



2022

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol N° 12.493-21 INA

[4 de agosto de 2022]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DE LOS
ARTÍCULOS 5°, INCISO SEGUNDO, 10, INCISO SEGUNDO, Y 11,
LETRAS A) Y C), DE LA LEY N° 20.285, SOBRE ACCESO A LA
INFORMACIÓN PÚBLICA

IDEMIA IDENTITY & SECURITY CHILE

EN EL PROCESO ROL N° 443-2021, SOBRE RECLAMO DE ILEGALIDAD,
SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

VISTOS:

Introducción y preceptiva legal impugnada

A fojas 1, IDEMIA Identity & Security Chile deduce requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 5°, inciso segundo; 10, inciso segundo; y 11, letras a) y c), de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, en el proceso Rol N° 443-2021, sobre reclamo de ilegalidad, seguido ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

La preceptiva legal cuestionada dispone:

Artículo 5°, inciso segundo, de la Ley N° 20.285.-

Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.





Artículo 10, inciso segundo, de la Ley N° 20.285.-

El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales.

Artículo 11, letras a) y b), de la Ley N° 20.285

El derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado reconoce, entre otros, los siguientes principios:

a) Principio de la relevancia, conforme al cual se presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento.

c) Principio de apertura o transparencia, conforme al cual toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.

Antecedentes de la gestión pendiente y conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Afirma la parte requirente que la gestión pendiente que invoca se origina en una solicitud de información efectuada con fecha 21 de abril de 2021, por el señor Nicolás Massai del Real, periodista del medio CIPER Chile, al Servicio Nacional de Aduanas la siguiente información: *“i. El o los documentos que indiquen el valor unitario promedio por año -expresado en dólares o pesos chilenos- en que Idemia Identity & Security Chile ha importado cuadernillos para la fabricación de pasaportes de 32 y 64 páginas y de tarjetas inteligentes para la fabricación de cédulas de identidad; desde el año 2013 hasta el año 2021. ii. Informar origen y procedencia más frecuente de estos productos en los años consultados”.*

El Servicio Nacional de Aduanas denegó la solicitud invocando la causal del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, en atención a que la información solicitada podría afectar derechos de terceros. Además, IDEMIA Identity & Security Chile ejerció su derecho de oposición a la entrega de la información, precisamente, invocando que era información del mercado en que se desenvuelve internacionalmente la empresa, siendo las cantidades y los valores de las importaciones o exportaciones de mercancía, antecedentes que constituyen un bien económico estratégico, respecto del cual su titular ejerce derechos de carácter comercial y económico, y cuya divulgación, afectaría la capacidad competitiva de la empresa.

El solicitante de información dedujo amparo por denegación de información y el Consejo para la Transparencia, por resoluciones de 9 de agosto de 2021, aplicando las normas impugnadas de inaplicabilidad, acogió los amparos roles C-3533-21 y C-3535-21 y ordenó al Servicio Nacional de Aduanas la entrega de la información.



Ante ello, la requirente de inaplicabilidad de autos, IDEMIA Identity & Security Chile interpuso reclamo de ilegalidad en contra de la decisión del Consejo para la Transparencia, en la gestión judicial que se sustancia ante la Corte de Apelaciones de Santiago, aduciendo que se trata de información reservada, al amparo del artículo 21, N° 2 de la Ley de Transparencia, y por constituir además una materia cuya divulgación afecta derechos de carácter comercial o económico de terceros.

En ese sentido, se explica que la información requerida no dice relación con un acto administrativo dictado por la entidad pública ni tampoco con un expediente administrativo, por cuanto los valores de importación de la materia prima (cuadernillos y tarjetas inteligentes) para la elaboración de los documentos de identidad y viaje no tienen la naturaleza de información pública, sino que corresponden a valores establecidos en un contrato entre privados. Dicha información difiere del precio que el Servicio de Registro Civil e Identificación cobra a los ciudadanos por la entrega de pasaportes y cédulas de identidad, que en este caso sí es información pública, porque este valor está fijado por el servicio público.

El reclamo de ilegalidad invocado actualmente se encuentra en estado de relación, y suspendido por Primera Sala de este Tribunal Constitucional.

A continuación, en cuanto al conflicto constitucional se afirma por la requirente que la aplicación de los artículos 5°, inciso segundo; 10, inciso segundo, y 11, letras a) y c) de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, es decisiva para la resolución del reclamo de ilegalidad invocado como gestión judicial pendiente e importa en el caso concreto la infracción al artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución Política de la República, en cuanto dicha preceptiva contraría y excede el contenido normativo dispuesto por la Carta Fundamental.

Se contravienen los límites del artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución que, como se desprende de su historia fidedigna, fija un límite preciso a la publicidad que está constituido por actos y resoluciones de los órganos del Estado, fundamentos de estos o documentos que consten en un procedimiento, y no es pública la información por el solo hecho de obrar en poder de la Administración.

La norma constitucional referida si bien hace públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración, así como sus fundamentos y procedimientos, no autoriza como pretende exigir el Consejo para la Transparencia, a transformar en pública toda información que obra en poder de la Administración.

Se agrega que el derecho a la información no es absoluto ni se encuentra consagrado a nivel constitucional en los términos pretendidos por el CPLT. Cita la requirente jurisprudencia previa de este Tribunal Constitucional, que abona su argumentación de inconstitucionalidad por infracción al artículo 8°, inciso segundo



constitucional, instando porque esta Magistratura siga los mismos criterios y acoja la inaplicabilidad impetrada.

Tramitación y observaciones al requerimiento

El requerimiento fue acogido a tramitación y declarado admisible por la Primera Sala de este Tribunal, suspendiéndose además el procedimiento en la gestión judicial invocada (fojas 100 y 104).

Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes en la gestión invocada, fueron formuladas observaciones dentro de plazo legal por el Consejo para la Transparencia (fojas 112), que solicita el rechazo del requerimiento de fojas 1, en todas sus partes.

En su presentación de fojas 112, el CPLT insta por el rechazo del requerimiento en todas sus partes, afirmando que la aplicación de los preceptos cuestionados de la Ley de Transparencia, no generan la infracción al artículo 8° constitucional alegada.

Explica que este Tribunal Constitucional, ya en sus sentencias roles N°s 2870 y 2871, al igual como lo ha declarado la Corte Suprema (Recurso de Queja Rol N° 49.981-2016), han reconocido que el artículo 8° constitucional contempla un principio general de publicidad de la información en poder de los órganos del Estado, con las excepciones que señala la propia norma constitucional; al tiempo que su alcance e interpretación no puede ser de carácter restrictivo, salvo que se les desconozca su condición de principio, como pretende el requerimiento de fojas 1.

Luego, la aplicación que se ha efectuado en el caso concreto de los incisos 2° de los artículos 5° y 10, y de las letras a) y c) del artículo 11 de la N° 20.285 no contraviene el inciso 2° del artículo 8° de la Carta Fundamental, sino que desarrolla lícitamente el contenido del principio de publicidad.

Agrega el CPLT que la información concernida en el caso concreto sí corresponde a información que sirve de fundamento para la adopción de decisiones públicas por parte de los órganos concernidos, y forma parte de procedimientos administrativos, y fundamento de los actos y resoluciones ventilados en dicho ámbito; para concluir que la decisión de amparo del Consejo se ajusta plenamente al tenor del artículo 8°, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

Además, se expresa que del artículo 19 N° 12 constitucional se deriva el derecho de acceso a la información pública y a conocer cómo los órganos públicos fundan sus decisiones.

La Carta Fundamental no establece que solo los actos administrativos formales o terminales sean objeto del derecho de acceso a la información, ni que únicamente los procedimientos administrativos formales, sean susceptibles de derecho de acceso a la información, pues no establece un catálogo taxativo de información pública; al tiempo que es perfectamente posible que la ley amplíe la extensión de la publicidad.



Por otro lado, expresa el CPLT que la normativa cuestionada no es decisiva en la resolución de la gestión pendiente, atendido que existen otros preceptos legales que producen efectos equivalentes a los que la requirente pretende evitar mediante esta acción y que no fueron requeridos de inaplicabilidad. A saber, los artículos 3°, 4°, 10 inciso 1°, 11 letra d), de la misma L. 20.285.

Por lo expuesto, el Consejo para la Transparencia solicita sea rechazado el requerimiento en todas sus partes.

Vista de la causa y acuerdo

A fojas 219, fueron traídos los autos en relación.

En audiencia de Pleno del día 23 de junio de 2022, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos certificados por el Relator, quedando adoptado el acuerdo y la causa en estado de sentencia con la misma fecha.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, traídos los autos en relación y luego de verificarse la vista de la presente causa, se procedió a votar el acuerdo respectivo, obteniéndose el siguiente resultado:

La Presidenta, Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA, y los Ministros señor NELSON POZO SILVA y señoras MARÍA PÍA SILVA GALLINATO y DANIELA MARZI MUÑOZ estuvieron por rechazar el requerimiento deducido.

Por su parte, los Ministros señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y MANUEL NÚÑEZ POBLETE, estuvieron por acoger el requerimiento.

SEGUNDO: Que, conforme a lo anotado en el motivo precedente, se ha producido empate de votos, con lo cual, atendido el quórum exigido por el artículo 93, inciso primero, N° 6°, de la Carta Fundamental, para acoger un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, y teniendo asimismo en cuenta que, por mandato de la letra g) del artículo 8° de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional, el voto del Presidente no dirime un empate en este caso; y no habiéndose alcanzado la mayoría constitucional necesaria para acoger el presente requerimiento de inaplicabilidad, éste deberá ser necesariamente rechazado.

Los fundamentos de los respectivos votos son los que se consignan a continuación.





I. VOTO POR RECHAZAR EL REQUERIMIENTO

La Presidenta, Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA, y los Ministros señor NELSON POZO SILVA y señoras MARÍA PÍA SILVA GALLINATO y DANIELA MARZI MUÑOZ estuvieron por rechazar el requerimiento deducido, en todas sus partes, por las siguientes consideraciones:

I. SOBRE LA GESTIÓN PENDIENTE Y EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD PLANTEADO.

1°. La gestión judicial pendiente tiene su origen en dos solicitudes de información efectuadas por Nicolás Massai del Real al Servicio Nacional de Aduanas:

En la que dio origen al amparo Rol C3533-21 se solicitó “[...] el o los documentos que indiquen el valor unitario promedio por año – expresado en dólares o pesos chilenos – en que IDEMIA Identity & Security Chile, ha importado cuadernillos para la fabricación de pasaportes de 32 y 64 páginas. En específico, se solicita un valor promedio de los años 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Si el período de tiempo que abarca esta solicitud fuera considerado muy extenso, la presenta, en subsidio, solicita lo mismo pero solo para los años 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Además, se solicita el origen y la procedencia más frecuente de estos productos.”

Por otra parte, en la solicitud que dio origen al amparo Rol C3535-21 se requirió “[...] el o los documentos que indiquen el valor unitario promedio por año – expresado en dólares o pesos chilenos – en que Idemia Identity & Security Chile (RUT 59.144.380-1) ha importado tarjetas inteligentes para la fabricación de cédulas de identidad. En específico, se solicita un valor promedio de los años 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Si el período de tiempo fuera considerado muy extenso y en subsidio solicita lo mismo sólo para los años 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Además, se solicita el origen y la procedencia más frecuente de estos productos.”

Con fecha 10 de mayo de 2021, el Servicio Nacional de Aduanas respondió a ambos requerimientos denegando el acceso a la información solicitada. Funda su negativa en la oposición de la empresa aludida a entregar la información, la cual invocó la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia por afectar derechos de carácter comercial o económicos.

2°. Atendido lo anterior el solicitante de información dedujo amparo ante el Consejo para la Transparencia, el cual, siendo acogido por éste, ordenó al Servicio Nacional de Aduanas hacer entrega al reclamante de:

“1. El o los documentos que indiquen el valor unitario promedio por año -expresado en dólares o pesos chilenos- en que Idemia Identity & Security Chile ha importado



cuadernillos para la fabricación de pasaportes de 32 y 64 páginas y de tarjetas inteligentes para la fabricación de cédulas de identidad; desde el año 2013 a la fecha de la solicitud.

2. Informar origen y procedencia más frecuente de estos productos en los años consultados”.

3°. Con fecha 25 de agosto de 2021 la requirente, IDEMIA Identity & Security Chile, dedujo ante la Il.tra. Corte de Apelaciones de Santiago reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, Rol 443-2021, el cual se encuentra pendiente.

4°. La empresa requirente cuestiona la parte subrayada de los artículos 5°, 10° y 11°, letras a) y c), de la Ley N° 20.285, según se indica a continuación:

“Artículo 5°.- En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.

Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley.

El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales.

Artículo 11.- El derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado reconoce, entre otros, los siguientes principios:

a) Principio de la relevancia, conforme al cual se presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento.

c) Principio de apertura o transparencia, conforme al cual toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.

5°. La cuestión constitucional que cabe dilucidar por esta Magistratura recae en la interpretación del artículo 8° de la Constitución, específicamente en cómo dicha interpretación resulta compatible con los preceptos impugnados.



II. CONSIDERACIONES PREVIAS EN RELACIÓN CON LOS PRECEDENTES DE ESTE TRIBUNAL

6°. Antes de abordar el conflicto que se ha presentado a la resolución de esta Magistratura, resulta necesario tener presente que ésta ha examinado en diversas oportunidades acciones de inaplicabilidad dirigidas en contra de preceptos de la Ley de Acceso a la Información Pública, existiendo una jurisprudencia variada en relación con ellos.

En efecto, la inaplicabilidad del art. 5° de la ley N° 20.285- ya sea respecto de requerimientos en que sólo se ha impugnado dicho precepto o junto a otras disposiciones de ese cuerpo legal- fue rechazada en las sentencias roles Nos. 2290, 2278, 2505, 2506, 2870, 2871, 4785 y 6932. Lo anterior es sin perjuicio también de tener en cuenta que, mediante sentencia Rol N° 1051, recaída en el control preventivo de constitucional de la Ley de Acceso a la Información Pública, este Tribunal, sostuvo la constitucionalidad de su artículo 5°.

Sin embargo, por otra parte, no puede obviarse que, dentro de una tendencia constante en el último tiempo, las sentencias roles Nos. 1990, 2153, 2246, 2379, 2558, 2689, 2907, 2982, 3111, 3974, 4669, 4402, 4986, 5950, 5841, 6136, 7068, 7425, 8118, 8474, 9264, 9237, 9486, 9971, 9972, 9907, 10008, 10.160, 10164, 10382, 10555, 10484, 10769, 11352 y 10.555 declararon la inaplicabilidad no sólo del mencionado artículo 5° sino además del inciso segundo del art. 10, incluyendo algunas que también acogieron la impugnación del art 11, letras a) y c), todos de la Ley N° 20.285.

7°. En esta oportunidad este fallo rechazará la presente acción -como lo hizo en las sentencias recientemente dictadas, Roles N° 11.736, 12.144, 12.145, 12.326 -, modificando así los últimos precedentes de esta Magistratura que estuvieron por acoger requerimientos similares. Es por ello que resulta pertinente, en aras de los principios de transparencia y de motivación de las sentencias, dar razones para tal cambio jurisprudencial.

Debemos en este punto destacar, en primer lugar, la importancia del “principio de coherencia interna del ordenamiento”, el cual no sólo se refiere al ordenamiento jurídico sino asimismo a las sentencias emanadas de los tribunales que lo interpretan y aplican, como es el caso de aquellas emanadas de este Tribunal Constitucional, debido a *“la importancia de la jurisprudencia como complemento del ordenamiento y como eficaz instrumento para mantener la coherencia del mismo”* (Francisco J., Ezquiaga Ganuzas (2013), *La Argumentación en la Justicia Constitucional*, Ed. Jurídica Grijley, Lima, p. 337).

Asimismo, respecto del carácter lógico de los argumentos justificativos utilizados en las sentencias, no puede obviarse asimismo *“el argumento de autoridad o ab exemplo”*, que consiste *“en utilizar la opinión de una persona en favor de una tesis propia, pero al no proporcionar más que opiniones esta forma de argumentación obtiene una*



fuerza mayor o menos en función del prestigio que se le reconoce a la autoridad invocada” (Francisco J., Ezquiaga Ganuzas (2013), ob. cit., p. 402). No hay duda, por lo dicho, que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional constituye un argumento de autoridad y por ello cobra relevancia si hay un cambio en su jurisprudencia cuando decide casos posteriores similares.

8°. En este punto se presenta el problema de si el Tribunal Constitucional está obligado o no a seguir la línea jurisprudencial que emana de sus sentencias previas (el auto precedente o auto vinculación), la cual generalmente es invocada por las partes que recurren a él, o si existe la posibilidad de que efectúe un cambio jurisprudencial a pesar de la igualdad sustancial de los supuestos del caso.

Entendemos que la dificultad se plantea especialmente cuando dicha jurisprudencia constituye una doctrina reiterada que establece esta Magistratura al decidir causas similares, doctrina que ha supuesto seleccionar un determinado significado atribuido a las normas que interpreta descartando otros. Así existe precedente en algunas decisiones jurisdiccionales que satisfacen ciertos requisitos. En particular, *“ser precedente” es una característica que consiste en que tal decisión emplea alguna norma general y abstracta cuya presencia es considerada normativamente relevante para decisiones jurisdiccionales posteriores*” (Álvaro Núñez Vaquero y José Angel Fernández Cruz (2021), *“Creación, derogación y aplicabilidad de precedentes: a propósito de los precedentes constitucionales chilenos sobre el nasciturus”*, *Derecho PUCP*, N° 86, p. 296).

9°. En tal sentido, para fundamentar el seguimiento de la jurisprudencia previa, se ha sostenido que *“dentro de las distintas cualidades deseables de los sistemas jurídicos en los Estados democráticos está la predicción y coherencia de las decisiones judiciales. Los ciudadanos esperan que, en todo caso, ante la existencia de asuntos análogos en sus hechos jurídicos relevantes, los jueces otorguen decisiones igualmente similares. No basta, por ende, que se esté ante la estabilidad y coherencia de las reglas del derecho legislado, sino también ante la ausencia de arbitrariedad en las decisiones judiciales”* (Osvaldo Alfredo Gozaíni (2014), *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Latinoamericano*, Tomo III, Ed. Thomson Reuters La Ley, Buenos Aires, p. 604).

Así, respecto al precedente horizontal -es decir, a aquel que obliga a que un caso judicial sea *“resuelto conforme la regla explicitable de una sentencia anterior recaída en un supuesto análogo, pronunciado por el mismo tribunal”* (Garay, Alberto F. (2013). *La Doctrina del Precedente en la Corte Suprema*. Buenos Aires, Ed. AbeledoPerrot, p. 16)-, la Corte Suprema de Argentina, en el conocido caso Baretta, formuló ciertas pautas para resolver cuándo podía apartarse de sus precedentes, al señalar que, como excepción, cabía solo en *“causas graves, es decir, cuando resultase “de manera clara el error y la inconveniencia de las decisiones recaídas sobre la cuestión legal objeto del pleito”*. La Corte indicó, entonces, que el *“error”* y la *“inconveniencia”* de los precedentes eran factores que la habilitaban a abandonarlos. Pero ¿cuándo es *“inconveniente”* de mantener un criterio? ¿cuán grave debe ser el error y cómo



evitar que este se transforme en una habilitación a abandonar todo aquel precedente que no le resulte simpático al juez? En 2006, dicha Corte precisó un poco más –en la causa Barreto– qué factores dan lugar al cambio de jurisprudencia. Afirma que deben existir: (i) causas suficientemente graves como para hacer ineludible tal cambio de criterio; o (ii) “razones de justicia”. Entre estas últimas, enumera: “(a) el reconocimiento del carácter erróneo de la decisión; (b) la apreciación de las lecciones de la experiencia; (c) la existencia de cambiantes circunstancias históricas que hubieran demostrado la conveniencia de abandonar el criterio establecido”.

Por su parte, la Corte Constitucional de Colombia, en sentencia de Constitucionalidad N° 111/19 de Corte Constitucional, 13 de marzo de 2019, en un modelo en el que sus precedentes son obligatorios de seguir, sostuvo: “30: No se justifica que la Corte Constitucional cambie su precedente. Un interviniente sostuvo que la Corte Constitucional debe cambiar su precedente debido a la sentencia proferida por la Corte Interamericana en el caso López Mendoza vs. Venezuela. Esta Corporación estima que no se cumple ninguno de los requisitos que permita hacer un ajuste al precedente existente. Como lo ha señalado esta Corte, el cambio de precedente es válido únicamente si se presenta uno de los siguientes tres casos: (i) que la jurisprudencia vigente haya sido errónea porque fue “adecuada en una situación social determinada, [que no responde] adecuadamente al cambio social posterior”; (ii) que la jurisprudencia resulta errónea por ser contraria a los valores, objetivos, principios y derechos en los que se fundamenta el ordenamiento jurídico, y (iii) si hubo un cambio en el ordenamiento jurídico positivo.”

Cabe tener en cuenta, asimismo, lo que ha señalado el Tribunal Constitucional de España, con base en el principio de igualdad: “(...) un órgano judicial no se encuentra condicionado necesariamente por un pronunciamiento previo, sino que puede alterarlo, siempre que justifique razonada y razonablemente el cambio de criterio (...)” (FJ. 4º, Sentencia 80/2020). Por lo tanto, si bien la Magistratura puede modificar sus criterios previos, ello la obliga a motivar adecuadamente ese cambio.

10º. En relación a la jurisprudencia de este Tribunal sobre sus precedentes, algunas sentencias han explicitado que existe un precedente vinculante; otras lo recuerdan y expresamente deciden afirmarlo; otras mencionan que existe un precedente aplicable pero que debe ser reemplazado; hay sentencias en que el voto de minoría cuestiona directa o indirectamente a la mayoría apartarse del precedente que se estima vinculante; existen casos en que un precedente busca actualizar uno anterior, pero sin modificarlo sustantivamente; y, por último, hay algunas sentencias que buscan justificar razonadamente el cambio de doctrina.

En relación a esta última hipótesis, este Tribunal ha sostenido, como criterio general, que “para resolver acerca de la conveniencia de mantener la razón decisoria contemplada en fallos anteriores del Tribunal Constitucional en relación a una materia determinada, ello crea la certeza y seguridad jurídica necesarias para todos aquellos a quienes pueda interesare y/o afectar lo que éste resuelva sobre el punto”,



por lo cual “los cambios de doctrina jurídica por lo general deben producirse siempre que existan motivos o razones fundamentales que los justifiquen” (STC 171, c. 15°). Es decir, es posible tal cambio en la medida que se advierta y se fundamente claramente la decisión (STC 1572, c. 12°, 1598, c. 12°, 1808, c. 12°, 2301, c. 8°, entre otras).

Por otra parte, en cuanto a la sentencia de inaplicabilidad, si bien “sólo produce efecto en el caso concreto en el que se dicta (artículo 92, ley 17.997), esta Magistratura ha sostenido que, por la certeza o seguridad jurídica, es conveniente mantener la razón decisoria mantenida en fallo anteriores sobre la misma materia” (STC 2246, c. 7°), sin perjuicio de poder cambiar la doctrina justificándolo razonadamente.

11°. Pues bien, la doctrina que surge de las sentencias estimatorias de inaplicabilidad recaídas en los arts. 5 y 10 que son impugnados en estos autos sostiene que la aplicación de tales preceptos contraviene el inciso 2° del art. 8° de la Constitución. Al interpretar esa disposición constitucional, ha sostenido que ésta “no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino sólo “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen” (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 25°; STC Rol N° 2558, c. 10°; STC Rol N° 3111, c. 21°); que “son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen” (C. 26°, STC Rol N° 2982); que el artículo 8° no establece el principio de publicidad (STC Rol N° 1990/2012), no consagra un derecho de acceso a la información de un modo expreso (STC Rol N° 634/2007) y no habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013); que, como los preceptos legales impugnados amplían el objeto del acceso a la información, se afecta el artículo 8° constitucional, porque si éste hubiera querido hacer pública toda la información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”, entendiéndose que el uso de estas expresiones es restrictivo y sólo busca enumerar taxativamente aquello que específicamente se quería hacer público. (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 38°; STC Rol N° 2558, c. 21°; STC Rol 4669, c. 26°).

12°. Ahora bien, la interpretación constitucional que corresponde efectuar a este Tribunal cuando dicta una sentencia debe tener como parámetro objetivo la lógica de lo razonable, por lo que deben buscarse argumentos para resolver un conflicto entre distintas razones que se presentan como la respuesta adecuada para el caso. En efecto, si tal decisión “debe exponerse no como un acto arbitrario, sino como el resultado de un razonamiento que puede ser racionalmente presentado y, también, racionalmente controlado” (Jerzy Wróblewski (2001), *Constitución y teoría de la interpretación jurídica*, 1° reimpresión, Cuadernos Civitas, Madrid, p. 62), la razonabilidad de una sentencia que resuelve un conflicto constitucional exige interpretar la ley a partir de los valores, principios, objetivos y derechos consagrados en la Constitución.



13°. Por lo anterior, al modificar la jurisprudencia previa y sostener la constitucionalidad de las normas impugnadas en relación al caso concreto, los ministros que suscriben esta sentencia consideran que, al abordar los reproches de constitucionalidad del requirente, resulta pertinente que en dicho análisis se considere lo expresado en la sentencia de este órgano, de 23 de junio de 2002 (Rol N°325), en cuanto señala que: “Los principios hermenéuticos aplicables para interpretar la Constitución son más amplios que los que rigen para las leyes. La Constitución, a diferencia de las leyes ordinarias, “es una super-ley, es una ley fundamental; de aquí la necesidad de establecer con exquisito rigor, su preciso sentido, ya que las exigencias de certeza y seguridad jurídicas son mucho más exigibles en la interpretación del estatuto jurídico de la convivencia política, que establece no sólo quienes son los órganos legisladores y los procedimientos seguidos para producir las leyes, sino el conjunto de afirmaciones sociales que hacen posible la inserción del individuo en el Estado. En este sentido, la Constitución es la expresión jurídica fundamental del Estado de Derecho.” (c. 13°).

Complementado lo anterior, la hermenéutica ha considerado el principio de “presunción de legitimidad” o “interpretación de conformidad a la Constitución”, que el Tribunal ha aplicado de manera reiterada. De sus fallos se infiere que los preceptos que le corresponde controlar deben estimarse, en principio, constitucionales, válidos o legitimados y que sólo deben declararse inconstitucionales, una vez que el análisis depurado de ellos lleve a los sentenciadores a la íntima convicción, más allá de toda duda razonable, de que no es posible armonizarlo con la preceptiva de la Carta Fundamental (Valenzuela Somarriva, Eugenio, *Criterios de Hermenéutica Constitucional Aplicados por el Tribunal Constitucional*, Cuaderno N° 31, Tribunal Constitucional de Chile, 2006, p. 35).

De este modo esta Magistratura ha utilizado el criterio de la razonabilidad, como método resolutivo sobre la constitucionalidad de una o más normas, de forma que la fundamentación de la convicción de los magistrados sobre la legitimidad o invalidez de un determinado precepto jurídico dentro de nuestro ordenamiento constitucional, hace palpable que la llamada “razonabilidad técnica” configure una especie de principio general, situación que en el caso que nos ocupa se traduce en una apropiada adecuación entre los valores, principios, fines y derechos consagrados en la Constitución fines y los medios que utiliza Ley de Transparencia N° 20.285 para lograr concretarlos. En otras palabras, la existencia de una correspondencia o vínculo entre las obligaciones que la norma impone y los propósitos que la ley quiere alcanzar se expresa en un método que requiere de una justa adecuación entre los fines perseguidos por la norma superior y los medios empleados por la de inferior jerarquía para lograrlos (STC 9853, 8887, 11526, 9266).



III. ALCANCE DEL INCISO 2° DEL ARTÍCULO 8 DE LA CONSTITUCIÓN

14°. Ahora bien, la mayoría de los reproches formulados llevan a que la cuestión constitucional que especialmente debe dilucidar esta Magistratura se vincula con la interpretación del artículo 8° de la Constitución y cómo esa interpretación es compatible con los preceptos impugnados. Ya recordamos que dos cuestiones han estado en el centro de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la publicidad de los actos de los órganos del Estado. Primero, si la Constitución consagra o no un principio de publicidad. Y, segundo, el alcance del mismo y los límites de aquel.

15°. La noción de principio está en juego, puesto que, como ya se recordó y han sostenido las sentencias que han declarado inaplicables los preceptos que se cuestionan, el artículo 8° constitucional “tampoco establece, como lo hace el inciso primero respecto de la probidad, un principio de publicidad, ni que los órganos del Estado deban “dar estricto cumplimiento” a dicha publicidad. Ello no desmerece la relevancia del mandato, ni relaja su cumplimiento. Sin embargo, constituye un elemento de interpretación, frente a otras disposiciones constitucionales que sí establecen una consideración de esta naturaleza.” (STC Rol N° 1.990, c.19°).

16°. La ausencia de la voz “principio” en la Constitución no debería eludir que ello sea resorte de interpretación, como lo indica el propio Tribunal. Lo anterior resulta obvio, porque la Constitución denomina principio a pocas cuestiones: la probidad (artículo 8°, inciso primero, de la Constitución), los principios básicos del régimen democrático y constitucional (para la defensa del pluralismo político en el artículo 19, numeral 15° de la Constitución), los principios de carácter técnico y profesional en que se funda la carrera funcionaria en la Administración Pública (artículo 38 de la Constitución) y el principio del desarrollo territorial y armónico con que se debe organizar el gobierno y administración interior del Estado (artículo 115 de la Constitución), y nada más. Estos principios son los únicos que la Constitución indica en forma expresa, pero no es posible entender que sean los únicos que formen parte de nuestro ordenamiento.

17°. Sólo en la revisión de un cúmulo de sentencias es posible advertir que la jurisprudencia constitucional recurre permanentemente a los principios. Sólo a título ejemplar: al principio de separación de poderes (STC roles N°s 2865 y 2866 en el c.15°, 2868, c.6°, y 2805, c.19°); principio de igualdad ante la ley (STC roles N°s 2805, c.20°, y 2673, c.15°); principio de protección a la maternidad (STC Rol N° 2796, c.6°); principios del bien común y servicialidad del Estado (STC roles N°s 2693, c.7°, y 2793, c.19°); principio de legalidad (STC roles N°s 2671, c.17°, 2834, c.27°, 2694, c.14°, y 2722, c.14°); principio de legalidad del gasto (STC roles N°s 2868, c.14°, y 2744, c.6°); principio de independencia de la función parlamentaria (STC Rol N° 2868, c.7°); principio de igualdad (STC Rol N° 2694, c.3°); principio de certeza y



seguridad jurídica (STC Rol N° 2694, c.18°); principio de autonomía financiera del Congreso Nacional (STC Rol N° 2868); principios de culpabilidad penal, de tipicidad y de legalidad penal (STC Rol N° 2722); principio del debido proceso (STC Rol N° 2722, c.5°); principio del justo y racional procedimiento (STC Rol N° 2722, c.6°); principio de presunción de inocencia (STC Rol N° 2799, c.17°); principio de razonabilidad (STC Rol N° 2798, c.27°); principio de proporcionalidad (STC roles N°s 2671, c.23°, y 2798, c.27°); principio de juridicidad (STC Rol N° 2798, c.3°).

En este brevísimo racconto no hay referencias a los principios de dignidad humana, de libertad, de primacía de la persona humana, de igualdad de oportunidades, de participación o de integración social, por sólo indicar los referidos al artículo 1° de la Constitución. No haremos la distinción aquí entre valores (como igualdad, libertad o dignidad) y los principios, por cuanto desde el punto de vista normativo los valores operan como principios. En fin, interpretativamente no somos nada sin los principios, puesto que en ellos residen razones argumentativas que se hacen pesar en los casos concretos, sin importar que el constituyente o el legislador los denomine como tales.

18°. Resuelto interpretativamente el correcto uso del principio de publicidad, cabe verificar su alcance. Si un principio es tal, básicamente lo será para que su aplicación tenga el máximo alcance posible. *“Los principios son mandatos de optimización que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestos. En cambio, las reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no (...) Toda norma es o bien una regla o un principio.”* [Robert Alexy (2002), *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, pp. 86-87]. Es por ello que un principio es una norma genérica, porque *“por un lado, exige la formulación de otras normas -que la “concreticen”, la “actualicen” o le den “ejecución”- sin las cuales no sería apta para resolver casos concretos; pero, b) por otro lado, puede actualizarse, ejecutarse o concretizarse en formas muy diferentes y alternativas”* (Riccardo Guastini (2010), *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Unam, México, Ed. Trotta, p. 77).

19°. Ahora bien, el artículo 8° de la Constitución Política establece el principio de publicidad y, como tal, es el mínimo o parámetro a partir del cual se admite un desarrollo legal. La fuerza normativa del principio es esencialmente expansiva, por lo que sería un contrasentido afirmar que el artículo 8° establece un límite superior al desarrollo de la publicidad de los actos públicos. Tal como resolvió esta Magistratura en Sentencia Rol N° 1.051 (en materia de control preventivo de la Ley N° 20.285), el artículo 5° de esta ley es constitucional y no es una ley interpretativa de la Constitución como se pudo contrastar en el debate sostenido con la minoría de ese fallo.



Por lo tanto, el artículo 5° de la Ley N° 20.285 no determina el sentido y alcance del artículo 8° de la Constitución Política de la República, sino que es una norma legal que desarrolla el contenido constitucional de éste. En ese sentido, el artículo 8° de la Constitución Política de la República no señala que «son públicos [sólo] los actos y resoluciones de los órganos del Estado», por lo que es perfectamente posible que la ley amplíe la extensión de la publicidad. Tampoco sostiene la Constitución que son públicos “sus fundamentos” “incorporados en el expediente administrativo respectivo”, con lo cual administrativiza la modalidad de los fundamentos y reduce los cimientos del acto público a aquello que estaría dispuesto a formalizar la autoridad. ¿Dónde se vierten esos fundamentos que es necesario explicitar que sean públicos? Hoy, hay muchos formatos en que se pueden consignar los fundamentos de un acto, siendo los correos electrónicos uno de ellos.

Por tanto, la alegación del requirente respecto de que los artículos 5°, 10° y 11°, letras a) y c), de la Ley N° 20.285 infringirían el artículo 8° de la Constitución Política de la República por “ir más allá” del texto constitucional es incoherente con la consideración de principio del determinado artículo. El deber argumentativo, cuando se enfrenta un principio, no es sostener que éste va más allá de la Constitución, sino que la contradice materialmente. En síntesis, el artículo 8° de la Constitución no es el techo normativo de la publicidad, sino que es el principio donde comienza la regulación de la publicidad de los actos de la Administración del Estado.

20°. Por lo demás, como ha sostenido esta Magistratura, el derecho de acceso a la información pública -cuyo ejercicio regula la ley N° 20.285 y que es consecuencia de la consagración del principio de publicidad establecido en el inciso 2° del art. 8° de la Carta Fundamental- “se encuentra reconocido implícitamente en el artículo N° 12 de la Constitución” (Roles 634-06, 1990-11, 2153-11). En efecto, “*el inciso 2° del precepto constitucional (del art. 8°) se vincula más propiamente con el derecho a la información que estamos analizando, puesto que se refiere a la necesidad de que los actos y resoluciones de los órganos estatales sean públicos*” (Silva Bascuñán, A., (2008), *Tratado de Derecho Constitucional. Tomo XII*, Editorial Jurídica de Chile, p.300), por lo que la citada norma constitucional “*garantiza el acceso a las fuentes informativas derivadas de la actividad estatal, lo cual es esencial para permitir el pleno ejercicio de las libertades de emitir opinión y de informar, y ello supone que no sólo los individuos, sino los medios de comunicación social, puedan llegar a tener conocimiento de los actos y resoluciones públicas, para estar así en condiciones de divulgarlos, examinarlos, evaluarlos, criticarlos, aprovecharlos y, eventualmente, impugnarlos*” (Silva Bascuñán, A., ob. cit., p. 301).

IV. NO ES NECESARIO ACREDITAR UN INTERÉS PÚBLICO PARA OBTENER INFORMACIÓN PÚBLICA

21°. La Ley N° 20.285 expresamente establece que el ejercicio del derecho al acceso a la información no está subordinado a la justificación de un interés en



particular para obtener la información solicitada. Ello, de conformidad con el principio de la no discriminación consagrado en la letra g) del artículo 11 de la Ley N° 20.285, el cual dispone que “los órganos de la Administración del Estado deberán entregar información a todas las personas que lo soliciten, en igualdad de condiciones, sin hacer distinciones arbitrarias y sin exigir expresión de causa o motivo para la solicitud” (el subrayado es nuestro).

22°. La no necesidad de acreditar un interés público para obtener información pública no es sino aplicación del artículo 8° de la Constitución, que establece como regla general la publicidad de “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”, salvo las excepciones señaladas en el mismo precepto. Es que, en un Estado Democrático, como lo señaló Bobbio, “la publicidad es la regla, el secreto es la excepción” (citado en Contreras V, Pablo. (2010). TRANSPARENCIA Y LEYES SECRETAS EN CHILE. Estudios constitucionales, 8(2), 87-124).

23°. En el mismo sentido se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando señaló que la información solicitada “debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción” (Caso Claude y otros Vs. Chile, de 19 de septiembre de 2006, párr. 77).

24°. En este orden de ideas, cabe citar la Ley Fundamental de la Libertad de Prensa de Suecia, de 1949. Esta Ley Fundamental regula el ejercicio del derecho a la libertad de prensa, que comprende el libre intercambio de opiniones, la información libre y completa y la libre creación artística (artículo 1 del capítulo 1). En su capítulo 2, reglamenta en forma detallada la publicidad de los documentos oficiales. Conforme a su artículo 1, la publicidad de los documentos oficiales materializa el ejercicio de la libertad de prensa. El artículo 2 establece como regla general su publicidad y enumera las causales que autorizan la restricción a la publicidad.

Frente a una solicitud de acceso a un documento público, la autoridad está obligada a proporcionarlo, salvo que se trata de un documento que no es público o que concurra una causal de reserva, con arreglo a las disposiciones de la Ley Fundamental de Prensa. En este ámbito, el artículo 18 del capítulo 2 de la citada Ley Fundamental establece una doble prohibición a la autoridad pública ante una solicitud de acceso a un documento público, a objeto de garantizar, efectivamente, el acceso a la información pública. Por una parte, en relación con el solicitante, la autoridad no podrá indagar sobre su identidad y, por otra, en relación con los propósitos que motivan la solicitud, no podrá exigir su explicitación “más allá de lo necesario para permitir a la autoridad evaluar si existe un obstáculo para la divulgación del documento”. En tal sentido, la doble prohibición anotada impide la intimidación, así como la censura previa.

25°. Cuando lo que está en juego tiene que ver con la determinación del alcance del régimen de publicidad, el solicitante originario de información no puede estar sujeto a una identificación previa de un interés público que justifique la solicitud. Una exigencia de tal naturaleza convertiría el régimen de publicidad en



uno susceptible de censura previa afectando el sentido objetivo de la información. Más allá de si en definitiva la información es pública o reservada, el necesario sostenimiento de un interés público transformaría al Consejo para la Transparencia en un organismo censor incompatible con la función pública que desempeña en democracia.

26°. Lo anterior es sin perjuicio de que, una vez planteada una solicitud de información, en el caso que la publicidad de la misma afecte derechos de terceros, sea procedente efectuar un test de interés público, que es el instrumento empleado por el Consejo para la Transparencia para ponderar entre el interés público en la divulgación de la información y el interés privado de los terceros cuyos derechos resultarían afectados con la publicidad.

V. LA RESERVA DE LA INFORMACIÓN INVOCADA ES UN ASUNTO DE MERA LEGALIDAD Y NORMAS NO RESULTAN DECISIVAS

27°. Según lo dispone el DFL N° 30, del 4 de junio de 2005, del Ministerio de Hacienda que “Aprueba el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley de Hacienda N° 213, de 1953, sobre Ordenanza de Aduanas”, al Servicio Nacional de Aduanas corresponde “vigilar y fiscalizar el paso de mercancías por las costas, fronteras y aeropuertos de la República, intervenir en el tráfico internacional para los efectos de la recaudación de los impuestos a la importación, exportación y otros que determinen las leyes, y de generar las estadísticas de ese tráfico por las fronteras, sin perjuicio de las demás funciones que le encomienden las leyes” (art. 1, inciso segundo), encontrándose dentro de sus atribuciones la determinación y recaudación de impuestos a la importación, exportación y otros que determinen las leyes.

Es relevante además tener presente que la información solicitada recae sobre aspectos relativos a documentos públicos oficiales, los que adquiere la requirente en su calidad de empresa adjudicataria de la licitación efectuada por el Servicio Nacional de Registro Civil e Identificación.

28°. Pues bien, la requirente señala que la aplicación de las normas impugnadas por el Consejo para la Transparencia “implica que los antecedentes y datos que son propiedad de IDEMIA se transformen en públicos, a pesar de pertenecer a un privado y encontrarse bajo una causal de reserva o secreto según dispone el artículo 21 N°2 del mismo cuerpo legal” (fs. 18).

Si bien en su decisión el aludido Consejo resolvió que “siendo el Estado de Chile el único proveedor de los documentos fabricados con los materiales consultados, no se advierte en qué medida su publicidad pueda afectar la capacidad competitiva de la empresa en cuestión en el mercado”, la Corte de Apelaciones puede revertir la decisión al pronunciarse sobre el reclamo de ilegalidad que constituye la gestión pendiente.



En ese sentido, como se resolvió en STC Rol N° 2505, “la dicotomía información pública/reservada es una cuestión de legalidad porque da por descontada la aplicación del artículo 8° de la Constitución, siendo resorte del juez de fondo determinar si ello acontece, aplicando la regla general de publicidad o la excepción de las reservas.” (c. 26°). De ese modo, será competencia de la Corte de Apelaciones de Santiago determinar si, en los hechos, la revelación de la información solicitada afecta o no los derechos de la requirente, teniendo presente además lo dispuesto en el artículo 21, N° 2, de la Ley de Transparencia, que establece como causal de secreto o reserva “Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico”.

29°. Por último, en lo que se refiere a la impugnación del artículo 11, letras a) y c) de la Ley N° 20.285, no cabe más que rechazar el requerimiento atendido a que, por el contenido de dichas normas, referidas a los principios de relevancia y apertura o transparencia, no se alcanza a divisar cómo podrían ellas resultar decisivas.

30°. En síntesis, sirvan todas estas razones para desestimar el presente requerimiento.

II. VOTO POR ACOGER EL REQUERIMIENTO

Los Ministros señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y MANUEL NÚÑEZ POBLETE, estuvieron por acoger el requerimiento, por las razones que a continuación se indican:

1°. Que el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad es interpuesto en representación de IDEMIA Identity & Security Chile, empresa que ha presentado un reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra de las decisiones adoptadas por el Consejo para la Transparencia a propósito de los amparos roles C3533-21 y C3535-21.

2°. Que como contexto para el análisis del caso particular, cabe hacer presente que la empresa requirente ha celebrado un contrato con el Registro Civil e Identificación, el cual buscaría “[...] proveer el nuevo SISTEMA DE IDENTIFICACIÓN, Documentos de Identidad y Viaje y Servicios Relacionados, fortalecer la verificación e identificación automática de la identidad de las personas, producir los nuevos documentos de identidad necesarios para ser utilizados dentro y fuera del país, cumpliendo con los estándares internacionales de uso y de seguridad de los documentos emitidos y del proceso de producción de éstos, como también otorgar los servicios de información



relacionados” (descripción expuesta a fojas 2 del expediente constitucional). En tal sentido, este elemento de carácter contractual tiene injerencia en la cuestión debatida a propósito de la solicitud de información y como tal, constituye un elemento a ser considerado en la controversia sometida a decisión de esta Magistratura.

3°. Que indicado lo anterior, cabe agregar que tal como se indica en la presentación, el señor Nicolás Massai del Real habría solicitado al Servicio Nacional de Aduanas la siguiente información, a través de dos presentaciones:

I. Solicitud AE007T0005736, que derivó en el proceso de amparo Rol C3533-21: “[...] el o los documentos que indiquen el valor unitario promedio por año – expresado en dólares o pesos chilenos – en que IDEMIA Identity & Security Chile, ha importado cuadernillos para la fabricación de pasaportes de 32 y 64 páginas. En específico, se solicita un valor promedio de los años 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Si el período de tiempo que abarca esta solicitud fuera considerado muy extenso, la presenta, en subsidio, solicita lo mismo pero solo para los años 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Además, se solicita el origen y la procedencia más frecuente de estos productos.”

II. Solicitud AE007T0005737, que derivó en el proceso de amparo Rol C3535-21: “[...] el o los documentos que indiquen el valor unitario promedio por año – expresado en dólares o pesos chilenos – en que Idemia Identity & Security Chile (RUT 59.144.380-1) ha importado tarjetas inteligentes para la fabricación de cédulas de identidad. En específico, se solicita un valor promedio de los años 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Si el período de tiempo fuera considerado muy extenso y en subsidio solicita lo mismo sólo para los años 2018, 2019, 2020 y lo que va de 2021. Además, se solicita el origen y la procedencia más frecuente de estos productos.”

Ante las solicitudes descritas, el Servicio Nacional de Aduanas contestó mediante las resoluciones exentas N° 1166 y N° 1167, ambas de fecha 10 de mayo de 2021, denegando la entrega de información solicitada por haberse deducido oposición de parte de terceros -dentro de ellos, la requirente- posibilidad esta última que se enmarca dentro de las exigencias legales que la propia Ley N° 20.285 y específicamente su artículo 20 contempla para los órganos requeridos de información cuando su entrega pudiera implicar afectación a derechos de terceros.

4°. Que la negativa descrita constituye el fundamento que sustenta los amparos planteados por el solicitante de información ante el Consejo para la Transparencia, organismo que acogió los amparos antes indicados, ordenando la entrega de los antecedentes requeridos y desestimando los fundamentos de la oposición planteada por la requirente, siendo esta decisión la que motiva a su vez el reclamo de ilegalidad en que incide el pronunciamiento de esta Magistratura.



5°. Que en este contexto, cabe indicar que tal como expone la parte requirente, la cuestión de constitucionalidad que se plantea por la requirente guarda relación con la transgresión de los límites contenidos en el artículo 8° inciso segundo constitucional, como consecuencia de la aplicación de los preceptos legales contenidos en el artículo 5° inciso segundo, 10 inciso segundo y 11 letras a) y c) de la Ley N° 20.285. Sobre este punto, evidente resulta consignar que esta controversia no constituye una novedad para este Tribunal Constitucional, siendo numerosos los pronunciamientos recaídos en la materia y las decisiones que se han pronunciado respecto a los alcances del artículo 8° inciso segundo constitucional en materia de publicidad y su relación con los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita, de modo tal que resulta pertinente basarse en dicha nutrida jurisprudencia constitucional para determinar si, atendidas las características del caso concreto, la transgresión a la norma ya indicada es efectiva y resultado de la aplicación de los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita.

6°. Que en primer término, cabe señalar que la norma constitucional cuya infracción se plantea, contenida en el indicado artículo 8° inciso segundo es del siguiente tenor:

“Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”.

Al respecto, esta Magistratura ha señalado que según se aprecia del tenor de la norma reseñada, esta no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino sólo *“los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen”* (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 25°; STC Rol N° 2558, c. 10°; STC Rol N° 3111, c. 21°). O en otros términos, *“son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”* (C. 26°, STC Rol N° 2982).

7°. Que en la misma línea argumental se ha indicado que lo anterior fluye directamente de la norma constitucional en comento, lo que ha sido recogido por esta Magistratura al indicar que el artículo 8° constitucional no establece el principio de transparencia (STC Rol N° 1990/2012), añadiendo que la Constitución no consagra un derecho de acceso a la información de un modo expreso (STC Rol N° 634/2007), todo ello unido al hecho de que la Constitución no habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013). Como se aprecia, el reconocimiento que hace el artículo 8° inciso segundo a la publicidad queda circunscrito *“a los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”*, siendo estos los verdaderos límites que deben ser reconocidos y respetados por la regulación normativa de la materia.



8°. Que en abono a lo anterior, huelga señalar que tal como ha advertido la jurisprudencia constitucional, ha sido la Ley N° 20.285 la que introduce el concepto de “información”, el que en caso alguno es contemplado en la disposición constitucional. Por lo pronto, pertinente resulta señalar que el derecho de acceso es definido como “solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado” (artículo 10, inciso primero). Sin duda el concepto de información alude a un ámbito de conocimiento y acceso a antecedentes mucho más amplio que el catálogo delimitado que consigna la disposición constitucional que, sin duda, configura el marco al cual debe ceñirse el mencionado cuerpo legal. Por lo pronto información deriva de informar, que en su primera acepción según la Real Academia Española alude a “Enterar o dar noticia de algo”, evidenciando la amplitud y carencia de delimitación de tal concepto.

9°. Que es precisamente en esta línea en que se desenvuelven los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita. Así, el artículo 5° inciso segundo, obliga a entregar “la información elaborada con presupuesto público” y también “toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración”. A su vez, el artículo 10 inciso segundo se refiere al derecho “de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos”, así como a “toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga”. En el caso de los literales impugnados del artículo 11, se aprecia igual tendencia. En su letra a), refiriéndose al principio de la relevancia se indica que “se presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento”, mientras que el literal c), referido al principio de apertura o transparencia, refiere nuevamente a “toda información en poder de los órganos de la Administración del Estado”.

10°. Que en tal sentido, resulta palmario que los preceptos legales objetos del presente requerimiento van más allá de los límites precisados por la norma constitucional, los que quedan en evidencia cuando se analiza que esta razona sobre la base de decisiones, lo que permite entender por qué habla de actos y resoluciones y de lo que accede a éstas: “sus fundamentos” y “los procedimientos que utilicen”. En efecto, como ha señalado nuestra jurisprudencia, resulta difícil imaginarse una información que no esté comprendida en alguna de las dos categorías que el precepto establece, porque la Administración o produce información o la posee a algún título. El punto es que toda ella sería pública, independientemente de si tiene o no relación con el comportamiento o las funciones del órgano de la Administración” (STC Rol N° 2907, c. 35°; STC Rol N° 2558, c. 18°; STC Rol N° 4669, c. 23°).

11°. Que al respecto esta Magistratura se ha preguntado “si esa amplitud es lo que quiso el legislador cuando elaboró la Ley de Transparencia. Porque existe abundante información en la historia legislativa de la Ley de Transparencia que apunta en el sentido contrario. Lo que se buscó, por una parte, fue reproducir lo que establecía la Constitución. Por la otra, no innovar en los conceptos de acto administrativo que definía la Ley N° 19.880”



(Historia de la Ley N° 20.285, Biblioteca del Congreso Nacional, p. 117 y siguientes)” (STC Rol N° 2907, c. 37°; STC Rol N° 2558, c. 20°; STC Rol N° 3111, c. 33°; STC Rol N° 4669, c. 25°). Además - y tal como lo ha entendido previamente esta Magistratura - si el artículo 8° constitucional hubiera querido hacer pública toda la información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”. Se ha entendido que el uso de estas expresiones fue para enumerar aquello que específicamente se quería hacer público. El carácter taxativo se refleja en la forma clásica de listar que tienen las normas. Por ello el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución comienza señalando: “son públicos” (entre otras, STC Rol N° 2907, c.38°; STC Rol N° 2558, c. 21°; STC Rol 4669, c. 26°).

12°. Que es precisamente esta amplitud la que queda en evidencia al analizar la aplicación de los preceptos legales reprochados al caso concreto. Como indicamos, el contexto en el cual se solicita la información es el de un acuerdo entre dos partes (empresa requirente y Estado de Chile) para la prestación de un servicio en particular. Sin duda que ese acuerdo de voluntades es el resultado de un proceso en el cual tomaron parte diversos interesados en celebrar el contrato respectivo, en el cual se debieron cumplir con una serie de exigencias planteadas desde el proponente de dicho acuerdo y sobre el cual los distintos interesados -entre ellos la requirente- plantearon sus ofertas con especial consideración a elementos de carácter técnico y económico que sin duda forman parte de la estrategia y condiciones de cada una de ellas para intentar adjudicarse el llamado a celebrar este acuerdo.

13°. Que es ese ámbito de antecedentes el que es objeto de la solicitud de información, siendo su publicidad definida por el Consejo para la Transparencia, precisamente a partir de la aplicación de las normas cuya inaplicabilidad se solicita. Por lo pronto, el considerando 2) de la decisión del organismo público reconoce que lo solicitado, es precisamente “información”, en los términos cuya falta de armonía con el artículo 8° inciso segundo constitucional ya hemos analizado. Así expresa que “los presentes amparos tienen por objeto la entrega de la información que se transcribe en el N°1 de lo expositivo, relativa a los valores unitarios promedios por años -expresado en dólares o pesos chilenos- en que Idemia Identity & Security Chile ha importado cuadernillos para la fabricación de pasaportes de 32 y 64 páginas y de tarjetas inteligentes para la fabricación de cédulas de identidad, en el período indicado; como asimismo, el origen y procedencia más frecuente de estos productos”. Vale decir, no existe una solicitud que recaiga en alguno de los elementos de naturaleza decisoria que taxativamente contempla la norma constitucional.

14°. Que por otra parte el mismo Consejo para la Transparencia en el considerando 4 de la decisión de los amparos de la especie, no logra fundar de manera irrefutable que los antecedentes solicitados se enmarquen dentro de los presupuestos del artículo 8° inciso segundo constitucional en cuanto a no recaer en elementos vinculados o que constituyan causa directa de la dictación de un acto



administrativo, sino que únicamente lo descarta por una “falta de prueba” que permita -en su concepto- acreditar tal aseveración. A lo anterior, cabe sumar que a propósito del carácter comercial de la información solicitada y la afectación que de ello podría derivar para los intereses de la requirente, el mismo organismo en su considerando 6 se encarga de rechazar tal argumentación exponiendo que *“no basta que la información solicitada diga relación con los bienes jurídicos sobre los que éstas versan, en este caso derechos comerciales y económicos de la empresa Idemia Identity & Security Chile, sino que debe concurrir además una expectativa razonable de dañarlo o afectarlo negativamente, afectación que debe ser presente o cierta, probable y específica para justificar la reserva”*. O sea, pese a reconocer la vinculación de los antecedentes solicitados con los derechos comerciales y económicos de la empresa, el órgano público estima que la certidumbre del daño -una cuestión difícil de apreciar *a priori* si consideramos que se desconoce la finalidad y destinación que pretende dar el solicitante a tales antecedentes- sería suficiente para no considerar ni brindar protección al valor que tal información tiene para la empresa.

15°. Que en definitiva, es la amplitud de los preceptos legales reprochados, aplicados al caso específico lo que ha provocado una transgresión de los límites constitucionales en materia de publicidad y han permitido, en definitiva, dejar expuesta como pública información de carácter comercial y estratégica de una empresa privada, la que ha celebrado un contrato que, por vincularse a un organismo público del Estado, la termina dejando expuesta a sufrir afectaciones en el desarrollo de sus actividades comerciales, legítimamente amparadas y protegidas por la misma Carta Fundamental, en cuanto la libertad para desarrollar una actividad económica supone que ni aun la regulación legal de la actividad misma puede llegar a obstaculizar e impedir la ejecución de los actos lícitos amparados por el derecho, menos aún una regulación de diversa naturaleza y que es ajena a la expresión de esta garantía como es la regulación en materia de información pública. Y del mismo modo, elementos propios de una estrategia comercial, tendiente a la celebración de un acuerdo de voluntades con un evidente sustrato económico sin duda es un elemento que cuenta con un reconocimiento constitucional, incluso desde la óptica de la propiedad industrial que ello puede entrañar y las que válidamente pueden ser entendidas como un activo de la empresa y como tal, susceptibles de protección.

16°. Que de este modo, por transgredir los límites consignados en el artículo 8° inciso segundo constitucional de acuerdo a los argumentos expuestos, y por la especial consideración a las características del caso concreto sometido a decisión de esta Magistratura, estos jueces consideran que el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad debiera ser acogido.



Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- 1) QUE, HABIÉNDOSE PRODUCIDO EMPATE DE VOTOS, NO SE HA OBTENIDO LA MAYORÍA EXIGIDA POR EL ARTÍCULO 93, INCISO PRIMERO, NUMERAL 6°, DE LA CARTA FUNDAMENTAL PARA DECLARAR LA INAPLICABILIDAD REQUERIDA, MOTIVO POR EL CUAL SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1.
- 2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.
- 3) QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR HABER TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.

Redactó la sentencia, en su voto por rechazar, la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO y, en su voto por acoger, el Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 12.493-21 INA.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA, y por sus Ministros señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, señor MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, señora DANIELA MARZI MUÑOZ, y por el Suplente de Ministro señor MANUEL NÚÑEZ POBLETE.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señoras y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la alerta sanitaria existente en el País.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.

