

Santiago, ocho de mayo de dos mil veintitrés.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que, comparece Ruth Israel López, Abogada Procuradora Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa del Estado, en representación del Fisco de Chile, deduce reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, por la dictación de la Decisión Amparo Rol C2822-22, adoptada en Sesión N° 1293 de su Consejo Directivo, celebrada el 26 de julio de 2022, por medio de la cual el Consejo para la Transparencia acogió el amparo de acceso a la información formulado por don Claudio Corales Cabello, ordenando a Carabineros de Chile entregar a ese requirente: *“el número de vehículos policiales y Carabineros activos en la Tenencia de Batuco, comuna de Lampa, a la fecha de la solicitud de acceso a la información.”* Sostiene que la decisión reclamada es ilegal al vulnerar la Ley de Transparencia, lo dispuesto en el artículo 436 del Código de Justicia Militar y la Constitución Política.

En cuanto al procedimiento administrativo, señala que, con fecha 18 de marzo de 2022, el Consejo para la Transparencia derivó a Carabineros de Chile, la solicitud del Sr. Claudio Corales Cabello, en la que solicitaba: *“(…) informe o documento donde se mencione el número de vehículos policiales y carabineros activos en la Tenencia de Batuco, Lampa.”* Dicha solicitud fue respondida por Carabineros con fecha 14 de abril de 2022, denegando la entrega de la información solicitada habida consideración que lo solicitado tiene el carácter de secreto y llevaría a develar la dotación y pertrechos de la Tenencia referida, lo que no es factible, de acuerdo a las causales de reserva establecidas en la Ley de Transparencia y en el Código de Justicia Militar y demás cuerpos legales aplicables. En atención a la negativa señalada, el solicitante dedujo amparo a su derecho de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia en contra de Carabineros de Chile. Ante la recurrida, se efectuaron los descargos por parte de la institución involucrada, en consonancia con lo expuesto al momento de la denegación inicial y finalmente con fecha 26 de julio de 2022 el Consejo para la Transparencia en Decisión Amparo Rol C2822-22, acogió totalmente la reclamación en contra de Carabineros de Chile, ordenando entregar la información indicada.



El razonamiento del Consejo para acoger el amparo de acceso a la información, se basó - en síntesis - en que la negativa de información por Carabineros tuvo como sustento normativo lo dispuesto en el artículo 21 N° 3 y 5 de la Ley de Transparencia, esta última, en relación con el artículo 436 N° 1 y 4 del Código de Justicia Militar, sin embargo, el Consejo señaló que según su jurisprudencia administrativa, si bien el artículo 436 del Código de Justicia Militar establece el secreto o reserva respecto de aquellos documentos que se relacionan directamente con la seguridad del Estado, la defensa nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas, este debe relacionarse con los artículos 21 N° 5 y 1° transitorio de la Ley de Transparencia, a través de los cuales se concluye que para la aplicación de una norma que disponga el secreto o reserva de determinados antecedentes dictada con anterioridad a la ley señalada, no sólo basta que ésta sea de rango legal y entendida por este hecho de quórum calificado, sino que, además debe reconducirse a alguno de los motivos constitucionales de secreto o reserva establecidos en el artículo 8 inciso segundo de la Constitución Política de la República. Por lo tanto, atendida la data del artículo del Código de Justicia Militar, igualmente la causal sustentada en dicha norma debe estar guiada por la exigencia establecida en el artículo 8 de la Constitución Política de la República y demostrar en concreto la “afectación”. En ese mismo sentido, la recurrida además en dicha resolución sostiene que los antecedentes expuesto por Carabineros no tiene el mérito suficiente para considerar como debidamente fundadas y acreditadas las causales de reserva o secreto invocadas, por cuanto, la información requerida dice relación solo con la cantidad de vehículos policiales y Carabineros activos en una Tenencia determinada; sin que la institución haya acreditado de manera presente o probable y con la suficiente especificidad la afectación señalada, pues funda sus alegaciones en apreciaciones hipotéticas y subjetivas.

Asimismo, señaló que conforme a su jurisprudencia administrativa, la reserva del número de vehículos policiales y Carabineros activos en la unidad consultada, cede en beneficio de la transparencia necesaria para el legítimo control social sobre los mismos, respecto de la aplicación de políticas de distribución, medios y mecanismos de destinación adecuados. Que además,



la divulgación de la información consultada permite, igualmente, ejercer un control social respecto del cabal cumplimiento de la función pública desempeñada por la institución, sobre el modo en que asigna el personal a las distintas unidades; como asimismo los vehículos policiales; teniendo en consideración las diversas variables aplicadas por Carabineros para tal fin, en especial, en aquellos sectores con vulnerabilidad social y factores de riesgo específicos, los niveles de victimización, la prevención, las tasas de delitos, y la utilización de los fondos públicos destinados a las respectivas acciones de resguardo policial.

En cuanto a los fundamentos específicos de su reclamo, señala en primer lugar que las ilegalidades en que incurrió el Consejo para la Transparencia en la decisión de amparo, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 436 N° 1 y 4 del Código de Justicia Militar, desconociendo su tenor expreso, e interpretando que debido a la data de la referida norma debe reconducirse a los motivos constitucionales de reserva guiada por la afectación concreta de determinado bien jurídico protegido. Tal interpretación es incorrecta toda vez que en conformidad a lo dispuesto en la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política en relación con el artículo 1° transitorio de la Ley de Transparencia, el artículo 436 del Código de Justicia Militar tiene la calidad, para todos los efectos legales, de ley de quórum calificado. De este modo, en la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política, se “entenderá que las leyes actualmente en vigor sobre materias que conforme a esta Constitución deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o aprobadas con quórum calificado, cumplen estos requisitos y seguirán aplicándose en lo que no sean contrarias a la Constitución, mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales”. Por lo tanto, no está en duda la vigencia de la causal expuesta por el artículo 436 del Código Militar.

En segundo lugar, señala que la información ordenada es secreta en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 N°5 del Ley de Transparencia, en relación al artículo 436 del Código Militar, la cual es una ley de quorum calificado y en sus números 1 y 4 establecen el secreto de la información en los siguientes términos:



“Se entiende por documentos secretos aquellos cuyo contenido se relaciona directamente con la seguridad del Estado, la Defensa Nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas y entre otros:

1.- Los relativos a las Plantas o dotaciones y a la seguridad de las instituciones de las Fuerzas Armadas o de Carabineros de Chile y de su personal; (...) y

4.- Los que se refieran a equipos y pertrechos militares o policiales.”.

Por lo tanto, queda amparada en la causal de secreto del artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, en relación con el artículo 8° de la Constitución, razón por la cual no se ajusta a derecho que el Consejo para la Transparencia califique el sentido y alcance de tal disposición por la vía interpretativa, menos aún efectuando consideraciones que el propio legislador no ha efectuado, ponderando la afectación a la seguridad nacional, mediante un “test de afectación” que ninguna norma establece.

En síntesis, no existe ninguna norma en la Ley de Transparencia que establezca la facultad del Consejo para la Transparencia de ponderar o calificar la afectación a los bienes jurídicos (del artículo 8° de la Constitución) por el secreto o reserva dispuesto en una norma legal de quórum calificado, por lo cual, si una determinada norma legal, amparada por lo dispuesto en la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política, establece que determinada materia es secreta, tal calidad se mantiene en tanto la misma no sea derogada, modificada o se declare su inaplicabilidad o inconstitucionalidad, respecto de una situación específica, y por la autoridad llamada a resolver sobre la materia. En consecuencia, el artículo 436 del Código de Justicia Militar, impone un mandato absoluto, en este caso, a Carabineros de Chile, de denegar la entrega de la información que le ha sido requerida, sin que del texto del mismo se desprenda que sea necesario acreditar, como ya se ha dicho, la forma específica en que la publicidad de dichos antecedentes produzca un perjuicio.

Como tercer argumento, señala que la información ordenada entregar es secreta al amparo del artículo 21 N°3 de la Ley de Transparencia, toda vez que dar a conocer la dotaciones de una comisaría, importa afectar de manera cierta, probable y con la suficiente especificidad, el orden y la seguridad pública al dejar al descubierto los elementos que se han tenido en



consideración para el diseño de los servicios, lo que significaría obtener información relevante, poniendo en riesgo a la comunidad e incluso al personal llamado a otorgar dicha protección, por cuanto se podría determinar la forma de afectar la eficiencia policial en un determinado sector, teniendo en consideración las diversas vulnerabilidades, tanto de la comuna como de las Unidades Policiales respectivas. Ejemplo de lo anterior, es que el mismo Consejo para la Transparencia ha reservado información policial de detalle en aquellos casos en que su entrega constituye un riesgo presente o probable, y con suficiente especificidad, en el ejercicio de la función de seguridad pública propia de Carabineros de Chile, como ocurrió en los Amparos Rol C675-15, los Roles C671-15, C395-15 y C3948-16.

Atendido el mérito de lo expuesto, solicita tener por interpuesto reclamo de ilegalidad en contra de la Decisión Amparo Rol C2822-22, dejándola sin efecto por ser información secreta, con costas.

SEGUNDO: Que, informa David Ibaceta Medina, abogado, Director General y representante legal del Consejo para la Transparencia, quien luego de reiterar los antecedentes ocurridos en la etapa administrativa, solicita el rechazo del reclamo de ilegalidad en atención a los siguientes argumentos.

En primer lugar sostiene que la información estadística que fue ordenada entregar no resulta reservada en virtud de lo dispuesto en el artículo 5 de la ley de Transparencia en relación con el artículo 436 N°1 y 4 del Código de Justicia Militar. Sostiene que las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública se rigen por el principio de publicidad de sus actuaciones, por lo tanto, el solo hecho de considerar el número de vehículos policiales y Carabineros activos en la Tenencia de Batuco, comuna de Lampa como parte de los pertrechos y la dotación institucional de Carabineros, no es suficiente para determinar si la hipótesis de reserva del artículo 436 N° 1 y 4 del Código de Justicia Militar resulta aplicable al caso de marras, ya que es necesario verificar con precisión y especificidad si la información que se pretende mantener en reserva, se encuentra “directamente relacionada” con el ámbito de protección de la norma y si la publicidad de lo solicitado afecta la Seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la mantención del orden o seguridad pública.



Sostiene que la información solicitada en la especie, no se relaciona directamente con el ámbito de protección que busca resguardar el artículo 436 N° 1 y 4 del CJM, el cual debe ser interpretado restrictivamente, sin afectar, por tanto, alguno de los bienes jurídicos protegidos por el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución, siendo necesario acreditar en concreto que la publicidad de la información requerida, afecta la seguridad pública, en tanto bien jurídico resguardado por el artículo 8° de la Constitución, pero en el presente caso, en la ausencia de tales antecedentes, no se logra, siquiera presumir, que entregar únicamente la información estadística ya señalada, pudiere generar una afectación a la Seguridad Pública.

Esta interpretación, deviene de la claridad del vocablo “afectare” establecido en el artículo 8 de la Constitución Política de la República, incorporada por la Ley N°20.050 en cuanto a que debe causarse un perjuicio o daño al bien jurídico si se divulga la información, de manera que no basta sólo que aquélla se “relacione” con éste o que le resulte atingente, para que se mantenga tal información en secreto o reserva, ya que el artículo 436 ya mencionado, es una norma previa a la reforma del artículo 8° de la Constitución, por tanto, se requiere para determinar si se configura o no la causal de excepción al principio de publicidad, llevar a cabo el juicio de afectación, a cargo del Consejo, toda vez que el legislador no ha realizado dicha ponderación de afectación a priori, en las normas que son previas a la Ley N° 20.050 y por ende, anteriores al estatuto que rige la transparencia de la función pública.

La reclamada indica que la interpretación solicitada por el recurrente implica necesariamente una contradicción constitucional ya que mientras el artículo 436 utiliza el vocablo “se relacione” debiendo aplicarlo en abstracto y sin consideración alguna, de que pueda afectarlo o dañarlo en la realidad, el artículo 8° de la Carta Fundamental exige algo más al legislador, esto es, que la publicidad de lo requerido “afecte” el debido cumplimiento de las funciones del órgano, los derechos de las personas, la seguridad nacional o el interés nacional.

Por lo tanto, la recurrida señala que lo que cabe preguntarse es ¿De qué modo o manera podría verse afectada la seguridad pública de la comuna de Lampa, como consecuencia de la publicidad de la información estadística



solicitada a Carabineros de Chile por la Tenencia de Batuco? La respuesta no es otra que, de ninguna forma, ya que la divulgación de lo requerido no implica la revelación de aspectos como las planificaciones de servicios, los turnos de los funcionarios policiales, o los medios destinados tanto a la prevención como a la persecución de diferentes delitos, sino que sólo se trata de antecedentes estadísticos que en nada afectan a las funciones principales de este organismo, relativas a la mantención de la seguridad pública en la comuna de Lampa.

Atendido el mérito de lo expuesto, habiendo actuado el Consejo dentro del ámbito de sus atribuciones, solicita el rechazo del reclamo en todas sus partes.

TERCERO: Que como ha señalado esta Corte, el presente arbitrio -reclamo de ilegalidad por acceso o denegación a la información pública- se encuentra contemplado en el artículo 8 de la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, el que prevé que vencido el plazo para entregar la información requerida o denegada la petición por alguna de las causales autorizadas por la ley, el solicitante podrá reclamar ante la Corte de Apelaciones respectiva, de conformidad con lo dispuesto en sus artículos 29 y 30 del referido cuerpo normativo.

CUARTO: Que el presente reclamo, persigue que esta Corte, declare ilegal la Decisión de Amparo C2822-22, adoptada por el Consejo para la Transparencia en Sesión N° 1293 celebrada el 26 de julio de 2022, la que ordenó la entrega de: *“el número de vehículos policiales y Carabineros activos en la Tenencia de Batuco, comuna de Lampa, a la fecha de la solicitud de acceso a la información.”*

QUINTO: Que la ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, consagró a nivel de derecho interno 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, definiendo en el artículo 4° el principio de transparencia como aquel que: *“consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esta*



información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley”.

La ley se preocupó de ampliar el concepto de información pública al definirla en el inciso 2° del artículo 5° indicando que “es pública la información a menos que esté sujeta a las excepciones establecidas por una ley de quórum calificado o por la propia ley.

Finalmente, conforme al artículo 33 de la misma, corresponde al Consejo reclamado resolver los reclamos por denegación de acceso a la información y en razón de ello, conocer y decidir sobre la procedencia de entregar determinada información en poder de órganos de la administración en alguna de las formas que precisa.

SEXTO: Que el artículo 8 de la Constitución Política, consagró el principio de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, que admite como excepciones: a) que una ley de quórum calificado disponga la reserva o secreto de la información, y b) que la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dicho órgano, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

Por su parte, el artículo 21 de la Ley de Transparencia, acorde con la norma anterior, estableció las únicas causales de secreto o reserva, en cuya virtud se podrá denegar el acceso a la información, esto es, en lo que nos interesa: (N° 3), “Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.”; y (N° 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 del artículo 8° de la Constitución Política.”.

A su vez, el artículo 436 del Código de Justicia Militar señala que “se entiende por documentos secretos aquellos cuyo contenido se relaciona directamente con la seguridad del Estado, la Defensa Nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas, y entre otros: (N° 1) “Los relativos a las Plantas o dotaciones y a la seguridad de las instituciones de las Fuerzas Armadas o de Carabineros de Chile y de su personal”; y (N° 4) “Los que se refieran a equipos y pertrechos militares o policiales.”.



SÉPTIMO: Que, en relación a las causales de reserva contenidas en los números 3 y 5 del artículo 21 de la Ley N° 20.285, ambas en relación al artículo 436 del Código de Justicia Militar, es de parecer de este tribunal que el número de vehículos policiales y de Carabineros activos en la Tenencia de Batuco son secretos debido a que dichos datos se deben reservar por resultar indispensables para la seguridad, interés y defensa de la Nación.

En efecto, dicha información da a conocer la dotación de una unidad policial y los elementos con que cuenta para hacer frente a su labor, la que necesariamente pueden revelar la forma en que opera la institución policial, información que no puede calificarse sino de carácter reservado.

OCTAVO: Que, además, la publicidad pretendida afecta los bienes jurídicos señalados en el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución Política de la República, porque el artículo 436 N°1 y 4 del Código de Justicia Militar, que tiene el carácter de ley de quórum calificado, señala expresamente que: “Se entiende por documentos secretos aquellos cuyo contenido se relaciona directamente con la seguridad del Estado, la Defensa Nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas y entre otros: 1.- Los relativos a las Plantas o dotaciones y a la seguridad de las instituciones de las Fuerzas Armadas o de Carabineros de Chile y de su personal; (...)”y 4.-“Los que se refieran a equipos y pertrechos militares o policiales.”.

NOVENO: Que la alegación que hace el Consejo para la Transparencia, relativa a que la interpretación que postula el Fisco de Chile, conlleva un problema de constitucionalidad en la aplicación del artículo 436 del Código de Justicia Militar, no es una materia que corresponda determinar a esta Corte a través de un reclamo de ilegalidad, porque lo que se exige en caso del artículo 21 N° 5 es que se trate de una norma de quórum calificado, lo que se cumple en la especie.

DÉCIMO: Que, en consecuencia, se configuran las causales de secreto o reserva establecidas en los numerales 3 y 5 de la Ley 20.285 que dedujo el Fisco de Chile, por concurrir los supuestos fácticos que las conforman, ajustándose el proceder de la institución a la legalidad, por darse en la especie las excepciones al principio de publicidad consagrado en el artículo 8 de la Constitución Política de la República, por lo que lo decidido por el Consejo para la Transparencia no se ajusta a lo dispuesto en la legislación



que regula esta materia, circunstancia que torna en ilegal la resolución que se analiza, pues al acoger el amparo de acceso a la información de que se trata vulneró particularmente lo prevenido en dichas normas, en relación al artículo 436 N° 1 y 4 del Código de Justicia Militar.

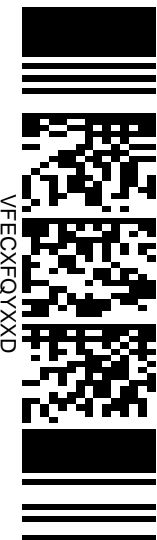
Por estas consideraciones y con arreglo a lo que dispone el artículo 30 de la Ley N° 20.285, **se acoge**, sin costas, el reclamo deducido por el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Fisco de Chile, en contra de la Decisión Amparo C2822-22 adoptada por el Consejo para la Transparencia, en virtud de las causales números 3 y 5 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, declarando su ilegalidad, dejándola sin efecto y declarando que Carabineros de Chile actuó conforme a derecho al negar acceso a la información solicitada.

Redacción de la ministra suplente señora Jorquera.

Regístrese y comuníquese.

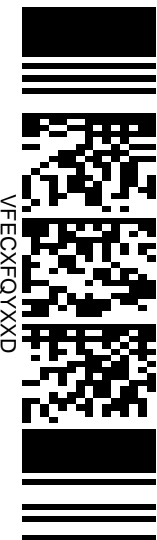
Contencioso Civil N° 381-2022.

No firma el abogado integrante señor Ortega, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por ausencia.



Pronunciado por la Sexta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministro Inelie Duran M. y Ministra Suplente Maria Soledad Jorquera B. Santiago, ocho de mayo de dos mil veintitrés.

En Santiago, a ocho de mayo de dos mil veintitrés, 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 02 de abril de 2023, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>