



**EN LO PRINCIPAL:** INTERPONE REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD; **PRIMER OTROSÍ:** SOLICITA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO QUE INDICA OFICIÁNDOSE AL EFECTO Y PROVIDENCIA URGENTE; **SEGUNDO OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS; **TERCER OTROSÍ:** NOTIFICACIONES; **CUARTO OTROSÍ:** ACREDITA PERSONERÍA; **QUINTO OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER.

## EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**Cecilia Schröder Arriagada**, cédula de identidad N° 12.231.671-8, en mi calidad Gerenta General del Servicio de Cooperación Técnica (en adelante también "Sercotec"), actuando en representación de dicha entidad, ambos con domicilio en calle Huérfanos N° 1117, piso nueve, comuna de Santiago, Región Metropolitana, a su Excmo. Tribunal Constitucional. respetuosamente digo:

Que en la representación que invisto, vengo en interponer la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad solicitando se declare la inaplicabilidad del **artículo 28 inciso segundo de la Ley N°20.285, de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado**; por ser dicha norma contraria al artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República, en atención a las siguientes razones de hecho y de Derecho que a continuación paso a exponer:

### I. ANTECEDENTES DE HECHO:

#### 1) Precepto legal impugnado:

Mediante el presente requerimiento, esta parte viene a impugnar la norma contenida en el artículo 28 inciso segundo de la Ley 20.285 sobre transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado.

Dicho precepto legal señala:

*"Artículo 28.- En contra de la resolución del Consejo que deniegue el acceso a la información, procederá el reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante.*

**Los órganos de la Administración del Estado no tendrán derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del número 1 del artículo 21.**

*El afectado también podrá reclamar de la resolución del Consejo ante la Corte de Apelaciones respectiva, cuando la causal invocada hubiere sido la oposición oportunamente deducida por el titular de la información, de conformidad con el artículo 20.*

*El reclamo deberá interponerse en el plazo de quince días corridos, contado desde la notificación de la resolución reclamada, deberá contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya y las peticiones concretas que se formulan".* (El destacado es nuestro).



Por su parte el numeral 1, del artículo 21 de la Ley 20.285 señala:

*“Artículo 21.- Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes:*

*1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:*

*a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.*

*b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.*

*c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales”.*

2) Gestión pendiente:

a) Con fecha 05 de agosto de 2022, don Julio Venegas, realizó a Sercotec un requerimiento de información, identificado como Solicitud de Acceso a la Información AH012T0002009, en el que señaló:

*"Solicito toda la información correspondiente a todos los vehiculos que se han arrendado en el último año calendario por el Centro de Negocios Sercotec, específicamente oficina San Fernando y oficina San Vicente de Tagua Tagua, independientemente si los recursos que permitieron los arriendos provienen de Sercotec o del Gore.*

*Exijo contratos de arriendo y kilometrajes de ambos vehículos a la fecha. Solicito explícitamente, que se adjunten bitácoras de salida del último año con fotografías reales de estas de todos los vehículos arrendados y parte policial del accidente que protagonizó el coordinador Roberto Ibarra y del que fuí testigo.*

*Exijo contacto y antecedentes de la persona que resultó lesionada y las acciones realizadas por Sercotec posterior a la comunicación de este accidente por parte del coordinador.*

*Exijo los respectivos respaldos de asesorías de ese día y que el coordinador mediante una declaración jurada y firmada ante notario indique sus actividades de ese día y que además esta información esté respaldada con las actividades de la plataforma neoserra de ese día y verificadores de que efectivamente esas asesorías, reuniones y/o actividades se realizaron, solicito de manera particular que estas asesorías no sean modificadas ni añadidas con posterioridad y que la información de neoserra incluya hora y día de ultima modificación con la finalidad de que no sea editada/añadida con posterioridad".*

A lo que agregó a título de observaciones:

*"-Contratos de arrendamientos de los vehiculos que incluyan patentes, kilometrajes y valores de arriendo.*

*-Bitácoras completas y respaldos de actividades de la plataforma Neoserra de todos los asesores que utilizaron los vehículos durante el último año calendario (agosto 2021-julio 2022) de ambos vehículos*

- Parte policial y antecedentes de fiscalía del accidente protagonizado por el coordinador Roberto Ibarra que presencié
- Declaración legalizada ante notario donde detalle las actividades del día del accidente del coordinador Roberto Ibarra
- Antecedentes y contacto de la persona que resultó atropellada y lesionada
- Procedimiento realizado por Sercotec posterior a la comunicación del accidente por parte del Coordinador
- Rendiciones de los viáticos y bencina que respalden el uso de ambos vehículos de todos quienes utilizaron dichos vehículos, con sus respectivos respaldos en la plataforma Neoserra y que dichas actividades, asesorías, etc adjunten fecha y hora de cuando se subieron al sistema Neoserra, con la finalidad de que no sean añadidas ni modificadas con posterioridad".

- b) Que, Sercotec entregó oportuna respuesta el día 02 de septiembre de 2022, a través de dos correos electrónicos, por medio de la Carta N° 233, de 2022, de la Gerencia General de Sercotec, que en lo pertinente señaló:

*"... Se da respuesta a su requerimiento precisando que los Centros de Negocios Sercotec, son entidades externas a nuestra institución, por lo que no contamos con toda la información requerida, sino solamente con aquella que es objeto de rendiciones o que se entregó a raíz de su solicitud. Asimismo, es del caso hacer presente que los trabajadores de los centros de negocios no son funcionarios públicos, por lo que no se encuentran sujetos a las afectaciones de privacidad que aplican a dichos funcionarios.*

*Aclarado lo anterior, se le indica, en lo que respecta a fotografías a las que hace referencia en su solicitud, que dichos documentos no son exigidos para efectos de las rendiciones de los Centros de Negocios, por lo que no se cuenta con imágenes para aportar.*

*En lo referente a los demás documentos requeridos, en el entendido que se encuentran comprendidos de manera más clara en el apartado observaciones de su requerimiento, se procede a desglosar dichas observaciones y entregar respuesta a las mismas:*

**1) Contratos de arrendamientos de los vehículos que incluyan patentes, kilometrajes y valores de arriendo:**

*Se adjuntan los documentos con que Sercotec cuenta, relativos a los contratos de arrendamiento de automóviles, que indican el kilometraje inicial, las patentes y valores de arriendo por día.*

**2) Bitácoras completas y respaldos de actividades de la plataforma Neoserra de todos los asesores que utilizaron los vehículos durante el último año calendario (agosto 2021-julio 2022) de ambos vehículos:**

*Se le indica que solamente obran en poder de Sercotec las bitácoras correspondientes al año 2022, que se adjuntan a esta carta.*

*Del mismo modo, se adjunta archivo Excel, extraído de la plataforma Neoserra, que contiene las actividades realizadas por el Centro consultado en el período*

establecido, pero se elimina la columna referida a “Notas” de las pestañas “Vinculación” y “Des. Prof.”, en razón de que contiene datos personales e información de los negocios, cuya publicidad podría afectar derechos de terceros.

**3) Parte policial y antecedentes de fiscalía del accidente protagonizado por el coordinador Roberto Ibarra que presencié:**

*En esta materia, se le indica que los referidos “antecedentes de fiscalía del accidente” no obran en poder de Sercotec y que, al momento de su requerimiento, Sercotec tampoco contaba con el parte policial, pero éste nos fue remitido a raíz de su solicitud.*

*Con todo, aun cuando contemos con copia del parte policial, se le indica que dichos hechos eventualmente pueden dar lugar a investigaciones y persecución de crímenes o simples delitos, que se podrían ver afectados con su conocimiento, y que, en este caso, Sercotec no sería parte de la causa en cuestión, por lo que no sería factible conocer el estado de la misma. Configurando de esta manera la causal de reserva de información de la letra a), del numeral 1. del artículo 21 de la Ley de Transparencia.*

*Por otra parte, pero en el mismo sentido, en el parte policial solicitado, se contienen datos personales y sensibles de las personas que allí aparecen referidas, que se encuentran protegidos por la Ley N° 19.628, sobre protección a la vida privada y el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República, por lo que no es posible entregar dicha información, ya que se configuran las causales de secreto de los numerales 2 y 5 del artículo 21 de la Ley N° 20.285.*

**4) Declaración legalizada ante notario donde detalle las actividades del día del accidente del coordinador Roberto Ibarra:**

*Al respecto, se le explica que el derecho al acceso a la información resulta aplicable a información que obre en poder de las entidades sujetas a su normativa, pero en ningún caso implica la generación de documentos, cuyo es el caso de lo que solicita, por lo que no es posible entregar una declaración como la que solicita.*

**5) Antecedentes y contacto de la persona que resultó atropellada y lesionada:**

*En vista de que está consultando por datos personales de una persona a la que se le atribuye una información sensible, cuyo sería el caso de una lesión, y que dicho ciudadano no ha recibido beneficio público alguno por parte de Sercotec, no es procedente entregar dicha información.*

**6) Procedimiento realizado por Sercotec posterior a la comunicación del accidente por parte del Coordinador:**

*En esta materia se precisa que Sercotec tuvo noticia del accidente a raíz de su requerimiento y que no existe un procedimiento para situaciones de este tipo, en razón de que los Centros de Negocios son entidades externas a Sercotec, de manera tal que no existen antecedentes que se puedan aportar en referencia a lo requerido.*

**7) Rendiciones de los viáticos y bencina que respalden el uso de ambos vehículos de todos quienes utilizaron dichos vehículos, con sus respectivos respaldos en la plataforma Neoserra y que dichas actividades, asesorías, etc. adjunten fecha y hora de cuando se subieron al sistema Neoserra, con la finalidad de que no sean añadidas ni modificadas con posterioridad:**

*En cumplimiento de lo solicitado se adjuntan archivos Excel descargados de la plataforma Neoserra, que contienen la información de asesorías, acciones de vinculación y desarrollo profesional, del día 02 de mayo de 2022.*

*En lo relativo a la rendición de viáticos y bencina, se le remite a la información de las bitácoras.*

*Se hace presente que, en todos los documentos adjuntados, se tarjan los datos personales de personas naturales, como el número de cédula de identidad, domicilio, teléfono, correo electrónico, entre otros, puesto que se encuentran protegidos por la Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada y por el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República.*

*Finalmente, se le indica que los formatos en los cuales se entrega la información, son aquellos en los cuales la disponemos, no resultando prudente traspasar los archivos Excel a PDF, en razón de que dificultarían su comprensión.*

*Lo anterior da cumplimiento a lo establecido en los artículos 14 y 16 de la Ley N° 20.285, dentro del plazo legal establecido.*

*Con todo, si Usted está en conocimiento de alguna situación irregular respecto de la materia consultada, se solicita sea puesta a disposición de Sercotec a través de los canales correspondientes...”.*

c) Que, con fecha 13 de septiembre de 2022, don Julio Venegas, interpuso un Amparo ante el Consejo para la Transparencia, en contra de Sercotec, mediante la Ficha Reclamo C8933-22, de fecha 13 de septiembre de 2022, del Consejo para la Transparencia.

En el acápite “Contenido de la(s) solicitud(es), de la referida ficha, don Julio Venegas indicó: “**SOLICITÉ TODOS LOS VIATICOS (DE SEPTIEMBRE 2021 A LA FECHA)DE ROBERTO IBARRA Y HERNAN PEREZ Y NO FUERON ENVIADOS EN SU TOTALIDAD, SOLICITO ENVIO CON VITACORAS DE USO DE AUTO, RENDICIONES ETC. SOLICITO INFORMES DE PLATAFORMA NEOSERRA DE TODAS LAS ACTIVIDADES , OJO INFORME Y NO PANTALLAZO COMO SE ENVIÓ”.**

En el ítem “Actitud”, don Julio Venegas señaló: “**Respuesta incompleta o parcial: ES INCOMPLETA PORQUE SOLICITÉ TODOS LOS VIATCOS DE HERNAN PEREZ Y ROBERTO IBARRA DESDE EL 1 SEPTIEMBRE A LA FECHA (EN ESTE CASO 13 DE SEPTIEMBRE 2022) ADEMÁS DE LAS CONDICIONES QUE ESTABLECE SERCOTEC PARA EL PAGO DE VIATICOS”.**

Finalmente, en el apartado “Razones dadas por la institución para no dar la información”, don Julio Venegas manifestó: *“Otras: NO HACE MENCIÓN DEL POR QUÉ NO ADJUNTA TODOS LOS VIÁTICOS”*.

- d) El Consejo para la Transparencia admitió a tramitación el Amparo y Ofició a Sercotec a fin de que se evacuaran descargos mediante Oficio E20837 de 21 de octubre de 2022 del Jefe de Unidad de Análisis de Admisibilidad y SARC del Consejo para la Transparencia.
- e) El requerimiento del Consejo para la Transparencia fue oportunamente satisfecho por Sercotec con fecha 09 de noviembre de 2022, instancia en la cual, al contratar el requerimiento primigenio de don Julio Venegas, con la respuesta entregada por Sercotec y el Amparo interpuesto por el mismo, Sercotec recalcó que no se estaba reclamando por la información con que Sercotec contaba, pero no entregó, cuyo sería el caso del parte policial y los datos personales de la persona afectada, ni los datos eliminados o tarjados de los archivos PDF y Excel entregados, sino que correspondía a información no solicitada previamente, tomando en consideración que se registraban importantes diferencias entre el requerimiento primigenio y el reclamo presentado ante el Consejo para la Transparencia.

Asimismo, Sercotec indicó la información con que se contaba, se explicitaron causales de hecho que hacían procedente la denegación de información y se explicitó y acreditó que producto de la concurrencia de la causal de reserva de la información consagrada en el literal c), del numeral 1. del artículo 21 de la Ley N°20.285, no era factible entregar la información requerida.

- f) Con fecha 20 de diciembre de 2022, el Consejo para la Transparencia dictó la Decisión de Amparo Rol C8933-22, en la que acogió parcialmente lo requerido por don Julio Venegas, acotando la procedencia del requerimiento de información únicamente a la copia de viáticos desde septiembre de 2021 hasta la fecha del requerimiento de acceso a la información original, empero desestimando la causal de reserva invocada por Sercotec al manifestar que utilizar 50 horas laborales en la respuesta de un sólo requerimiento de información, no distrae indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores, entendiendo que la información requerida era pública, a la sazón de que los trabajadores de la Corporación Instituto Profesional Inacap están sujetos a un nivel de escrutinio de una entidad mayor, que supone un control social más intenso respecto de sus antecedentes, actuaciones y conducta, **en el errado entendido de que serían funcionarios de un órgano de la Administración del Estado.**
- g) Que, con fecha 05 de enero de 2023, el Servicio de Cooperación Técnica, dedujo reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, por haber incurrido en infracciones de ley con ocasión de la dictación de su Decisión de Amparo Rol C8933-22, dando lugar a la causa caratulada “Servicio de Cooperación Técnica Sercotec/Consejo para la Transparencia (9335-21)”, seguidos ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso Corte N° Contencioso Administrativo - 12-2023. **Este reclamo constituye la gestión pendiente del presente requerimiento.**
- h) Que, dentro de las alegaciones de esta parte se expresó que la Decisión reclamada determina que los trabajadores de los Centros de Negocios Sercotec están sujetos

a un nivel de escrutinio de una entidad mayor, que supone un control social más intenso respecto de sus antecedentes, actuaciones y conducta, bajo la errada premisa de que serían funcionarios de los órganos de la Administración del Estado; que la Decisión reclamada ordenaba la entrega de información que no es pública; y, que Decisión reclamada afecta el debido cumplimiento de las funciones del Servicio de Cooperación Técnica, explicitando en esta última alegación que, aun cuando el Consejo para la Transparencia tuvo por acreditado que para dar respuesta a ese único requerimiento de información, se habrían tenido que destinar 50 horas laborales, no estimó que se verificara la causal de reserva de información relativa a la afectación del debido cumplimiento de las funciones de Sercotec, al distraer de sus labores habituales a un trabajador, para dichos efectos, esto es, la causal de reserva de la información consagrada en el literal c), del numeral 1. del artículo 21 de la Ley N° 20.285, fundando su Decisión en supuestos estándares fijados por el Consejo para la Transparencia en otras Decisiones de Amparo de las cuales Sercotec siquiera había sido parte.

En ese estado del arte, es del caso mencionar que en la historia de la Ley N° 20.285 y al momento de debatir sobre el secreto o reserva establecido en el artículo 21, se señala expresamente que la autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado requerido, estará obligado a proporcionar la información que se le solicite, **salvo** que concurra la oposición regulada en el artículo 20 o alguna de las causales de secreto o reserva que establece la ley.

En este orden de ideas, se precisa que en la discusión en sala de la Ley N° 20.285, y a propósito de la reforma constitucional del año 2005 al artículo 8° de la Constitución Política de la República, es que se discute el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por el que Chile fue condenado como Estado por la Corte Interamericana, al negarse el Comité de Inversiones Extranjeras a entregar información requerida por algunos ciudadanos respecto de un proyecto de inversión en la Región de Magallanes.

Dentro de ese contexto, el entonces Ministro Secretario General de la Presidencia, señaló que *“es muy importante ese fallo, porque ahí se fija una doctrina sobre este punto. la Corte señala que el fundamento de este derecho es hacer ‘posible que las personas ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas.’”* Más adelante agrega *“al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad”*.

De esta forma, se infiere que, para la Corte Interamericana, el principio básico es la máxima divulgación, es decir, la mayor transparencia, la cual sólo debe estar limitada por razones de bien superior; o sea, como dice la Corte, las restricciones que *“se impongan deben ser necesarias en una sociedad democrática, lo que depende de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar este objetivo, debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y debe ser conducente para alcanzar el logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efecto del ejercicio del derecho”*.

Así y en atención a la filosofía que inspiró la Ley N° 20.285, si consideramos que la restricción al acceso a la información debe ser proporcional al interés que se intenta proteger, debemos proceder a evaluar en primer lugar la procedencia del secreto o reserva y en segundo lugar ponderar si la restricción aplicada al acceso a la información se encuentra justificada en relación al interés protegido.

Conforme a lo anterior, la Ley 20.285 en su artículo 21° establece causales de secreto o reserva, en virtud de las cuales se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información pública solicitada. Para estos efectos, según se indicó precedentemente, Sercotec consideró que, dentro de las causales aplicables al caso concreto, destinar 50 horas de un trabajador a responder solamente un requerimiento de acceso a la información lo distrae indebidamente del cumplimiento de sus labores habituales, concurriendo de esta manera la causal de reserva de información del literal c) del numeral 1. del artículo 21, de la referida ley.

Particularmente, la causal del numeral 1. del artículo 21 faculta la denegación de la información cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido y conforme a su literal c) prescribe: *“Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales”*.

- i) Que, con fecha 18 de enero de 2023, al momento de proveer el referido reclamo de ilegalidad, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, se declaró admisible parcialmente y tuvo por interpuesto reclamo de ilegalidad, empero, lo declaró inadmisibile, en lo tocante a las alegaciones de esta parte referidas a la causal del artículo 21 N°1 de la Ley N°20.285, en razón de estimar que Sercotec, por el hecho de formar parte de la Administración Financiera del Estado, sería un órgano de la Administración del Estado y por ende, le resultaría aplicable la limitante establecida en el inciso segundo del artículo 28 de la Ley N°20.285, que prescribe: *“... Los órganos de la Administración del Estado no tendrán derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del número 1 del artículo 21 ...”*.
- j) Que, frente a lo anterior, con fecha 21 de enero de 2023 Sercotec repuso con apelación en subsidio, explicando que Sercotec no forma parte de los órganos de la Administración del Estado, según lo ha ratificado además la jurisprudencia uniforme de la Contraloría General de la República, en razón de lo cual, no resultaba procedente la limitación sobre la cual se fundaba la inadmisibilidad parcial.
- k) Que, a través de la dictación de la resolución de fecha 01 de febrero de 2023, de la causa Rol de Ingreso Corte N° Contencioso Administrativo - 12-2023, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, rechazó la reposición de esta parte habida consideración de que *“los argumentos expresados por Sercotec no lograron desvirtuar los fundamentos de la resolución recurrida”* y no dieron lugar a la apelación subsidiaria por improcedente.

Que, en ese contexto, es del caso señalar que aun cuando Sercotec es una corporación de derecho privado, cuya personalidad jurídica fue concedida mediante



el Decreto Supremo N° 3483 de 1955, del Ministerio de Justicia, es decir, no ha sido creado por ley; y que, por ende se encuentra regido por sus Estatutos, por las normas del Título XXXIII del Libro I del Código Civil, y por los acuerdos de su Directorio, de tal manera que no pertenece a la Administración del Estado, pero de conformidad al artículo 2 del Decreto Ley N°1.263, de 1975, integra el sector público específicamente para los efectos de los procesos presupuestarios, de contabilidad y de administración de fondos, de manera tal que, Sercotec se encuentra sujeto a la aplicación de principios básicos de gestión, propios del derecho público, pero no a su normativa estricta como lo son las leyes 19.880, 18.834 y 18.575, puesto que para dichos efectos Sercotec es una entidad privada que debe regirse por las normas aplicables a dichas entidades, como lo son el Código Civil y el Código del Trabajo, entre otros, y a su propia normativa como lo es el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, según se ha establecido en los Dictámenes N° 32.654 de 2011, 26.023 de 2008, 49.263 de 2005 y 37.948 de 2004, de Contraloría General de la República, entre otros.

Que, en ese orden de cosas, el hecho de que Sercotec sea un organismo privado que no forma parte de la administración pública del Estado, cobra particular relevancia en la materia, toda vez que, conforme a ello no le resulta aplicable la limitante establecida en el inciso segundo del artículo 28 de la Ley N° 20.285.

A mayor abundamiento, en el caso de Sercotec, en principio, ni siquiera resultaría necesario reclamar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad, toda vez que por interpretación en sentido contrario, la prohibición establecida en la citada norma no le empecería a Sercotec, por no ser un “órgano de la Administración del Estado”, en el entendido de que no resulta procedente interpretar con un carácter extensivo una limitación establecida por medio de una ley a un ejercicio de un derecho establecido en la Constitución Política de la República, más aún cuando reiteradamente se ha declarado la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de esta norma.

Lo anterior, puesto que la norma del inciso segundo del artículo 28 de la Ley N°20.285 no utiliza las voces “sector público”, “entidades que pertenezcan a la Administración Financiera del Estado”, “entidades a las que les resulte aplicable la Ley N°20.285”, u otra denominación, sino que emplea la estricta alocución “órganos de la Administración de Estado”, por lo que, para determinar cuáles son los sujetos afectos a la restricción, resulta pertinente remitirse a lo establecido en el inciso segundo del artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley N°1-19.653, de 2000, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de bases generales de la Administración del Estado, que señala: “... *La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley ...*”.

Asimismo, el artículo 2° de la Ley N°19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado, prescribe: “*Ámbito de aplicación. Las disposiciones de la presente ley serán aplicables a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa.*”

*También se aplicarán a la Contraloría General de la República, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, a los gobiernos regionales y a las municipalidades.*

***Las referencias que esta ley haga a la Administración o a la Administración del Estado, se entenderán efectuadas a los órganos y organismos señalados en el inciso precedente***". (Lo destacado es nuestro).

En vista de lo señalado precedentemente, es del caso colegir que al no encontrarse en el taxativo listado referido en las normas que determinan cuáles son los "órganos de la Administración del Estado", la limitante establecida en el inciso segundo del artículo 28 de la Ley N°20.285, no le resulta aplicable a Sercotec.

Con todo, cabe señalar que, anteriormente, en la causa Rol N° Contencioso Administrativo-453-2018, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, las alegaciones de Sercotec, en el sentido de que la limitante que se objeta en esta ponencia no le resultaba aplicable, fueron desestimadas.

A pesar de que a la luz de la definición legal y de la naturaleza jurídica de Sercotec, latamente explicada, palmario resulta que es contrario a Derecho el modificar la naturaleza jurídica de una institución, la que surge de sus estatutos, del marco jurídico que la regula, y por exclusión de la Ley 18.575, mediante una decisión de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

En consecuencia, reviste la máxima necesidad para el Servicio el impugnar la constitucionalidad del precepto referido, como ya lo ha resuelto en casos similares este Excelentísimo Tribunal, toda vez que, la errada resolución de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, que parcialmente declara inadmisibile el Reclamo de Ilegalidad interpuesto por Sercotec, en lo tocante a las alegaciones de esta parte referidas a la causal del artículo 21 N°1 de la Ley N°20.285 daría lugar al absurdo de aplicar una norma inconstitucional destinada a los órganos de la administración del Estado a una Corporación de Derecho Privado.

Así las cosas, la aplicación del precepto legal impugnado **claramente resulta decisivo en la resolución de la gestión pendiente de autos**; por cuanto ésta va a impedir que la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago se pronuncie respecto de una de las causales de reserva o secreto invocadas por esta parte en el reclamo de ilegalidad respectivo.

### 3) Legitimación activa:

En relación con la legitimación activa para requerir de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, el inciso primero del artículo 79 del Decreto con Fuerza de Ley N°5 de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, prescribe que "... es *órgano legitimado el juez que conoce de una gestión pendiente en que deba aplicarse el precepto legal impugnado, y son personas legitimadas las partes en dicha gestión...*".

En el presente caso, el Servicio de Cooperación Técnica ha sido parte tanto en el procedimiento tramitado ante el Consejo para la Transparencia, como en el procedimiento judicial de ilegalidad interpuesto ante la Itma. Corte de Apelaciones

de Santiago. Lo anterior, consta en los documentos que acompaño en el presente escrito, por lo que se encuentra plenamente legitimado para la interposición de este requerimiento.

4) Forma en que los preceptos impugnados resultan decisivos en la resolución del asunto:

La aplicación de la norma impugnada resulta decisiva en el reclamo de ilegalidad pendiente ante la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° Contencioso Administrativo 12-2023, ya que es precisamente esta disposición legal la que impide a este organismo interponer reclamo ilegalidad en contra de la resolución del Consejo para la Transparencia que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del número 1 del artículo 21 de la Ley N° 20.285.

En efecto, si el artículo 28 inciso 2 de la Ley 20.285 permitiera reclamar de ilegalidad por la reserva establecida en el artículo 21 N° 1 de la misma ley, evidentemente la ltma. Corte de Apelaciones no tendría ningún inconveniente para revisar las causales de secreto o reserva invocadas y, en definitiva, denegar la entrega de información solicitada, atendido a que es información cuyo conocimiento afecta el debido cumplimiento de las funciones de Sercotec, tal como se señaló en el reclamo de ilegalidad presentado, el que constituye la gestión pendiente de autos.

5) Razonablemente fundado.

Como vuestra SS Excma. podrá notar, este último requisito exigido por la ley para la correcta interposición de un requerimiento de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad, ya se encuentra fundado según se desprende de la exposición de los hechos ya efectuada y de las fundamentaciones que se expondrán a continuación, entendiéndose así por satisfecha la exigencia antes mencionada.

## II. ANTECEDENTES DE DERECHO.

1. Normas Constitucionales infringidas por la norma legal impugnada.

En virtud del caso expuesto, estimamos que la limitación que el legislador estableció para que todos los órganos de la Administración del Estado pudieran recurrir de ilegalidad cuando han denegado la información solicitada en virtud de la causal de secreto o reserva contemplada en el artículo 21 N° 1 de la Ley 20.285, vulnera los Derechos establecidos en el artículo 19 N° 3, de la Constitución Política de la República que señala:

*“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:*

*3°.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.*

*Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá, en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos.*

*La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos. La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, a efecto de ejercer la acción penal reconocida por esta Constitución y las leyes.*

*Toda persona imputada de delito tiene derecho irrenunciable a ser asistida por un abogado defensor proporcionado por el Estado si no nombrare uno en la oportunidad establecida por la ley.*

*Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho.*

*Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.*

*La ley no podrá presumir derecho la responsabilidad penal.*

*Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado.*

*Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella;*

*“toda persona tiene derecho a defensa en la forma que señale la ley...” así las cosas, jamás podría oponer reclamo de ilegalidad ningún órgano de la Administración del Estado, en efecto en dicha norma se contempla la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos y lo que se denomina el “debido proceso”, obligando al legislador a establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.*

Ahora bien, ¿Qué pasaría si efectivamente existe una causal de secreto o reserva aplicable a la solicitud y ésta no debiese ser entregada? ¿Podrá esta Corporación de Derecho Privado reclamar la ilegalidad de dicha decisión del Consejo para la Transparencia? ¿Para qué fundar en una causal de secreto o reserva la entrega de determinada información, si el órgano se verá indefenso de reclamar la ilegalidad de la misma decisión debido a lo establecido en el ya señalado artículo 28 de la Ley 20.285? Podríamos desgastar todas aquellas posibilidades que Excma. US. conoce en materia administrativa, dando cabida para todo tipo de arbitrariedades, llegando a situaciones aberrantes y del todo injustas o mejor dicho contrarias a la Constitución, quedando en la más absoluta indefensión, ya que como queda de manifiesto, las normas recurridas no contemplan posibilidad de defensa o reclamo alguno.

A todas luces la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, al sustentar la inadmisibilidad parcial de la gestión pendiente en el artículo 28 inciso 2 de la ley 20.285, viene en impedir, privar o perturbar dicha garantía, sujetándose en estas normas del todo transgresoras de nuestra Carta Magna.

El artículo 19° N° 3 en su inciso quinto dispone que *“toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un proceso y una investigación racionales y justos.”* La jurisprudencia ha venido a señalar que “con

*arreglo al derecho natural y escrito, a nadie se puede juzgar sin oírsele*<sup>1</sup> además han dicho que *“es irregular la medida disciplinaria impuesta al recurrente por no haber sido escuchado ni tener la posibilidad de defenderse”*<sup>2</sup>.

Eduardo Couture resume estas ideas señalando que *“en el proceso jurisdiccional debe existir la Bilateralidad de la audiencia, con garantía de ser escuchadas ambas partes y con posibilidades eficaces de probar la verdad de sus proposiciones de hecho”*<sup>3</sup>; por otra parte don José Luis Cea Egaña agrega, junto a todo lo antes expuesto, la facultad, por regla general para interponer recursos para impugnar lo resuelto<sup>4</sup>.

En este sentido, resulta de medular relevancia lo claramente precisado por este Excmo. Tribunal en los considerandos séptimo, octavo y noveno de la causa Rol N° 792-07-INA, en lo tocante a la Tutela Judicial, que señalan:

**“SEPTIMO:** *Que el numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental no establece de forma expresa el derecho de las personas de acceder libremente a un tribunal de justicia para la protección de sus derechos, lo que obliga, en primer lugar, a determinar si tal derecho se encuentra o no incluido en el referido precepto constitucional.*

*Como ha tenido oportunidad de desarrollar varias veces este Tribunal (considerando décimo cuarto de la sentencia de fecha 8 de agosto de 2006, Rol 478, y Roles 376. 389 y 481, entre otros), la circunstancia de que el inciso quinto del número 3 del artículo 19 consagre el llamado “debido proceso” sin enumerar garantías de un justo y racional procedimiento, no puede ni debe entenderse como que tal precepto carezca de todo contenido y que la Constitución no haya establecido límites materiales al legislador para determinar dichas garantías. Por el contrario, y en ello están contestes la doctrina y la jurisprudencia, la norma constitucional, en su significado literal, interpretación finalista y en los antecedentes de su adopción, establece, a través del concepto genérico de justo y racional procedimiento, un conjunto de límites a la libertad del legislador de aprobar reglas procesales, los que el constituyente decidió no enumerar para evitar la rigidez de la taxatividad y resguardar la necesaria diferenciación que exigen diversos tipos de procedimientos. Concluir lo contrario llevaría, por lo demás, al absurdo de estimar que el precepto constitucional aludido, contenido en el capítulo “De los Derechos y Deberes Constitucionales”, sería letra inútil, pues no establecería derecho alguno de los justiciables frente al legislador, quien estaría facultado para determinar con entera discreción los procedimientos judiciales, mismos que, por el solo hecho de ser fijados por el legislador, generarían siempre un procedimiento racional y justo. Esta tesis no ha encontrado jamás apoyo doctrinal o jurisprudencial.*

*Se hace necesario, entonces, indagar si entre las características de la racionalidad y justicia que el precepto constitucional garantiza a todo habitante que*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema, 7 de diciembre de 1918. Gaceta de los Tribunales, año 1918, segunda semana, N° 624, p. 1950.

<sup>2</sup> Fallos de la Corte de Apelaciones de Valparaíso (13 de septiembre de 1993) y Punta Arenas (21 de septiembre de 1993) citados en Pfeffer Urquiaga, Emilio: Constitución Política de la República de Chile. Concordancias, antecedentes y jurisprudencia (citado). p. 98.

<sup>3</sup> COUTURE, Eduardo; Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Editorial Depalma, 1966, p. 42

<sup>4</sup> CEA EGAÑA, José Luis; Tratado de la Constitución de 1980; p. 276

se enfrenta a la sentencia de un órgano que ejerce jurisdicción, se incluye o no el libre acceso a la justicia;

**OCTAVO:** Que la pregunta antes formulada debe responderse afirmativamente, si se indaga en el sentido y alcance del numeral tercero del artículo 19.

*En efecto, si éste asegura a todas las personas la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos –la que luego concreta en mecanismos tales como el derecho a la defensa, al juez natural, al debido proceso y a los demás que contienen los tres incisos finales del precepto constitucional en análisis-, resulta obvio que el derecho de acceder al órgano jurisdiccional es un presupuesto necesario de todos ellos. Así, ¿qué sentido tendría que la Constitución estableciera el derecho a defensa jurídica y judicial, incluso provista por el Estado, si antes no hubiese supuesto que quienes tienen derecho a la defensa detentan también el derecho a acceder al órgano jurisdiccional?*

*De igual modo, el derecho a ser juzgado por el tribunal señalado por la ley y establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho, implica, necesariamente, un derecho anterior, como es el de ser juzgado, y, para serlo, se requiere, necesariamente, acceder sin trabas excesivas al órgano jurisdiccional.*

*Por último, si la Constitución garantiza a todas las personas igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, esta protección comienza, necesariamente, por la garantía de acceder a los órganos encargados de la protección de los derechos. En consecuencia, debe entenderse que el artículo 19, número 3, de la Constitución Política asegura a toda persona el derecho a acceder a los órganos jurisdiccionales;*

**NOVENO:** Que al razonar de este modo, esta magistratura reafirma su doctrina vertida en fallos tales como el dictado en la causa Rol 205, en cuyo considerando noveno el Tribunal dijo que: “...en un estado de derecho existen leyes dictadas para ser cumplidas y las personas que entren en conflicto con quienes las infrinjan **tienen derecho a recurrir al juez en demanda de justicia**. Esta es la compensación constitucional por haberse abolido y prohibido la autotutela en la solución de los conflictos” (énfasis añadido).

*Similares consideraciones pueden encontrarse en sentencias de 7 de marzo de 1994, Rol 184, y de 28 de octubre de 2003, Rol 389.”*

## 2. Respecto a la gestión pendiente.

De lo anterior, podemos advertir que el inciso 2 del artículo 28 de la Ley 20.285 se encuentra completamente en contra del sentido, alcance y función que tiene el debido proceso en nuestra historia jurídica. Podemos advertir que la norma que se impugna es inconstitucional, toda vez que el artículo 28 inciso segundo de la Ley de Transparencia, infringe el principio de igual protección ante la ley y los elementos del debido proceso. Lo anterior por cuanto realiza una diferencia arbitraria ante la posibilidad de recurrir, de reclamar, de ejercer las acciones legales que se estimen pertinentes, que poseen los particulares y los Órganos de la Administración del Estado.

Se hace presente que esta infracción del precepto legal impugnado a la Constitución se efectúa de dos formas: en primer lugar, la norma hace una clara distinción entre los posibles sujetos activos del reclamo y, en segundo lugar, establece una diferencia entre las causales de reserva o secreto de fondo que se pueden esgrimir para su interposición, todo carente de fundamento alguno.

Lo anterior genera una asimetría manifiestamente arbitraria e ilógica, entre el derecho a reclamar que posee el solicitante de información y el derecho que posee el Órgano de la Administración el Estado obligado a entregar la información, como asimismo se produce una diferencia respecto de las causales por las cuales se puede reclamar.

Al respecto, cabe recordar, que el artículo 28 de la Ley 20.285 establece como regla general una legitimación para reclamar de carácter amplia. Sin embargo, la norma impugnada instituye dos excepciones a esta regla, según ha precisado este Excmo. Tribunal en el considerando Vigésimo Primero de la sentencia de la causa Rol N° 9223-20-INA, a saber:

*“En primer lugar, mientras todo afectado puede reclamar ante la Corte de Apelaciones, el órgano de la Administración no puede hacerlo si el Servicio negó la información requerida porque su publicidad afecta el debido cumplimiento de las funciones del órgano respectivo y, no obstante ello, el Consejo la otorga. Hay que hacer notar que la misma norma habla de que existe “derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo”.*

*Luego, en cuanto a la segunda excepción, esta dice relación con la legitimación. Así, mientras todos los órganos pueden reclamar por la decisión del Consejo cuando lo que se invoque es otra causal distinta a la del artículo 21, N° 1, de la Ley N° 20.285, no pueden hacerlo si la causal consiste en que la publicidad afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano”.*

Lo anterior, no parece coherente ni consistente con la garantía al debido proceso, por cuanto, si bien la Ley N° 20.285 permite interponer amparo por denegación de acceso a la información pública cuando los Órganos de la Administración del Estado han invocado la causal de secreto o reserva del artículo 21 N°1 de la Ley 20.285, como así también cuando se invocan el resto de las causales señaladas en dicho cuerpo legal, la norma impugnada sólo limita o excluye la interposición del reclamo de ilegalidad respecto de la causal señalada, cuando el reclamo es interpuesto por el órgano administrativo (no ocurriendo lo mismo si lo interpone el solicitante de la información). En este sentido la norma no refiere ninguna razón que justifique lo anterior, esto es, por qué la Il. Corte de Apelaciones sí puede revisar lo que el Consejo para la Transparencia decida en esta materia cuando el reclamo es interpuesto por el requirente de información o el tercero interesado, mas no cuando lo interpone el órgano afectado.

Cabe señalar que la denegación de la entrega de la información en base a una causal de reserva o secreto relativa al hecho de que la publicidad de la misma pudiere afectar el debido cumplimiento de las funciones de los órganos de la Administración, tiene el rango de constitucional y es el órgano de la Administración que lo invocó para negar la información requerida, el único que va a velar realmente por ese bien jurídico. Más aún, si consideramos que el Consejo para la Transparencia tiene por misión *“promover la transparencia” y garantizar el derecho de acceso a la información* (artículo 32 de la Ley N° 20.285). Lo anterior implica que este organismo claramente tiene un interés encontrado con el del Órgano de la Administración. Pero mientras la decisión del órgano es revisable, administrativa o jurisdiccionalmente, no sucede lo mismo con la decisión del Consejo para la Transparencia. La norma parte de la base que si el Consejo revocó la decisión de la Administración, que había denegado el acceso a una determinada información,

esa decisión es correcta y no admite equívocos, toda vez que la margina de toda impugnación judicial, lo que claramente es cuestionable.

Lo señalado anteriormente, se ve respaldado por el hecho de que si se revisa la Historia Fidedigna de la Ley N° 20.285, se puede percatar que no existe ninguna mención acerca del fundamento de esta medida, no constatando motivo o razón alguna que justifique la existencia de esta diferencia, lo que claramente la Transforma en arbitraria.

En efecto, sólo podemos advertir en la discusión parlamentaria, lo señalado por el Honorable Diputado Sr. Jorge Burgos quien comentó:

*“En consecuencia, el particular, el ciudadano afectado, siempre podrá apelar ante los órganos jurisdiccionales de alguna resolución del Consejo que deniegue el acceso a la información. La Administración, en cambio, sólo puede apelar en las situaciones que se indica, salvo lo planteado en el artículo 28. Dicha disposición debe leerse en función del artículo 20. Ante alguna resolución del Consejo que otorgue la publicidad, la posibilidad de operación del órgano del Estado es mucho más restringida. En cambio, el particular, el chileno de a pie, la señora Juanita, puede apelar de todo”.<sup>5</sup>*

Lo anterior se ve agravado por el hecho de la limitación impuesta a los Órganos de la Administración del Estado para interponer reclamo de ilegalidad, dice relación con la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 N° 1 de la Ley 20.285 que señala:

*“Artículo 21.- Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes:*

*1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:*

*a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.*

*b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.*

*c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.”*

De acuerdo a la norma transcrita, se limita la posibilidad de reclamar cuando se ha invocado por los órganos públicos la causal de secreto o reserva que dice relación con el hecho de que la publicidad de la información solicitada afecta el “**debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido**” (énfasis agregado).

Esa limitación llama poderosamente la atención, ya que quien debe ser llamado en primera instancia para pronunciarse sobre si determinadas materias, al ser de público conocimiento, afectaran o no sus funciones, es el mismo órgano requerido. Evidentemente nadie más puede conocer de forma más directa y concreta cuáles son los antecedentes que deben quedar a su amparo o resguardo. En este sentido

---

<sup>5</sup> Historia de la Ley 20.285, página 196 de 472.



resulta absolutamente cuestionable que sea el Consejo para la Transparencia el único órgano que pueda pronunciarse sobre si la reserva alegada por el organismo público, respecto de la causal que invoca, es o no procedente. Se hace presente que el Consejo para la Transparencia decide en única instancia y que su decisión no puede ser recurrida, pero sólo cuando se ha invocado esta causal y el que va a reclamar es el órgano público.

De lo antes expuesto, podemos concluir que, sin lugar a duda, los más calificados para determinar con exactitud si la información puede atentar contra sus propios fines requeridos, quienes pueden – en virtud de lo anterior- denegar la información pedida. Por lo relevante de lo anterior, es de toda lógica que, si el Consejo para la Transparencia desestima lo señalado por una repartición, exista la posibilidad de que un órgano jurisdiccional revise lo decidido.

Huelga decir, que en casos similares al de la presente acción, este **Excmo. Tribunal en las causas Roles 2997-16, 4402-18, 6126-19, 9223-20, 9622-20, 9868-20, 9156-20, 9419-20, 11.150-21, 11.561-21 y 12458-21**, ha accedido a declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la norma objetada, rescatando particularmente de la sentencia Rol 6126-INA-2019 dictada por este Excmo. Tribunal los considerandos que señalan:

*“DÉCIMO OCTAVO: Que, en el escenario planteado, la norma impugnada se revela abusiva desde la perspectiva del órgano de la Administración. Lo anterior, toda vez que para aquel una decisión adversa adoptada en la vía administrativa abierta a instancias del solicitante de la información, que revierte la denegación de la información fundada en la causal del artículo 21 N°1 de la Ley N° 20.285, deviene en inimpugnable, siendo entonces las alegaciones que el órgano Administrativo planteó no sólo frente al solicitante, sino que también frente al Consejo para la Transparencia, ponderadas de modo definitivo por éste.*

*Como puede apreciarse, la vía administrativa que se abre deviene, en aquel caso, excesivamente gravosa para el órgano de la administración, no así para el solicitante de la información, pues aquel, en caso de no conformarse con lo resuelto por el Consejo para la Transparencia puede – pese a haber discutido en sede administrativa la procedencia de la entrega de la información que finalmente se le denegó – acudir a la tutela de un órgano jurisdiccional, para discutir nuevamente respecto de la entrega de la información:*

*DÉCIMO NOVENO: Que, de esta suerte, el agotamiento de la vía administrativa supone el sistema recursivo contenido en la Ley N° 20.285 está diseñado en términos tales que resulta inconstitucional por afectar el debido proceso, en tanto no existe una vía judicial abierta para el órgano de la Administración para cuestionar la decisión del Consejo, en virtud del efecto inhibitorio ya descrito, que produce naturalmente la norma impugnada.*

*En términos prácticos, el precepto impugnado implica que la decisión del referido Consejo se resuelve en “única instancia”, sin que exista la posibilidad de acudir a un tercero independiente e imparcial, equidistante respecto de las partes en disputa, es decir, un Tribunal de Justicia, que resuelva el conflicto de relevancia jurídica que se produce por las posiciones encontradas entre el órgano que alegó la causal del artículo 21 N° 1 de la Ley N° 20.285 – para denegar la entrega de la*

información – y el Consejo para la Transparencia que descarta su concurrencia, para conferir el acceso solicitado;

**VIGÉSIMO:** Que, igualmente, abona la inaplicabilidad de la norma al caso concreto, el hecho de que el reclamo de ilegalidad que consagra el artículo 28 de la Ley N° 20.285 permite reclamar cuando el Consejo “deniegue el acceso a la información” o cuando disponga su entrega, a pesar de la oposición del titular de la información (artículo 28 y 29).

De lo anterior se sigue que la legitimación para reclamar es amplia, ya que la ley habla del “reclamante”, Dicha legitimación se estrecha únicamente cuando “el titular de la información” es afectado en sus derechos por la entrega de la misma;

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, sin embargo, la norma impugnada establece dos excepciones a la regla general.

En primer lugar, mientras todo afectado puede reclamar ante la Corte de Apelaciones, el órgano de la Administración no puede hacerlo si el Servicio negó la información requerida porque su publicidad afecta el debido cumplimiento de las funciones del órgano respectivo y, no obstante ello, el Consejo la otorga. Hay que hacer notar que la misma norma habla de que existe “derecho a reclamar ante Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo”.

Luego, en cuanto a la segunda excepción, esta dice relación con la legitimación. Así, mientras todos los órganos pueden reclamar por la decisión del Consejo cuando lo que se invoque es otra causal distinta a la del artículo 21, N°1, de la Ley N° 20.285, no pueden hacerlo si la causal consiste en que la publicidad afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano;

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que la exclusión antedicha, a juicio de este Tribunal, no parece coherente ni consistente.

Lo anterior, pues la causal para fundar dicha exclusión, esto es, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de los órganos de la Administración, tiene – según se ha visto – rango constitucional. Allí hay, entonces, un interés que la Constitución considera digno de protección al momento de consagrarlo como un límite a la transparencia.

El precepto impugnado, de contrario, revela una sospecha del mal uso de dicha causal, que resuelve el Consejo, sin ulterior revisión. En este sentido, mientras las decisiones del órgano de la Administración son revisadas por el Consejo y/o los tribunales, la norma impugnada inhibe la revisión judicial de una decisión del Consejo que revoca la negativa de la Administración a entregar la información y accede a ella;

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, igualmente, en relación a la incoherencia e inconsistencia aludida en el considerando precedente, no escaba a este Tribunal que el órgano de la Administración que lo invocó para negar la información requerida es el único que velará por ese bien jurídico de rango constitucional.

No ha de perderse de vista que Consejo para la Transparencia tiene por misión “promover la transparencia” y “garantizar el derecho de acceso a la información” (artículo 32 de la Ley N° 20.285), de modo que tiene un interés encontrado con el del órgano de la Administración.

Lo grave del diseño descrito es que mientras la decisión del órgano de la Administración es revisable – administrativa o jurisdiccionalmente – ello no acontece con la decisión del Consejo. Ello es lo que pretende el Consejo para la

*Transparencia, pues como aparece de su informe en la gestión pendiente, la “Iltma. Corte no tiene competencia para conocer de dicha causal, **pues a este respecto basta la ponderación que efectúa este Consejo**”.*

*El precepto impugnado, en definitiva, parte de la base de que si el Consejo revocó la decisión de la Administración – que había denegado el acceso a una determinada información – esa decisión es correcta y no admite equívocos, toda vez que la margina de toda impugnación judicial, dejándola entonces exenta de control por tercero ajeno a las partes... ”.*

Lo cual, se torna aún más grave teniendo en cuenta la copiosa jurisprudencia que ha emanado de este Excmo. Tribunal en torno a señalar que existe debido proceso cuando las personas pueden hacer valer sus derechos, alegaciones y defensas debidamente en un juicio, como señala la causa Rol N° 1411-2009-INA en su considerando séptimo.

Lo antes expuesto deja en claro que privar al Servicio de Cooperación Técnica o a un servicio público del derecho de impugnar una decisión del Consejo para la Transparencia, cuando se da la Hipótesis del caso en comento, se encuentra alejado de los estándares de constitucionalidad, resultando el artículo 28 inciso 2 de la Ley 20.285, una carga abusiva y un gravamen para este servicio, que sólo con la declaración de inconstitucionalidad vuestro Excmo. Tribunal puede subsanar

La anterior inconstitucionalidad de la norma latamente analizada, se ve agravada, en la especie, por la errada interpretación que dio la Ilustrísima Corte de Apelaciones en la causa Rol N° Contencioso Administrativo-453-2018 y en la gestión pendiente que da lugar a la presente ponencia, sobre la naturaleza jurídica de Sercotec, al malentender a esta institución como un organismo de la Administración del Estado.

**POR TANTO;** en virtud de lo expuesto, y lo dispuesto en los artículos 5°, 6°, 19° N° 3, 76 y 93 N° 6 e inciso 11° de la Constitución Política de la República,

**A V.S. EXCMO. TRIBUNAL SOLICITO:** se sirva tener por interpuesto este requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, se acoja a tramitación y, en definitiva, se declare la inaplicabilidad del artículo 28 inciso 2° de la ley 20.285 sobre transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado, en virtud del cual no se permitiría a Sercotec interponer reclamo de ilegalidad por la decisión de amparo emanada del Consejo para la Transparencia, específicamente en la causa Rol N° Contencioso Administrativo 12-2023, tramitado actualmente en la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, por ser contrario al artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República.

**PRIMER OTROSÍ:** sírvase SS.EXCMA., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 e inc. 11° de la Constitución Política de la República y el artículo 38 del Decreto con Fuerza de Ley N°5 de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, a disponer la suspensión del procedimiento con carácter urgente a la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, a fin de que se abstenga de continuar con la prosecución del procedimiento en los autos **Rol N° Contencioso Administrativo-12-2023,**

caratulado “**SERVICIO DE COOPERACION TECNICA SERCOTEC/CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA (9335-21)**”, hasta que se resuelva el requerimiento de inaplicabilidad y se comunique ello por la vía más rápida y expedita, que se encuentre autorizada.

Se hace necesario, inminente y urgente proceder en forma rápida por S.S. Excm., dado que existe el riesgo inminente que se proceda a aplicar esta norma claramente inconstitucional, lo hace inminente suspender la tramitación por SS Excm. antes que se apliquen dichas normas.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Sírvase US. Excmo. Tener por acompañados, los siguientes documentos que dan cuenta del estado de tramitación de la causa sobre reclamo de ilegalidad de la Ley N° 20.285, caratulado “Servicio de Cooperación Técnica Sercotec/Consejo para la Transparencia (9335-21)”, seguidos ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso Corte N° Contencioso Administrativo - 12-2023, en virtud de lo establecido en el artículo 79 del Decreto con Fuerza de Ley N°5 de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional:

- 1.- Archivo PDF que contiene copia de Certificación de la Iltna. Corte de Apelaciones de Santiago, que da cuenta del estado de tramitación de la causa Rol de Ingreso Corte N° Contencioso Administrativo - 12-2023, caratulado “Servicio de Cooperación Técnica Sercotec/Consejo para la Transparencia (9335-21)”.
- 2.- Archivo PDF que contiene copia de Decisión de Amparo Rol C8933-22, deducido por don Julio Venegas, del Consejo para la Transparencia.
- 3.- Archivo PDF que contiene copia de Resolución de fecha 18 de enero de 2023, de la Iltna. Corte de Apelaciones de Santiago que tiene por interpuesto el reclamo de ilegalidad de la causa Rol de Ingreso Corte N° Contencioso Administrativo - 12-2023.
- 4.- Archivo PDF que contiene copia de Resolución de fecha 01 de febrero de 2023, de la Iltna. Corte de Apelaciones de Santiago que rechaza reposición interpuesta por Sercotec y no da lugar a recurso de apelación, de la Causa Rol de Ingreso Corte N° Contencioso Administrativo - 12-2023.
- 5.- Archivo PDF que contiene copia de escritura pública de fecha 28 de abril de 2022, otorgada ante el Notario Público Titular de la Novena Notaría de Santiago, señor Pablo Alberto González Caamaño, anotada bajo Repertorio N°2.480-2022.

**TERCER OTROSÍ:** Solicito a US. EXCMA., tener presente que mi parte propone que todas las resoluciones judiciales, actuaciones y diligencias sean notificadas vía correo electrónico a las casillas de correo electrónico [juancristobal.labarca@sercotec.cl](mailto:juancristobal.labarca@sercotec.cl), [pablo.nunez@sercotec.cl](mailto:pablo.nunez@sercotec.cl) y [sebastian.cisternas@sercotec.cl](mailto:sebastian.cisternas@sercotec.cl) por ser ésta suficientemente eficaz y no causar indefensión.

**POR TANTO,**

**SOLICITO A US. EXCMA,** tenerlo presente.

**CUARTO OTROSÍ:** Solicito a US. EXCMA., tener presente que mi facultad para representar al Servicio de Cooperación Técnica consta del Acta de Sesión Extraordinaria N°674, celebrada con fecha 27 de abril de 2022, reducida a escritura pública con fecha 28 de abril del mismo año, ante el Notario Público Titular de la Novena Notaría de Santiago, señor Pablo Alberto González Caamaño y anotada en el Repertorio bajo el N°2.480-2022, cuya copia se acompaña en el segundo otrosí de esta ponencia.

**POR TANTO,**

**SOLICITO A US. EXCMA,** tenerlo presente.

**QUINTO OTROSÍ:** Solicito a US. EXCMA. Se sirva tener presente que, confiero patrocinio y poder al abogado habilitado, don Juan Cristóbal Labarca Agurto, Fiscal del Servicio de Cooperación Técnica, quien a su vez confiere poder a los abogados habilitados, don Pablo Antonio Núñez Zúñiga, y don Sebastián Cisternas Vial, todos con domicilio en calle Huérfanos N° 1117, piso 9, de la comuna de Santiago, Región Metropolitana, quienes firman en señal de aceptación.

**POR TANTO,**

**SOLICITO A US. EXCMA,** tenerlo presente.

**Cecilia Schröder Arriagada**  
Gerenta General  
Servicio de Cooperación Técnica

**Juan Cristóbal Labarca Agurto**  
Fiscal  
Servicio de Cooperación Técnica

**Pablo Antonio Núñez Zúñiga**  
Abogado Fiscalía  
Servicio de Cooperación Técnica

**Sebastián Cisternas Vial**  
Abogado Fiscalía  
Servicio de Cooperación Técnica

