cumplimiento de determinadas disposiciones de carácter legal.

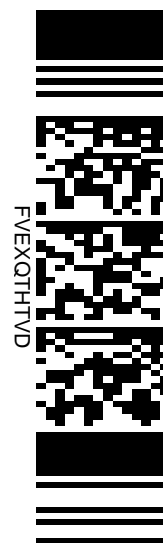
El mandato de fiscalización entregado dice relación con el control de las normas que regulan la tasa máxima convencional respecto de instituciones que colocan dinero.

Así, la Superintendencia cumple con la función reguladora del Estado para efectos de tutelar la actividad económica. Señala que existe un sistema de fiscalización permanente para que la tasa máxima convencional sea cumplida no sólo por los bancos, sino también por las casas comerciales, las cajas de compensación, las cooperativas de ahorro y crédito, y en general por cualquier ente que ofrezca créditos de manera masiva.

Adiciona que en el marco de las atribuciones entregadas por el artículo 31 de la Ley N° 18.010, la Comisión impartió las instrucciones referidas al envío de información por parte de las operaciones sujetas a su fiscalización por medio de la Circular N°1 de Entidades Fiscalizadas, la que establece normas para las instituciones cuyas operaciones están sujetas a la fiscalización establecida en el artículo 31 de la Ley N° 18.010, y que se circunscribe a operaciones de crédito de dinero denominadas en moneda nacional no reajutable, por montos iguales o inferiores a 200 unidades de fomento, por plazos mayores o iguales a noventa días, según lo dispuesto en el artículo 6° bis; y a créditos que se originen en la utilización de tarjetas de crédito mediante una línea de crédito previamente pactada, así como también a aquellos que se originen por el uso de líneas de crédito que acceden a una cuenta corriente bancaria, de acuerdo a lo indicado en el artículo 6° ter.

Para asegurar el efectivo cumplimiento de la obligación, el artículo 33 de la Ley N° 18.010 faculta a la Superintendencia aplicar sanciones por incumplimiento a las obligaciones establecidas por dicha ley.

Lo anterior, por cuanto la información involucra operaciones específicas y en eventuales casos podría incluir la identificación de deudores en el marco de la revisión de la información recibida, y a partir de ello detectar



eventuales incumplimientos, por lo cual el tipo de información pretendida, permite el ejercicio de otro ámbito de la fiscalización, y la eventual sanción se puede ver afectada si dicha información se hace pública antes del término de los procesos, por ello se configura la causal de reserva establecida en el artículo 21 N° 1 de la Ley N° 20.285, toda vez que las entidades fiscalizadas entregan la información de las operaciones de crédito de dinero bajo la confianza razonable que dichos antecedentes no serán revelados a terceros, y además redirecciona el análisis del caso al artículo 28 del Decreto Ley N° 3.538 de 1980, en el sentido de prohibir opiniones o información de procesos en curso.

Estima que lo resuelto por el CPLT, podría comprometer el orden público financiero, toda vez que se pondría en riesgo la efectividad de la actividad fiscalizadora que la ley entrega a la CMF, decretando el acceso a información que el mismo órgano responsable de la fiscalización necesita de sus fiscalizados para que su labor resulte eficaz, además de dejar en evidencia el incumplimiento del deber de reserva establecido en el artículo 32 de la Ley N° 18.010, el cual le exige a la CMF adoptar las medidas necesarias para cautelar la reserva y controlar el adecuado uso de la información recabada.

En lo que respecta a la correcta determinación del alcance del artículo 28 DL N° 3.538 de 1980, destaca que el acceso a la información, no corresponde a un principio constitucional, sino a un principio meramente legal, contenido en el artículo 5° de la Ley de Transparencia.

Este principio legal contempla límites entre los que se encuentra lo dispuesto en el artículo 21 N° 5 de la LT, que dispone: “Artículo 21.- Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes: (...) 5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política”.

Por su parte, el artículo 28 Decreto Ley N° 3.538 de 1980, prescribe que: *“La Comisión, así como los Comisionados, funcionarios y las personas que, a cualquier título, presten servicios a dicha entidad estarán obligados a guardar reserva acerca de los documentos y antecedentes de los que tomen*



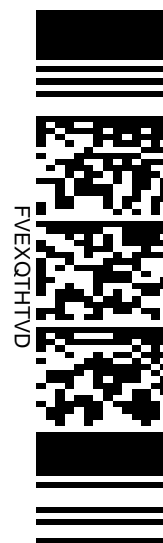
conocimiento con ocasión del ejercicio de sus funciones, así como documentos, informes y antecedentes que elaboren, preparen o mantengan en su poder o de los que hayan tomado conocimiento en el ejercicio de dichas funciones, siempre que éstos no tengan el carácter de públicos. (...) , dicha infracción dará lugar a responsabilidad administrativa y se sancionará con destitución del cargo”.

Hace presente que el artículo 28 consagra una excepción al deber de reserva en su inciso 2°, al señalar que “sin perjuicio de los deberes de reserva de que trata este artículo, y con el objeto de velar por el cumplimiento de sus respectivas labores, la Comisión, el Banco Central de Chile y la Superintendencia de Pensiones podrán compartir cualquier información.”. Además existe otra limitación contenida en la Ley General de Bancos, la que corresponde al inciso 1° del artículo 154 en el sentido que “*Las operaciones de depósitos y captaciones de cualquier naturaleza que reciban los bancos en virtud de la presente ley estarán sujetas a secreto bancario y no podrán proporcionarse antecedentes relativos a dichas operaciones sino a su titular o a quien haya sido expresamente autorizado por él o a la persona que lo represente legalmente. El que infringiere la norma anterior será sancionado con la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio”.*

De conformidad a lo dispuesto en los artículos anteriores, el deber de reserva señalado se explica como un contrapeso necesario a las facultades de fiscalización conferidas en términos amplios a la CMF para velar por el correcto funcionamiento, desarrollo y estabilidad del mercado financiero y en forma específica el debido cumplimiento de las instrucciones impartidas por la Ley N° 18.010 en cuanto a aplicación de tasa máxima convencional respecto de las operaciones que indica el artículo 31 del mismo texto legal.

A su juicio el artículo 28 del Decreto Ley N°3.538 de 1980, no se limita a establecer un deber funcionario, sino que tiene por objetivo velar por el correcto funcionamiento, desarrollo y estabilidad del sistema financiero.

2°.- Que en su informe el Consejo para la Transparencia, señala que el derecho de acceso a la información pública es una garantía constitucional implícitamente reconocida en el N° 12 del artículo 19 de la Carta Fundamental, y un derecho fundamental incorporado al ordenamiento jurídico, a través del bloque constitucional de derechos.



Además, conforme a lo dispuesto en el inciso 2° del art. 28 de la LT, la CMF carece de legitimación activa para reclamar de ilegalidad sobre la base de la causal de reserva consagrada en el N°1 del art. 21 de dicha Ley, pues el mencionado artículo 28 expresa que no le asiste la facultad de interponer un reclamo de ilegalidad al órgano de la Administración por las causales de secreto o reserva de información contenidas en el Art. 21 N° 1 de la LT.

Recuerda que el amparo por denegación de acceso a la información fue acogido parcialmente, ya que el CPLT estimó que no se configuraba la causal de reserva del art. 21 N° 1 de la LT, ya que la publicidad de la información ordenada proporcionar no afecta el debido cumplimiento de las funciones de fiscalización de la CMF.

Explica que la información solicitada es pública de conformidad a lo dispuesto en los artículos 8° inciso 2° de la Carta Fundamental y 31 de la ley N°18.010.

De acuerdo a la LT, si la información obra en poder de un organismo de la Administración Pública es, en principio pública, más aun cuando en la especie ha servido de fundamento de actos administrativos y formado parte de un procedimiento del mismo carácter; por lo que para desvirtuar ello debe acreditarse que concurre una causal de secreto o reserva establecida en una Ley de quórum calificado, como exige el artículo 8°, inciso segundo de la Constitución de la República.

Asimismo, respecto de la información objeto de la solicitud, existe una normativa especial contenida en el artículo 31 de la Ley N°18.010 sobre operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica: "Artículo 31.- Son instituciones que colocan fondos por medio de operaciones de crédito de dinero de manera masiva aquellas que, habiendo realizado operaciones sujetas a un interés máximo convencional durante el año calendario anterior, cumplan con las condiciones y requisitos que se establezcan mediante decreto supremo del Ministerio de Hacienda, emitido bajo la fórmula "Por orden del Presidente de la República" y suscrito, además, por el Ministro de Economía, Fomento y Turismo. Dicho decreto no podrá establecer requisitos que importen sumas totales por montos globales anuales de operaciones de crédito de dinero inferiores a 100.000 unidades de fomento o un número inferior o igual a mil operaciones anuales, sin perjuicio



de que a su respecto establezca que dichos montos globales deban ser determinados para conjuntos de personas relacionadas, según este término es definido en el artículo 100 de la ley N° 18.045.”.

“Las señaladas instituciones estarán sometidas a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, exclusivamente en lo que se refiere al cumplimiento de lo dispuesto en esta ley y solamente en relación a las operaciones a que se refieren los artículos 6° bis y 6° ter, y de lo dispuesto en los incisos segundo y tercero de este artículo. Ello, sin perjuicio de las demás funciones y facultades que otras disposiciones de esta ley otorgan a la mencionada Superintendencia.”.

“La Superintendencia deberá solicitar a todas las instituciones mencionadas en este artículo, información de todas las operaciones sujetas a un interés máximo convencional de acuerdo a las disposiciones de esta ley, dissociada de los datos que permitan la identificación del deudor respectivo, con las periodicidades y en los formatos que determine mediante norma de carácter general, pudiendo distinguir entre tipos de instituciones colocadoras de fondos por medio de operaciones de crédito de dinero de manera masiva.”.

El artículo 28 del D.L. N°3.538, consagra un deber funcionario de confidencialidad que no es suficiente para dar por configurada la causal de reserva del art. 21 N° 5 de la LT.

En efecto, los deberes u obligaciones del personal de la institución, no pueden entenderse como una causal de reserva que pueda invocar el organismo al que pertenecen dichos funcionarios. El mencionado artículo 28 forma parte del párrafo 4 del aludido D.L., el cual se titula “Del Personal de la Comisión para el Mercado Financiero”, y el artículo 26 que lo encabeza, dispone que “Todo el personal de la Comisión se regirá por un estatuto del personal de carácter especial. En lo no previsto en él o en la presente ley regirá, como legislación supletoria, el Código del Trabajo”. Una cosa es la responsabilidad de los funcionarios -que es la regulada en la norma señalada- y otra la que tiene el órgano al evaluar una solicitud de información formulada conforme a la LT, caso en que corresponderá al Jefe de Servicio resolver si accede o no a entregar la información requerida. Para ello deberá invocar alguna de las causales establecidas por el artículo 21 de la ella u otra

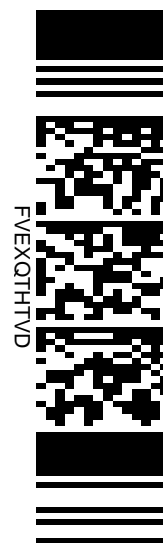


ley de quórum calificado, causales que para ser válidas deberían fundarse en las causales de secreto o reserva que específicamente establece el artículo 8° de la Constitución Política.

Indica que lo anterior fue ratificado por el Tribunal Constitucional en fallo dictado con fecha 18 de diciembre de 2018, a propósito del control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que moderniza la legislación bancaria, pronunciándose sobre el deber de reserva del Art. 28 del DL N° 3.538, el que sólo se aplica respecto del personal de la CMF, al señalar lo siguiente: “Que la disposición contenida en el número 13, letra b), del artículo 2 del proyecto, intercala un inciso segundo en el artículo 28 de la Ley N°21.000, precepto que establece el deber de reserva de información respecto del personal de la Comisión para el Mercado Financiero. La letra b) del número 13, agrega ahora que, sin perjuicio del deber de reserva, con el objeto de velar por el cumplimiento de sus respectivas labores, la Comisión, el Banco Central de Chile y la Superintendencia de Pensiones podrán compartir cualquier información, manteniendo la reserva respecto de la información que revista dicho carácter. El precepto consultado es entonces propio de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 108 de la Carta Fundamental, en cuanto incide en las funciones y atribuciones del Banco Central”.

Además, reafirma lo anterior el que la infracción a la norma afecta a las personas y no a la institución por el incumplimiento al deber funcionario de confidencialidad o reserva, el que es sancionado administrativa y penalmente según el caso, como lo demuestra precisamente que la prohibición contenida en la norma es sancionada de la misma forma que el delito sobre violación de secretos cometido por un funcionario público. Se trata entonces de una regulación jurídica que tiene como destinatarios a los funcionarios de la CMF, en las áreas de sus competencias propias con las referidas sanciones administrativas y/o penales en caso de infracción.

3°.- Que el CPLT mediante decisión de amparo N° Rol C-6228–2019, que agravia a la recurrente CMF, dispuso “Entregar a la reclamante información en que se responda si la empresa Inversiones y Tarjetas S.A. se encuentra obligada a informar periódicamente de sus operaciones en conformidad a lo establecido en el artículo 31 de la Ley N°18.010 y, en caso



FVEXQHTVD

de ser efectivo, si ha cumplido o no con dicha obligación, señalando la periodicidad con la que informa y haciendo mención al contenido de lo informado, y que responda si la empresa ha reportado haber cobrado comisiones o cargos por las operaciones de avance en efectivo”.

4°.- Que la primera causal de reserva invocada por la CMF para negar la información que le fue requerida por la abogada Victoria Alarcón González, se funda en el artículo 21 N° 1 de la LT, la cual en lo pertinente expresa que: *“Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes: (...) 1 Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales. b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas. c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.”*.

5°.- Que resulta importante para determinar la procedencia de la causal de reserva reseñada, lo dispuesto en el artículo 28 inciso segundo de la LT, el cual expresa: *“Los órganos de la Administración del Estado no tendrán derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del número 1 del artículo 21.”*.

6°.- Que no es un hecho controvertido que la CMF es un servicio público descentralizado, de carácter técnico, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relaciona con el Presidente de la República a través del Ministerio de Hacienda, y que forma parte de la Administración del Estado.

En consecuencia, le está terminantemente vedado, por mandato expreso del artículo 28 inciso segundo de la LT, citado en el motivo anterior, fundar un reclamo de ilegalidad en contra de las decisiones adoptadas por el



CPLT, por la causal de reserva del artículo 21 N° 1 de tal cuerpo legal, cuando este órgano otorgue acceso a la información a algún requirente.

Por tal fundamento, la presente acción de legalidad no puede prosperar, al menos por la causal de reserva indicada.

7°.- Que la segunda causal de reserva o secreto invocada por el CMF para denegar la información requerida, se fundó en el artículo 21 N° 5 de la LT, que señala: *“Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes (...) 5 Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política.”*.

8°.- Que la regla general en nuestro ordenamiento jurídico, es que los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado sean públicos, pues así lo señala el artículo 8° de la Constitución Política, que contiene el denominado principio de publicidad.

Por ende, las causales de reserva o secreto deben estar establecidas en leyes de quórum calificado y constituyen excepciones a dicha regla general y limitaciones al ejercicio de un derecho fundamental de acceso a la información (artículos 19 N° 12 de nuestra Carta Magna y 13.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos), de modo que la determinación de su sentido y alcance debe hacerse con carácter restrictivo.

Aún más, en el deber de resolver fundadamente los amparos por denegación de acceso a la información, el Consejo puede y debe verificar “la afectación” que la publicidad de la información requerida pudiere ocasionar a alguno de los bienes jurídicos protegidos por el inciso 2° del artículo 8° de la Carta Fundamental.

En el mismo sentido, el artículo 4° de la LT, obliga a las autoridades, cualquiera que sea la denominación con que las designen la Constitución y las leyes, y los funcionarios de la Administración del Estado, a dar estricto cumplimiento al principio de transparencia de la función pública.

En cuanto a la naturaleza de la información, los artículos 5, inciso segundo, y 10 de la LT, considera información pública toda aquella que obre en poder de los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su

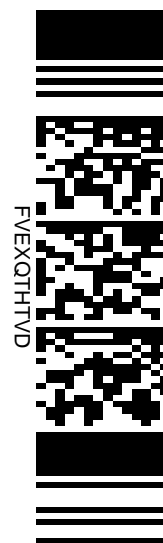


formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, además de aquella contenida en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, salvo que dicha información se encontrare sujeta a las excepciones establecidas en el artículo 21 de la Ley de Transparencia u otras excepciones legales.

9°.- Que en cuanto a la causal de reserva contemplada en el numeral 5 del artículo 21 de la LT, que se relaciona con el artículo 28 del Decreto Ley N° 3.538 de 1980, que creó la CMF, en virtud del cual los Comisionados, funcionarios y las personas que, a cualquier título, presten servicios a dicha entidad estarán obligados a guardar reserva acerca de los documentos y antecedentes de los que tomen conocimiento con ocasión del ejercicio de sus funciones, así como documentos, informes y antecedentes que elaboren, preparen o mantengan en su poder o de los que hayan tomado conocimiento en el ejercicio de dichas funciones, siempre que éstos no tengan el carácter de públicos. Argumenta que tal disposición tiene el rango de ley de quórum calificado ficta de conformidad a lo establecido en el artículo 1° de las disposiciones transitorias de la Ley de Transparencia y a lo establecido en la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política de la República.

10°.- Que sobre el particular, cabe precisar que el citado artículo 28 está ubicado del párrafo 4 del referido Decreto Ley, denominado “Del Personal de la Comisión para el Mercado Financiero”, de modo que debe entenderse que sus destinatarios son “...los Comisionados, funcionarios y las personas que, a cualquier título, presten servicios a dicha entidad...”, y que la obligación a guardar reserva se refiere a “... los documentos y antecedentes de los que tomen conocimiento con ocasión del ejercicio de sus funciones, así como documentos, informes y antecedentes que elaboren, preparen o mantengan en su poder o de los que hayan tomado conocimiento en el ejercicio de dichas funciones, siempre que éstos no tengan el carácter de públicos...”. Aún más, refuerza tal idea, el hecho que el artículo 28 de tal estatuto establezca sanciones a los funcionarios que incumplieren su deber de reserva, pudiendo incurrir en responsabilidad penal y administrativa.

Ergo, se trata de una regulación que tiene como destinatarios exclusivamente al personal de la CMF, más no a la institución propiamente



tal, de modo que tal precepto constituye una ley simple, y no una de quórum calificado en los términos exigidos por el artículo 8 inciso segundo de nuestra Carta Magna, que establece excepciones al principio de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado.

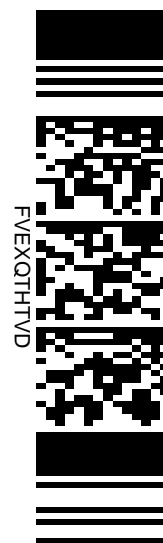
11°.- Que, por lo demás, el inciso tercero del artículo 28 del Decreto Ley N° 3.538, dispone que *“La Comisión deberá mantener a disposición permanente del público, a través de su sitio web institucional, las resoluciones por medio de las cuales se haya sancionado a personas o entidades fiscalizadas. Para efectos de la publicación de las resoluciones referidas podrán elaborarse versiones públicas de las mismas, cuando a juicio de la Comisión ello sea necesario o recomendable para el adecuado funcionamiento del mercado financiero o para resguardar la información protegida por alguna causal de reserva.”*, de lo que se infiere que la labor fiscalizadora de tal organismo se rige con estricto apego al principio de publicidad de los actos administrativos, sin perjuicio que en el cumplimiento de su labor fiscalizadora, acceda a documentación de carácter reservada, cuya divulgación pueda afectar los derechos a la intimidad, comerciales o económicos de las personas o entidades sujetas a su fiscalización, o que pudieren afectar la estabilidad financiera, en la medida que ninguno de ellos tenga el carácter de público, (inciso cuarto), situación que no alcanza a la materia del presente reclamo, desde que esta circunstancia no se ha sido probado por el reclamante.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1, 21, 22 y 28 de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la Información Pública, se **rechaza, con costas**, el recurso interpuesto don Joaquín Cortez Huerta, en representación de la Comisión para el Mercado Financiero en contra del Consejo para la Transparencia por lo resuelto mediante Decisión sobre Amparo Rol C-6228-2019, adoptada por éste órgano en sesión ordinaria N° 1102 celebrada el 2 de junio de 2020.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Carreño.

N°Contencioso Administrativo-341-2020.





FVEXQHTVD

Pronunciado por la Undécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Juan Manuel Muñoz P., Fernando Ignacio Carreño O., Tomas Gray G. Santiago, siete de agosto de dos mil veinte.

En Santiago, a siete de agosto de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>