

Chillán, cuatro de octubre de dos mil veintidós.

Visto:

Primero: Que, comparece el abogado don Max Muñoz Bobadilla, mandatario judicial de la Municipalidad de Chillán, quien de conformidad con lo dispuesto en los artículos 28, 29, y 30 de la Ley N° 20.285, “Sobre Acceso a la Información Pública”, deduce Reclamo de Ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia (en adelante “CPLT”), por la dictación de la Decisión Final de Amparo Rol C2814-22, adoptada en sesión ordinaria N°1293 del Consejo Directivo, celebrada el 26 de julio de 2022, en virtud de la cual se acogió totalmente el citado Amparo, por denegación de acceso a la información deducido por Martín Tello Mena.

Señala que con fecha 15 de marzo de 2022, se recibió la solicitud de información pública N°MU042T0002953, cuyo tenor literal es el siguiente: *“Solicito la siguiente información relacionada a los liceos que administra la Municipalidad: 1. Cantidad de investigaciones sumarias realizadas desde el año 2016 a la fecha sobre hechos de connotación sexual, así como copia de la resolución que instruyó y la que finalizó. Hago presente que la Municipalidad deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 11, numerales a), d) y e) de la Ley 20.285.”*

Añade que mediante Oficio N° 1834/2022, de fecha 01 de abril del 2022, su representada denegó el acceso a la información solicitada, por la causal del artículo 21 N°5 de la Ley N° 20.285, argumentando que el artículo 21 de la Ley N°20.285 consagra las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, describiendo en su numeral 5 lo siguiente: *“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.”* Sostiene que la información requerida tiene directa relación con los procesos sumariales que se encuentran en curso, en etapa de indagación, que tienen el carácter de secreto mientras no exista formulación de cargos. El artículo 137 inciso segundo, del Estatuto Administrativo señala que: *“el sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en la cual dejará de serlo para el inculpado y para el abogado que asumiere su defensa”.* A su vez, el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales repite la misma disposición en su artículo 135, inciso segundo. Si bien de acuerdo al artículo 13 inciso segundo de la Ley N°18.575, la función pública debe ser ejercida con transparencia, permitiendo y promoviendo el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones adoptadas en su ejercicio, tal norma debe interpretarse armónicamente con los artículos 131 de la Ley N°18.834 y 135 de la Ley N°18.883, conforme a los cuales, el sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en que dejará de serlo para el inculpado y el abogado que asuma su defensa. En consecuencia, los sumarios son secretos en la etapa indagatoria, y en el lapso que media entre la formulación de cargos y la fecha en que el proceso queda concluido, sólo pueden ser conocidos por las personas indicadas, en tanto que afinados están sometidos al principio



de publicidad. Por lo tanto, no hay publicidad previa a la formulación de cargos y luego de ella sólo existe una publicidad relativa, por cuanto los terceros ajenos no tienen acceso al expediente sumarial. En consecuencia, se deniega la entrega de la información requerida mediante solicitud MU042T0002953.

Refiere que con fecha 17 de abril de 2022, Martín Tello Mena dedujo amparo a su derecho de acceso a la información pública en contra de la Municipalidad de Chillán, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley N°20.285. El señor Tello reprocha que la Municipalidad solo respondió lo referente a investigaciones en curso, sin embargo, no hizo ninguna alusión a las investigaciones finalizadas. Mediante Oficio N° E8088 de 11 de mayo de 2022, el Consejo para la Transparencia notificó a la I. Municipalidad de Chillán del Amparo Rol C2814-22, solicitando antecedentes. Por medio de Oficio N°2971 de 25 de mayo de 2022, la Municipalidad de Chillán presentó sus descargos, explicando los motivos expuestos en la negativa dada al requirente. Con fecha 26 de julio de 2022, el Consejo para la Transparencia acogió el amparo presentado por Martín Tello Mena en contra de la I. Municipalidad de Chillán, ordenando la entrega de cantidad de investigaciones sumarias realizadas desde el año 2016 a la fecha sobre hechos que indica, así como copia de la resolución que instruyó y la que finalizó.

Añade que la denegación a la solicitud de información no tiene relación con el estado de los sumarios solicitados, sino al contenido de éstos, el cual es de carácter reservado. La distinción sobre el estado de los procesos sumariales, tiene que ver con el tipo de reserva del mismo, por cuanto antes de cerrar la etapa indagatoria y formulación de cargos, los sumarios tienen el carácter de secretos para cualquier persona, en cambio, posterior a la notificación de la formulación de cargos, dejará de ser reservado o secreto para el inculpado y el abogado que asuma su defensa, existiendo entonces una publicidad relativa toda vez que los terceros ajenos no tienen acceso al expediente sumarial.

Agrega que su representada cuenta con la custodia de dichos expedientes en dependencias de la Dirección de Educación Municipal, bajo el cuidado del Departamento Jurídico que está conformado solo por dos personas, un abogado y un asistente jurídico, quienes, además de tener a su cargo la Fiscalía de los procesos sumariales, deben elaborar las respuestas que solicita la Contraloría General de la República dentro de plazo, la defensa de los procesos administrativos sancionadores ante la Superintendencia de Educación de los 33 establecimientos educacionales de dependencia municipal y 22 jardines infantiles VTF, la defensa de los sumarios sanitarios iniciados por la SEREMI de Salud de Ñuble, la tramitación de las causas judiciales de la Dirección de Educación, apoyo técnico en la tramitación de solicitudes ante la SEREMI de Educación Ñuble, revisión de expedientes de compras públicas, dar respuesta a los requerimientos internos de la Dirección de Educación y atención de público. Además, el Departamento Jurídico de la Dirección de Educación, cuenta en su haber con 45 expedientes sumariales desde 2017 a la fecha, de los cuales 25 se encuentran terminados y 20 en trámite, dado lo cual, la entrega de la información solicitada afecta el debido



cumplimiento de las funciones del órgano, pues, la Dirección no cuenta con personal suficiente para la revisión, uno por uno, de los expedientes afinados, para determinar bajo qué causal fueron instruidas las investigaciones, teniendo especialmente en consideración que el departamento jurídico ha tenido constante rotación de personal y la información no se encuentra totalmente sistematizada ni digitalizada.

El reclamante cita el artículo 21 número 1 letra c) de la Ley 20.285, y sostiene que también procedería la causal del artículo 21 número 1 letra c), no obstante, para el CPLT no se acredita la distracción indebida alegada, porque no afectaría el debido cumplimiento de sus funciones, pese a que se señalaron todas las labores que durante la jornada habitual debe realizar el Departamento, de lo cual se desprende que la decisión del CPLT se torna en ilegal, pues el órgano ha manifestado antecedentes y fundamentos suficientes, basados en la propia normativa legal vigente, para denegar el acceso a la información solicitada.

Finalmente, pide tener por interpuesto reclamo de ilegalidad en contra de la Decisión de Amparo Rol C2814-22, adoptada por el Consejo para la Transparencia, admitirlo a tramitación, y en definitiva, acogerlo en todas sus partes, declarando su ilegalidad, dejándolo sin efecto y declarando que la I. Municipalidad de Chillán, al denegar la información solicitada, actuó conforme a derecho, procediendo a declarar que no procede dar acceso a la información solicitada por el requirente.

Segundo: Que, al informar el representante legal del Consejo Para la Transparencia, don David Ibaceta Medina, reseña los antecedentes relativos a la solicitud de información, la respuesta y posterior reclamo.

En cuanto al objeto de la controversia, expresa que considerando la especificidad de la petitoria del reclamo de autos y el tenor de los fundamentos de derecho en que se apoya, el debate se centra únicamente en determinar si la Corporación obró conforme a derecho al acoger el amparo deducido y ordenar la entrega de los antecedentes relativos a la cantidad de investigaciones sumarias realizadas desde el año 2016 a la fecha, sobre hechos de connotación sexual en liceos que administra la Municipalidad, así como copia de la resolución que instruyó y la que finalizó cada uno. Añade que, mediante la interposición del reclamo de ilegalidad, la reclamante pretende restringir injustificadamente la aplicación y alcance del Art. 8° de la Constitución Política, y los Arts. 5°, 10 y 11 de la ley, y que se apliquen extensivamente las causales de reserva del artículo 21 N° 1 y N° 5 del mismo cuerpo normativo, olvidando que a partir del año 2005 se modificó el ordenamiento nacional relativo al principio de publicidad con la promulgación de la Ley N° 20.050, Ley de Reforma Constitucional, que incorporó el nuevo Art. 8° de la Constitución Política, el cual establece el piso de aquellos antecedentes que son considerados como públicos, susceptibles de ser requeridos mediante el ejercicio del “derecho de acceso a la información pública”, ámbito de publicidad que ratificó y desarrolló el legislador al aprobar los Arts. 5°, 10 y 11 de la Ley de Transparencia. Entonces, si la información obra en poder de un organismo de la Administración Pública es, en principio, pública; y, para desvirtuarlo debe acreditarse



que concurre una causal de secreto o reserva establecida, como exige el art. 8º, inc. 2º, de la Constitución.

Indica que lo solicitado es información estadística, consistente únicamente en la cantidad de investigaciones sumarias realizadas desde el año 2016 a la fecha, sobre hechos de connotación sexual ocurridos en liceos que administra la Municipalidad, más la resolución que instruyó y finalizó la respectiva investigación sumaria. Al respecto, se debe tener presente, que la publicidad del actuar de los órganos del Estado que el constituyente reconoce como un “principio” base de la Institucionalidad en el inciso 2º del Art. 8º de la Carta Fundamental, tiende a fortalecer el control que la ciudadanía puede efectuar del actuar de sus órganos, en este caso de la Administración, reforzando lo que la normativa sobre transparencia y acceso a la información establece. Así lo ha entendido la Excma. Corte Suprema en los autos Roles N°10.474-2014, 46.478-2016, 14.642-2017, 49.687-2017, 6333-2018, 45.840-2017, 24.561-2018, 26.843-2018, 19.163-2019.

Agrega que, dado lo anterior, el Consejo ha ordenado se entregue la información, pues la reclamante de ilegalidad no logró fundamentar y acreditar cómo se configuran las causales de reserva alegadas, lo que fundamentó el rechazo de éstas durante la tramitación del amparo por lo que la información objeto de análisis no queda al margen del derecho de acceso a la información pública. De la misma forma, existiendo un derecho fundamental de acceso a la información y una presunción legal de publicidad, el órgano público que quiere denegar el acceso a la información que le sea solicitada, debe desvirtuar tal presunción, para lo cual no basta un mera referencia a que la información requerida es secreta por las causales de reserva del artículo 21 N° 1 y N° 5, de la ley, como lo pretende la reclamante, sino que debe acreditar el daño o afectación efectiva que la publicidad pudiere ocasionar a algunos de los bienes jurídicos establecidos en la Carta Fundamental, y no solo presumirlo.

A continuación, indica que la Municipalidad se encuentra imposibilitada de reclamar de ilegalidad sobre la base de la causal de reserva consistente en la afectación del debido cumplimiento de las funciones del órgano, conforme a la prohibición expresa establecida en el artículo 28 inciso 2º de la Ley de Transparencia, cuyo tenor es claro al sostener que no le asiste la facultad de interponer un reclamo de ilegalidad al órgano de la Administración, por la causal de secreto o reserva de información contenida en el Art. 21 N° 1 de la Ley de Transparencia. En consecuencia, el reclamo debe ser rechazado en esta parte, por cuanto incurre en una abierta infracción de ley al desconocer el texto del inciso 2º del artículo 28 de la LT, que expresamente prohíbe a los órganos de la Administración del Estado reclamar de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones, de la resolución del Consejo para la Transparencia que otorgó acceso a la información que dicha institución denegó, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del N° 1 del Art. 21 de la ley, lo cual ha sido expresamente reconocido por la Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencias dictadas en los autos Roles Nos. 7330-20111, 1103-20102, 1802-20103, 5975-20104, 2496-20125, 7608-20126, 9712-20127, 13.868-



2017, 121-20188, 453-20189, 132-202010, 313-202011, 521-202012, 90-202113, 91-202114 y 92-202115, 383-202116 y 413-202117 entre otras.

Expresa que, en cuanto a la otra hipótesis de reserva alegada, no fue acogida por el Consejo, ya que no se acreditaron los presupuestos que la conforman, toda vez que la publicidad de la información requerida no afecta el debido cumplimiento de las funciones del órgano recurrente, ni implica información genérica ni incurrir en distracción indebida de sus funcionarios, ya que, la información pedida no es de carácter genérico porque el solicitante identificó claramente la información requerida, detallando las características esenciales de lo pedido, como la materia, periodo, origen, etc. Asimismo, la entrega de lo pedido no implica realizar un esfuerzo desproporcionado, que signifique incurrir en una utilización excesiva de tiempo, al punto que cause distracción indebida del personal de la Municipalidad de las funciones que le son habituales, ya que los fundamentos dados durante el procedimiento de amparo para sustentar tal causal de reserva, son insuficientes para acreditar el supuesto establecido en el artículo 21° N° 1, letra c), de la Ley de Transparencia. Además, en concordancia con lo señalado en la Ley de Transparencia y su reglamento, su configuración debe someterse al examen de determinados criterios objetivos, que hagan suficientemente plausible su aplicación para el caso concreto, teniendo como marco referencial la descripción normativa referida a la afectación al debido cumplimiento de las funciones el órgano, no pudiendo alegarse como gravamen el propio cumplimiento del principio de publicidad y de las obligaciones de transparencia que emanan de la Constitución Política, dado que el artículo 8° inciso 2° de la Constitución, forma parte de las Bases de la Institucionalidad y de la propia Ley de Transparencia.

Afirma que la recurrente reservó la información solicitada en virtud del artículo 21 N° 5, de la Ley de Transparencia, en relación con el artículo 137 inciso 2°, de la ley N° 18.834 y con el artículo 135 inciso 2°, de la ley N° 18.883. La primera de estas normas dispone que: “El sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en la cual dejará de serlo para el inculpado y para el abogado que asumiere su defensa”. Mientras que el segundo precepto legal, establece lo mismo. Sostiene que no se divisa por qué esta regla, propia de los sumarios, debe extenderse a un procedimiento administrativo distinto, como las investigaciones sumarias, pues los casos de secreto o reserva son reglas excepcionales en tanto limitan el ejercicio del derecho constitucional de acceso a la información pública. Ello impide aplicarlas analógicamente a un procedimiento distinto, como la investigación sumaria, porque éstas se encuentran reguladas en el artículo 124 y 125 de la ley N° 18.883. Como se advierte, la investigación sumaria es un procedimiento administrativo disciplinario, breve y concentrado, que tiene por objeto verificar la existencia de los hechos, la individualización de los responsables y su participación, si los hubiere, que ameritan la aplicación de una sanción y que, por aplicación de los artículos 5 y 10 de la Ley de Transparencia es información pública, sin que a su respecto exista una norma expresa que consagre su secreto, como sí ocurre con los sumarios administrativos.



Hace presente el informante, que la interpretación de los casos de secreto y reserva debe ser necesariamente restrictiva, atendido que el derecho de acceso a la información pública está implícitamente reconocido por la Constitución, como ha señalado el Tribunal Constitucional, como está reconocido por el Pacto de San José de Costa Rica y como lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo que refuerza su vigor en virtud del art. 5º, inc. 2º, de la Carta Fundamental y recientemente la Excma. Corte Suprema (Consd. 7º Rol N° 49.981-2016); lo que lo lleva a concluir inequívocamente el carácter excepcional de los casos de reserva o secreto, y, en consecuencia, a considerar improcedente la interpretación extensiva de la norma de reserva realizada por la Municipalidad, pretendiendo extender la norma de reserva del artículo 137 de la ley N° 18.834 y 135 de la ley N° 18.883, propios de un sumario, a una información que en estricto rigor pertenece al ámbito de una investigación sumaria. Y, sin perjuicio que las investigaciones sumarias pueden llegar a considerarse secretas, aquello no es porque exista una norma que declare dicha circunstancia específicamente, sino porque eventualmente pueda concurrir, en el caso concreto, la aplicación de alguna causal de reserva contemplada en la Ley de Transparencia, lo que no se produce en el presente caso.

Añade que, en el evento improbable que se estimaran aplicables los artículos 137 de la ley N° 18.834 y 135 de la Ley N° 18.883, sobre sumarios administrativos a las investigaciones sumarias, precisa que para que dichas normas resulten aplicables en el contexto de la Ley de Transparencia para reservar información, se debe acreditar fehacientemente que la revelación de la cantidad de investigaciones sumarias consultadas, y las resoluciones por medio de las cuales se instruyó y concluyó cada una, afecta el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, en lo referido al éxito de las investigaciones sumarias, lo que la Municipalidad de Chillán no hizo durante la tramitación del amparo, ni tampoco en sede de ilegalidad, sin señalar ni menos acreditar de un modo preciso, probable y específico, cómo o de qué manera la sola publicidad de lo pedido pudiese ocasionar una afectación al debido cumplimiento de sus funciones o al éxito de las investigaciones. No se advierte de qué modo la entrega de información estadística, pudiese afectar el éxito de las investigaciones, sin que al efecto el órgano haya dado siquiera una explicación durante el procedimiento administrativo.

Asegura que aplicando los principios de “relevancia” y de “máxima divulgación”, consagrados en las letras a) y d) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, resulta ajustada a derecho la Decisión reclamada, y en consideración a los fundamentos de hecho y de derecho esgrimidos, solicita a esta Corte rechazar el reclamo en su totalidad, por no concurrir ilegalidad alguna en la decisión reclamada, resolviendo en definitiva mantener o confirmar la Decisión de Amparo Rol C2814-22.

Tercero: Que, compareció evacuando el traslado el solicitante de información don Martín Luciano Tello Mena, en calidad de tercero interesado, quien pide el rechazo del reclamo, primeramente, en atención a la inadmisibilidad del mismo, pues el artículo 28 inciso segundo de la Ley 20.285 establece que los órganos del Estado no tendrán derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo para la



Transparencia cuando la denegación se hubiere fundado en la causal N° 1 del artículo 21 (afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano), y parte del libelo se funda en la imposibilidad de dar cumplimiento a la decisión de amparo basado en lo dispuesto en el artículo 21 número 1 letra c).

Indica que el estado de los sumarios sí determina su publicidad, pues el reclamante olvida que el carácter reservado solo dura cuando la investigación está en curso, siéndole plenamente aplicable el artículo 8° inciso segundo de la Constitución una vez que se encuentra afinada, lo que ha reafirmado la Contraloría General de la República en Dictamen N°11.341, que es obligatorio para la Municipalidad.

Sostiene que la Municipalidad está en condiciones de dar pleno cumplimiento a la decisión de amparo, dado que con ocasión de los descargos realizados en el procedimiento administrativo acompañó un informe enumerando los sumarios que se encuentran afinados y aquellos que están en curso, siendo 25 los terminados y 20 los vigentes. Así, para cumplir lo resuelto por el Consejo, basta con revisar la formulación de cargos de los expedientes terminados y determinar cuáles se ajustan a lo solicitado.

Afirma que existe una denegación infundada de la solicitud de acceso a la información, fruto de la incorrecta aplicación de las normas legales por la Municipalidad, lo cual causa agravio a su parte, por cuanto ya han pasado seis meses desde que hizo la solicitud, motivos por lo que pide que la reclamante sea condenada en costas, rechazándose el reclamo.

Cuarto: Que, conviene reseñar el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República, en cuanto dispone que “*Son públicos los actos y resoluciones de los Órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que se utilicen. Sin embargo, 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.*”

De lo preceptuado por la Carta Fundamental se deduce que la publicidad es un principio constitucional, de orden general que rige los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que se utilicen. Dicho principio se recoge en las normas de la Ley N° 20.285, que consagró el derecho fundamental del acceso a la información, en el interés de avanzar hacia una mayor transparencia en la gestión de la Administración del Estado y de la rendición de cuentas de la función pública que regula. Por ello, en su artículo 1° se plasmó el principio de la transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo y las excepciones a la publicidad de la información. En este entendido se desprende que la regla general es que la información generada, distribuida, recibida, gestionada y almacenada en y por la administración pública, es también pública y sólo en ciertos casos, que constituyen la excepción, la información puede revestir el carácter de reservada y/o secreta.



El correlato de este principio se encuentra en el artículo 10 de la referida normativa, que consagra el derecho a toda persona de solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley.

Quinto: Que, entonces, de acuerdo con el principio de transparencia y publicidad, procede -por norma general- la entrega de la información, salvo que, efectivamente, la requerida se encuentre comprendida dentro de las situaciones de excepción a este principio. En este último caso, corresponde a quien lo alega, acreditar las causales de reserva.

Sexto: Que, en esta estructura, es misión del Consejo para la Transparencia resolver el fondo de las peticiones que sean efectuadas al respecto, mediante la respectiva Decisión Amparo.

Séptimo: Que, el artículo 28 de la Ley N° 20.285, establece un medio de impugnación en contra de las resoluciones del Consejo para la Transparencia, el que consiste en un reclamo de ilegalidad, de manera tal, que tiene por objeto, que la Corte de Apelaciones revise si las resoluciones dictadas por el Consejo para la Transparencia se han ajustado a la legalidad.

Octavo: Que, en primer término conviene despejar la alegación formulada por el requirente de información y por el Consejo para la Transparencia, en orden a que la reclamación relacionada con la causal de reserva contenida en el artículo 21 N°1 letra c) de la Ley 20.285 no resulta admisible, de acuerdo con lo prevenido en el inciso 2° de su artículo 28.

Noveno: Que, el artículo 28 de la Ley de Transparencia, dispone que, en contra de la resolución de Consejo que deniegue el acceso a la información, procederá el reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante.

El inciso segundo de ese mismo artículo 28, prescribe que 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 N° 1 del artículo 21, esto es: "*Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: ...*" Y desarrolla las hipótesis de las letras a), b), y c), respectivamente.

Décimo: Que, en consecuencia, la I. Municipalidad de Chillán al haber rechazado el acceso a la información fundada en la concurrencia de la causal de secreto o reserva del N° 1, letra c) del artículo 21, se encuentra impedida de reclamar de ilegalidad de la decisión del Consejo para la Transparencia, en tanto éste acogió el Amparo por Denegación de Acceso a la Información interpuesto en su contra, y por tanto, el reclamo se desestima en cuanto se invoca por el órgano requerido la causal antes mencionada.

Undécimo: Que, procede a continuación, el análisis del cuestionamiento restante, esto es, que se configura la causal de reserva prevista en el artículo 21 N°5 de la Ley N°20285, infringiendo en consecuencia la decisión reclamada el secreto o reserva



de los procesos sumariales dispuesto en los artículos 137 de la Ley 18.834 y 135 de la Ley 18.883.

Duodécimo: Que, para la resolución del reclamo habrá de tenerse en cuenta que la solicitud de información pública planteada por Martín Tello Mena fue del siguiente tenor: *“Solicito la siguiente información relacionada a los liceos que administra la Municipalidad: 1. Cantidad de investigaciones sumarias realizadas desde el año 2016 a la fecha, sobre los hechos de connotación sexual, así como copia de la resolución que instruyó y la que finalizó”*.

Agregó como observaciones *“Los siguientes datos deben ser censurados: cédulas de identidad, número de teléfono, direcciones de domicilios particulares, orientación sexual, religión, datos médicos, nombre de los declarantes, denunciado y denunciante”*.

Décimo Tercero: Que, a su turno, la decisión reclamada que acoge el amparo C 2814-22, ordenó:

“Requerir al Sr. Alcalde de la Municipalidad de Chillán, lo siguiente;

a) Entregue al reclamante la información requerida en la solicitud consignada en el numeral 1° de lo expositivo, sobre cantidad de investigaciones sumarias realizadas desde el año 2016 a la fecha sobre hechos de connotación sexual, así como copia de la resolución que instruyó y la que finalizó. Lo anterior, previo tarjamiento de la identidad de las personas denunciadas y de los funcionarios públicos en calidad de testigos en la investigación. Al efecto, y con el objeto de que dicha reserva tenga efecto, la reclamada deberá además reservar cualquier dato o antecedente que permita inferir la identidad de los sujetos señalados precedentemente. En este sentido, deberá suprimir toda mención al cargo o funciones desempeñadas -incluyendo el año de ingreso-, así como las descripciones o menciones de cualquier situación o hecho que las haga identificables. Igualmente deberá tarjarse cualquier información que pudiera dar luces sobre el desarrollo de la investigación o diligencias sobre el objeto investigado. A su vez, previo a la entrega, se deberán reservar aquellos datos personales de contexto incorporados en la documentación a proporcionar, como por ejemplo, el domicilio particular, fecha de nacimiento, nacionalidad, estado civil, teléfono y correo electrónico particular, entre otros, así como los datos sensibles que pudieren estar contenidos en la información. Lo anterior, en conformidad al principio de divisibilidad contemplado en el artículo 11 letra e) de la Ley de Transparencia, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 2 letras f) y g), 4 y 10 de la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, y en cumplimiento de las atribuciones otorgadas a este Consejo por el artículo 33 letras j) y m) de la Ley de Transparencia. No obstante, en el evento de que esta información o parte de ella no obre en poder del órgano, deberá comunicar dicha circunstancia al reclamante y a este Consejo, indicando detalladamente las razones que lo justifiquen, en conformidad a lo previsto en el numeral 2.3. de la Instrucción General N°10 de este Consejo.”



Décimo Cuarto: Que, según se lee en el considerando 2) de la decisión reclamada, el Consejo para la Transparencia analiza pormenorizadamente el alcance de las normas en que la Municipalidad de Chillán ampara su actuar, el artículo 137 inciso segundo del Decreto con Fuerza de Ley 29, de 2004, de Hacienda, sobre Estatuto Administrativo, y en el artículo 135 de la Ley 18883 que aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, explicando que sobre las investigaciones sumarias, dicha Corporación en las decisiones de amparo roles C938-12 y C744-17, C3222-21, entre otras, razonó que *"(...) la causal de secreto contemplada en el inciso segundo del artículo 137 del Estatuto Administrativo, que expresa: 'El sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en la cual dejará de serlo para el inculpado y para el abogado que asumiere su defensa' (...) no se divisa por qué esta regla debe extenderse a un procedimiento administrativo distinto de él, como la investigación sumaria, pues los casos de secreto o reserva son reglas excepcionales en tanto limitan el ejercicio del derecho constitucional de acceso a la información pública. Ello impide aplicarlas analógicamente a un procedimiento distinto, como la investigación sumaria, como se indicó en el considerando 5° de la decisión Rol C15-10, lo que llevará a rechazar esta causal de reserva"*.

Explica que en las decisiones de amparos precitadas, fue ordenada la entrega del expediente, relativo a la investigación sumaria en tramitación. Lo anterior, sin perjuicio que las investigaciones sumarias pueden llegar a considerarse secretas bajo razones semejantes a las de un sumario, no porque exista una norma que declare dicha circunstancia específicamente, sino porque eventualmente pueda concurrir, en el caso concreto, la aplicación de alguna causal de reserva contemplada en la Ley de Transparencia, lo que no ocurre en el presente caso. Por lo anterior, corresponde desestimar la alegación del órgano respecto de la reserva de las investigaciones sumarias consultadas fundada en las normas citadas del Estatuto Administrativo y Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, en fundamento, a su vez, de la causal de reserva del artículo 21 N°5 de la Ley de Transparencia.

Continúa su línea argumentativa en el Considerando 3) de la resolución en estudio, indicando que debe considerarse lo resuelto por la Corte de Apelaciones de Santiago, en orden a que *"la disposición del artículo 137 inciso segundo del Estatuto Administrativo debe interpretarse a la luz de la finalidad de la norma, vale decir, concierne a la cuestión de fondo tendiente a asentar la responsabilidad administrativa en hechos que han sido valorados de trascendencia para la administración, por ello mira el éxito de la investigación y como ha sostenido la Contraloría General de la República, a la honra y respeto a la vida pública de los funcionarios que, eventualmente, podrían tener comprometida su responsabilidad en los hechos investigados. De ahí que una información que no comprometa estos fines, que no sea detallada en relación con el asunto indagado, pudiera ser entregada."* (Considerando 8°, sentencia del reclamo de ilegalidad, Rol 7608-2012). Por otra parte, refiriéndose a un caso en que se solicitó copia de una resolución que ordenó instruir un sumario, la Corte de Apelaciones de Santiago determinó que *"el documento que fue requerido por el interesado fue aquella que solo se limita a ordenar la instrucción del sumario, ante la denuncia de la interesada, pero que*



en ningún caso individualiza a algún funcionario como afectado por aquel procedimiento administrativo, esto es, no afecta a derechos de terceros que estén determinados en aquel acto, derechos que por lo demás, deben velar los interesados para su resguardo." (Considerando 3º, sentencia del reclamo de ilegalidad, Rol 3326-2013).

Décimo Quinto: Que, de acuerdo a todo lo razonado, teniendo en cuenta los informes evacuados en autos y lo sostenido en estrados por los comparecientes, esta Corte concluye que el presente reclamo de ilegalidad debe ser desechado, por cuanto lo decidido por la recurrida en su sesión ordinaria N°1293 del Consejo Directivo, celebrada el 26 de julio de 2022, en virtud de la cual se acogió totalmente el citado Amparo por denegación de acceso a la información deducido por Martín Tello Mena, lo fue en uso de las facultades legales que el ordenamiento jurídico le ha entregado al Consejo para la Transparencia, y actuando dentro de sus atribuciones y competencias, esto es, interpretando la normativa conforme a la Constitución y la Ley de Transparencia, sin excederse de sus facultades y dando razones o fundamentos suficientes para dicho rechazo, por lo que no se aprecia, en este caso, que haya procedido con ilegalidad en su decisión y por el contrario se encuentra absolutamente ajustada a derecho.

Corresponde mencionar, que tal como se detalla en la decisión reclamada, el Consejo para la Transparencia se ha pronunciado en otros casos sobre la publicidad de investigaciones sumarias y sumarios administrativos, estableciendo en su jurisprudencia -refrendada por la jurisprudencia judicial- que las primeras no pueden calificarse de reservadas o secretas, por lo que los requerimientos de información relativos investigaciones sumarias no pueden ser denegados por el órgano requerido asilándose en la causal del N°5 del artículo 21 de la citada norma.

Décimo Sexto: Que, como corolario de lo que se viene diciendo, se colige que el Consejo para la Transparencia al acoger íntegramente el amparo, se ha limitado a actuar conforme a las atribuciones que la ley le entrega de resolver conflictos sobre el acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 28 y 30 de la Ley N° 20.285, se declara:

Que, **se rechaza, sin costas**, el reclamo de ilegalidad deducido por la Municipalidad de Chillán en contra de la decisión de Amparo C2814-22 emitida por el Consejo para la Transparencia.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción a cargo de la Ministra señora Paulina Gallardo García.

Rol N°14-2022.- CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.





XCRRXBZLXP

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Chillan integrada por Ministra Presidente Paulina Gallardo G. y los Ministros (as) Guillermo Alamiro Arcos S., Erica Livia Pezoa G. Chillan, cuatro de octubre de dos mil veintidós.

En Chillan, a cuatro de octubre de dos mil veintidós, 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 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.