

2025

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 16.345-25 INA

[09 de diciembre de 2025]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 28 INCISO,
SEGUNDO, DE LA LEY N°20.285, SOBRE ACCESO A LA
INFORMACIÓN PÚBLICA

SUPERINTENDENCIA DE SALUD

EN EL PROCESO ROL N° 87-2025, SOBRE RECLAMO DE ILEGALIDAD,
SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO
(CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO).

VISTOS:

Que, con fecha 28 de marzo de 2025 la Superintendencia de Salud acciona de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 28, inciso segundo, de la Ley N°20.285, sobre acceso a la información pública, para que ello incida en el proceso Rol N° 87-2025, sobre reclamo de ilegalidad, seguido ante la Corte de Apelaciones de Santiago (Contencioso Administrativo).

Precepto legal cuya aplicación se impugna

El texto del precepto impugnado dispone, en su parte destacada:

***“Ley 20.285 sobre transparencia de la función pública y de acceso
a la información de la Administración del Estado***



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.

[...]"

Síntesis de la gestión pendiente y conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal Constitucional.

Como antecedentes de la gestión pendiente, expone que Joaquín Labbé Salazar, a través del portal de transparencia solicitó copia y/o acceso a las fiscalizaciones y/o auditorías efectuadas por la Superintendencia correspondientes a los años 2014 hasta el 5 de agosto de 2024, fecha en que presenta la solicitud de información, pidiendo que dicha información sea separada por número de documento oficial, título de la fiscalización o auditoría, fecha de fiscalización, entidad fiscalizada, multas y observaciones.

Explica que mediante Resolución Exenta SS/N°1081, de 21 de agosto de 2024 la Superintendencia de Salud, denegó el acceso de la información solicitada atendido lo dispuesto en el artículo 21, número 1, letra c) de la Ley de Transparencia. Sostiene, al efecto, que la solicitud presentaba un carácter sumamente genérico, por cuanto se requerían todas *“las fiscalizaciones y/o auditorías efectuadas por la Superintendencia los años 2014 a la fecha”*, lo que abarca a ambas Intendencias que conforman dicho organismo. En total, se estaba requiriendo información de aproximadamente 20.000 procesos de fiscalización llevado a cabo por el órgano de salud en poco más de 10 años.

Frente a dicha respuesta, el interesado dedujo amparo a su derecho de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia, modificando lo solicitado originalmente, precisando que requiere la entrega de un cuadro o resumen por cada fiscalización, lo que, a juicio de la Superintendencia, requiere igualmente de la revisión de una cantidad ingente de documentación, además de la generación de documentación nueva a partir de los antecedentes de cada fiscalización, cuestión que se encuentra al margen de la Ley de Transparencia.

Luego del respectivo traslado evacuado por la Superintendencia, mediante oficio N°E1850, de 24 de enero de 2025 el Director General de Consejo para la Transparencia, acogió el amparo ordenando la entrega de la información pedida, pero sólo *“respecto de los últimos 3 años”*, en un plazo que no supere los 60 días hábiles contados desde que la presente decisión quede ejecutoriada. Además, ordenó que previo a la entrega, se debe tarjar todo dato



personal y sensible de terceros contenido en los antecedentes, en aplicación de lo previsto en el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República en concordancia con lo dispuesto en la Ley de Protección de Datos Personales”.

En contra de dicha decisión, con fecha 7 de febrero de 2025 la Superintendencia de Salud interpuso reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, encontrándose la causa con autos en relación desde el 13 de marzo del presente año, según certificado de la gestión pendiente que rola a fojas 23.

Como conflicto constitucional, alega que la aplicación del artículo impugnado infringe el artículo 8°, y 19, numeral 3, de la Constitución, al subvalorar sin fundamento una causal de reserva establecida en la propia Carta Fundamental, como aquella relativa a la posible afectación del debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado. Además, la subvaloración se configura cuando dicha causal queda solo entregada al órgano administrativo -Consejo para la Transparencia-, sin que pueda un poder del Estado, como el Poder Judicial apreciar su alcance y juzgar la adecuada interpretación de la norma constitucional.

Asimismo, considera que se infringe el artículo 19 N°3, de la Constitución, cuyos incisos primero, segundo y sexto consagran los derechos a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, a la defensa jurídica y al debido proceso legal, en su vertiente del derecho al recurso.

Alega que en el caso concreto se produce una clara afectación a la posibilidad que tiene toda parte en un conflicto de recurrir a los tribunales para la resolución de los conflictos en un pie de igualdad, lo que se ha reconocido ampliamente como el derecho al debido proceso. En ese sentido, de prevalecer la defensa del Consejo en la gestión pendiente, la Superintendencia de Salud no podrá ver su caso revisado por la Corte de Apelaciones de Santiago, afectando su derecho al debido proceso que debe contemplar vías razonables para la revisión de decisiones relevantes.

Agrega que permitir legalmente que un órgano administrativo -el Consejo- pueda resolver en única instancia la procedencia de la causal de reserva discutida, implica que éste -en la práctica- está supliendo una función jurisdiccional propia de los Tribunales de Justicia, al zanjar terminante y definitivamente el asunto sometido a su conocimiento, sin ulterior revisión, lo que, a su juicio transgrede el artículo 76 de la Constitución Política de la República, que entrega de forma exclusiva a los tribunales establecidos por ley la facultad de conocer, resolver y hacer ejecutar lo juzgado en causas civiles y criminales.

Por último, hace presente que el Consejo se pronuncia sobre una decisión previa de un órgano de la Administración del Estado respecto a una negativa



debidamente razonada en la causal de reserva del artículo 21 N° 1, letra c), de la Ley de Transparencia. Sin embargo, no se permite que la decisión del Consejo que puede contener ciertamente ilegalidades o arbitrariedades sea revisada en sede judicial, como cualquier organismo público que toma decisiones relevantes en un Estado de Derecho.

Tramitación y observaciones al requerimiento

Por resolución de fecha 02 de abril del presente año a fojas 55, la Segunda Sala de esta Magistratura admitió a trámite el libelo de inaplicabilidad, ordenando además la suspensión del procedimiento; y por resolución de la misma Sala, fue declarado admisible, con fecha 25 de abril del presente año a fojas 125.

Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes en la gestión invocada, formuló observaciones el Consejo para la Transparencia a fojas 311, solicitando el rechazo del requerimiento en todas sus partes, atendido a los siguientes argumentos:

En primer lugar, afirma que la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos no asegura siempre y en todos los procedimientos legales, el derecho al recurso de un modo amplio o ilimitado por cuanto corresponde al legislador establecerlo de conformidad con el mandato constitucional del inciso sexto del artículo 19 N° 3, de la Constitución Política.

En consecuencia, los órganos de la Administración no siempre deben tener exactamente los mismos derechos procesales que los particulares dentro de determinado proceso judicial, ya que, por antonomasia, dichos derechos serán diferentes a los de los privados, considerando la distinta posición que ocupan las partes en el proceso y de la asimetría de poderes reglados, competencias y facultades de las que están dotados los órganos del Estado versus los derechos y deberes de los particulares.

En segundo lugar, señala que la restricción establecida en el inciso 2° del artículo 28 de la Ley indicada para los órganos de la Administración del Estado, es necesaria para el adecuado funcionamiento del derecho de acceso a la información pública y la vigencia efectiva del principio de transparencia de la función pública.

Hace presente que, efectivamente *“existe una tensión evidente entre lo privado y lo público, entre los ciudadanos y los órganos de la Administración del Estado, respecto a cierta información que el primero solicita en virtud de su derecho fundamental, garantizado o reconocido implícitamente por el artículo 19 numeral 12 de la Constitución Política, y el segundo la detenta y se opone a tal entrega por causales de reserva o secreto que la ley le franquea”*, concluyendo, al



efecto, que *“la Constitución Política y la propia Ley para la Transparencia, asientan la idea categórica que todas las disposiciones jurídicas deben entenderse en el sentido que el secreto o reserva es una excepción y por ello deben interpretarse de manera restringida, facilitando siempre el ejercicio del derecho de acceso a la información pública”* (fojas 314).

Al mismo tiempo, afirma el Consejo que la disposición en comento busca limitar la utilización de parte de los órganos de la Administración del Estado de una causal de secreto o reserva de resoluciones y antecedentes que impide el acceso a la información por parte de los ciudadanos, la cual se basa única y exclusivamente en el criterio discrecional del sujeto pasivo instado a exhibir cierta información, a diferencia de las demás causales del mismo artículo 21 de la referida Ley, que no dependen de la mera subjetividad del órgano requerido de información

Señala que la restricción que impone la ley de revisar la decisión del Consejo únicamente sobre la base de dicha causal de reserva busca evitar el notorio peligro que conlleva el uso indiscriminado de tal causal por los órganos de la Administración del Estado, pues dicha causal no tiene límites para su invocación, más que el propio criterio de parte del órgano requerido, pudiendo con ello generar una transgresión al derecho fundamental de acceso a la información.

Si se observa el contenido de la causal ella depende de la mera voluntad del sujeto pasivo -órgano requerido- y el sistema jurídico es reticente a aceptar tal situación, de modo que la limitación a reclamar de ilegalidad consagrada en el inciso segundo, del artículo 28, de la mencionada Ley queda razonablemente explicada ante aquella situación.

Lo anterior, justifica que la norma discrimine lícitamente, de manera fundada en un criterio objetivo y razonable, entre los órganos de la Administración del Estado y los particulares para recurrir de ilegalidad ante Corte de Apelaciones respectiva basado en la causal del artículo 21 N° 1, pues el particular no fue quien estimó que la entrega de información afectaba el cumplimiento de las funciones, por lo que en caso de que el Consejo acoja la causal de secreto o reserva invocada, la persona tendrá derecho para que sea la Corte de Apelaciones respectiva quien decida si es procedente la invocación de tal causal. En cambio, si quien invocó la causal de afectación del cumplimiento de sus funciones fue el propio órgano, el legislador se decanta porque sea sólo el Consejo quien resuelva la procedencia o no de tal causal de secreto o reserva, por los peligros que su uso indiscriminado podría provocar, sumado a la suspensión -en ocasiones maliciosa- que se produciría de entrega de la información a aquel individuo.



La imposibilidad de reclamar de ilegalidad para la Superintendencia de Salud en el caso de autos, por aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 28, de la Ley de Transparencia, se encuentra totalmente justificada y ajustada a derecho.

En tercer lugar, el legislador cuenta con discrecionalidad para establecer procedimientos en única o en doble instancia o para limitar el ejercicio de determinados recursos, de acuerdo a la naturaleza del conflicto que pretenda regular, sin que ello importe una transgresión al artículo 19 N° 3 de la Constitución Política.

En efecto, sostiene que *“las causales de procedencia de este reclamo y los legitimados activos para deducirlo son definidos estrictamente por el legislador, por lo que si la ley, hace improcedente este recurso para una específica causal de reserva cuando pretenda ser invocada por un órgano de la Administración del Estado, ello es una decisión que cabe al legislador, y que no puede pretenderse que sea enmendada por esta Magistratura vía requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, como lo pretende Sercotec, pues de acogerse el requerimiento se estaría permitiendo, para el caso concreto, conformado por la gestión judicial pendiente Rol N° 705-2024 de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, que se modifique el sistema recursivo establecido mediante un recurso de derecho estricto, posibilitando el reclamo de ilegalidad en virtud de la causal del N° 1 del Art. 21 de la LT, en circunstancias que el legislador, en ejercicio de sus prerrogativas constitucionales (inciso 2° N° 3 Art. 19 –“derecho a defensa jurídica en la forma que señale la ley”- e inciso 6° N° 3 Art. 19- “Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos) legítimamente lo limitó específicamente para el caso de dicha causal de reserva”* (fojas 324).

A fojas 331, en decreto de fecha 02 de junio de 2025 fueron traídos los autos en relación.

Vista de la causa y acuerdo

En audiencia de Pleno del día 15 de octubre de 2025 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos de los abogados Gabriel Muñoz Cordal, por la parte requirente y Eduardo Bravo Ortega, por el Consejo para la Transparencia, adoptándose acuerdo con igual fecha, conforme certificación de la señora relatora.

Y CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES DE LA GESTIÓN PENDIENTE Y CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD ALEGADO



PRIMERO: Que, la parte requirente, Superintendencia de Salud, recurre a esta Magistratura para solicitar la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 28, inciso segundo de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, para que surta efectos en la reclamación de ilegalidad deducida por la actora, ante la Corte de Apelaciones de Santiago, sustanciada en el Rol N° 87-2025 (Contencioso Administrativo).

SEGUNDO: Que, la controversia tiene como antecedente la solicitud de información efectuada por don Joaquín Labbé Salazar, el 5 de agosto de 2024, dirigida a la Superintendencia de Salud, en que solicita:

“En virtud a la ley 20.285 se solicita copia y/o acceso a las fiscalizaciones y/o auditorías efectuadas por la Superintendencia los años 2014 a la fecha que se realizó la solicitud. Esto separado por número de documento oficial (auditoria, circular, notificación, etc), título de la fiscalización o auditoria, Fecha de fiscalización , entidad fiscalizada , multas, observaciones. Recordar que bajo el principio de la divisibilidad, conforme a lo que contenga información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causa legal (sea por reserva o pruebas), se dará acceso a la primera y no a la segunda. Además, de ser necesaria la autorización de un tercero para dar acceso a la información requerida, conforme a lo indicado en la Ley anteriormente mencionada y diversos dictámenes del Consejo para la Transparencia, la autoridad podrá denegar el acceso sólo si la oposición del tercero se fundamenta en alguna de las causales expresamente señaladas en el artículo 21 de la Ley 20.285. De ser así, por favor, dar incapie tachar sólo ese contenido específico” (f. 168).

A continuación, con fecha 21 de agosto, la Superintendencia rechaza dicha solicitud, acogiéndose a la causal prevista en el artículo 21 N° 1 letra c) de la Ley N° 20.285, ante lo cual el solicitante de información deduce amparo ante el Consejo para la Transparencia.

Finalmente, con fecha 21 de enero de 2025, el referido organismo decide acoger el amparo, señalando que “a fin de conciliar el acceso a la información y el debido cumplimiento de las funciones de la reclamada, este Consejo en aplicación del principio de facilitación, en virtud del cual debe optarse por aquella solución que permita el acceso a la información por sobre aquella que mantenga en reserva información de interés público, acogerá el presente amparo requiriendo a la reclamada la entrega exclusivamente de la información pedida respecto de los últimos 3 años, concediéndole un plazo de 60 días para remitírsela al peticionario” (fs. 206 y 207, énfasis agregado).

En contra de dicha decisión de amparo se interpone la reclamación de ilegalidad que, elevada al tribunal de alzada, constituye la presente gestión pendiente.

TERCERO: Que, como conflicto de constitucionalidad, la parte requirente expone que la aplicación del precepto impugnado infringe la Constitución Política de la República en lo dispuesto en i) su artículo 8°, respecto de las causales de reserva o secreto a la publicidad; y ii) el artículo 19, numeral 3 incisos primero, segundo y sexto, respecto de los derechos de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, a la defensa jurídica y al debido proceso legal, en su vertiente de derecho al recurso.

En particular, indica que la norma impugnada establece una limitación para la procedencia del reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones, tratándose de órganos de la Administración del Estado, respecto de la resolución del Consejo para la Transparencia que otorgue acceso a la información que hubieren denegado, cuando dicha negativa se hubiere fundado en la causal del artículo 21 numeral 1, esto es, cuando la publicidad, comunicación o conocimiento de la información solicitada afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido. Afirma que la aplicación del precepto *“producirá un efecto contrario a la Constitución Política ya que se limitará la posibilidad recursiva sin que exista un contrapeso razonable a la actuación del propio Consejo”* (f. 14).

CUARTO: Que, para fundar el rechazo del requerimiento, esta Magistratura analizará a continuación los antecedentes legislativos y algunos aspectos del diseño institucional del Consejo para la Transparencia que permiten dilucidar el conflicto constitucional expuesto, para posteriormente analizar las vulneraciones denunciadas por la parte requirente.

II. LEY N° 20.285 SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y LAS PARTICULARIDADES DE LA CAUSAL DE AFECTACIÓN DEL DEBIDO CUMPLIMIENTO DE LAS FUNCIONES

QUINTO: Que, para un adecuado análisis de la controversia constitucional promovida, resulta de interés observar la afirmación de la parte requirente sobre los antecedentes legislativos de la Ley N° 20.285, cuando se indica que la *“historia de la ley no ofrece ningún aspecto destacable en este sentido, como tampoco la constancia de un debate adecuado sobre su pertinencia dentro del sistema de acceso a la información. Ello determina adherir a una tesis que supuso una reacción a un posible “abuso” de la causal por parte de los órganos del Estado, como se mencionó anteriormente, sin ninguna evidencia práctica y de una manera más bien radical”* (f. 20).

SEXTO: Que, como esta Magistratura ya ha tenido la oportunidad de señalar, hay dos antecedentes que revisten especial relevancia para identificar los fundamentos de la Ley N° 20.285.

Por un lado, la incorporación en la Carta Fundamental del artículo 8°, a través de la reforma constitucional contenida en la Ley N° 20.050, que modificó

el texto constitucional, entre otros, consagrando el principio de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como también de sus fundamentos y los procedimientos que éstos utilicen. Lo anterior, sin perjuicios de las causales de reserva o secreto reguladas en el inciso segundo del mismo precepto constitucional.

Por otro lado, la condena del Estado de Chile en el caso *Claude Reyes versus Chile*, seguido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), vinculado a una solicitud de información dirigida al Comité de Inversiones Extranjeras (CIE) relacionada a un proyecto de industrialización forestal. Sobre dicho pronunciamiento, existen tres razonamientos importantes de relevar. En primer lugar, la afirmación de la Corte IDH de que *“el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea”* (Corte IDH. Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, sentencia de fecha 19 de septiembre de 2006, párrafo 77). Así, los principios de publicidad y transparencia hacen posible el ejercicio del control democrático de la gestión estatal, fomentando la participación de las personas en los intereses de la sociedad (IBID, párrafos 86 y 87). En segundo lugar, el reconocimiento de que *“[e]l derecho de acceso a la información bajo el control del Estado admite restricciones”, reconociendo como criterios su previa determinación por ley, su vinculación con objetivos permitido por la Convención Americana de Derechos Humanos, y, finalmente su orientación a satisfacer un interés público imperativo*” (IBID, párrafos 88 a 91.). Finalmente, al abordar el capítulo de reparaciones, la consideración de que *“[l]a Corte también estima importante recordar al Estado que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención (...) tiene la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (...) La Corte valora los importantes avances normativos que Chile ha emprendido en materia de acceso a información bajo el control del Estado, que se encuentra en trámite un proyecto de Ley de Acceso a la Información Pública, así como los esfuerzos realizados al crear un recurso judicial especial para amparar el acceso a la información pública”* (IBID, párrafos 161 y 162).

SÉPTIMO: Que, recogiendo tales antecedentes, la Ley N° 20.285 consagra el principio de transparencia de la función pública y el principio de publicidad de la información elaborada con presupuesto público, conforme establece su artículo 5°, así como también reconoce el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración de Estado en la forma y condiciones que establece la ley, según lo prescribe el artículo 10 del referido cuerpo legal.

Como advierte la jurisprudencia interamericana antes reseñada, la transparencia, publicidad y el derecho de acceso a la información son fundamentales para una sociedad democrática. Así, por ejemplo, sobre este último, la doctrina destaca que cumple una relevante labor vinculada con: i) control particular de los gobernados respecto de los gobernantes; ii) sustrato para la participación ciudadana en el proceso de decisión públicas; iii) control social, *accountability* y protección del patrimonio pública; iv) la promoción de una cultura de la transparencia que favorece la probidad y permite la conservación de la integridad del patrimonio público; v) incentiva la eficiencia la eficiencia y eficacia del actuar estatal; vi) facilita la defensa de derechos o interés individuales, colectivos o difusos; vii) contribuye a la legitimidad de las decisiones; y viii) sirve de sustrato para la libertad de expresión, teniendo presente que permite emitir opiniones y mensajes informativos con mayor sustento (BERMÚDEZ SOTO, JORGE y MIROSEVIC VERDUGO, CAMILO (2008): “El acceso a la información pública como base para el control social y la protección del patrimonio público”. *Revista de Derecho (Valparaíso)*, N° 31, 2, pp. 447-452).

OCTAVO: Que, al mismo tiempo, tal como se sigue de los mismos antecedentes, se reconoce la posibilidad de establecer excepciones a la publicidad de la información, en relación con las causales previstas en el artículo 8° del texto constitucional. El artículo 21 de la ley indica un listado taxativo de motivos en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información.

El inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política establece que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Agrega que, no obstante, una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad i) afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos; ii) los derechos de las personas; iii) la seguridad de la Nación; o iv) el interés nacional.

En relación con el referido precepto, el artículo 21 de la Ley N° 20.285 establece cinco causales conforme las cuales los órganos de la Administración del Estado podrán denegar total o parcialmente el acceso a la información. Como puede observarse de las distintas causales, en todos los casos se concretiza el mandato constitucional, señalando los contornos de éstas. Así, por ejemplo, tratándose del numeral 2 del mencionado precepto, vinculado a la afectación de los derechos de las personas, se profundiza señalando que se referirá a su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico. Por otro lado, en el numeral 4, referido a la afectación del interés nacional, se menciona especialmente la circunstancia de que la información se refiera a la salud pública o a las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

A diferencia de las demás causales, el numeral 1, referido a la afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particulariza tres literales bajo los cuales se cumpliría con la causal. En particular i) si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios para defensas jurídicas y judiciales; ii) 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; y, iii) 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.

NOVENO: Que, las particularidades de la causal de reserva referida a la afectación del debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido no fue un asunto ajeno a la discusión legislativa.

Así, en la tramitación del proyecto de ley en comento, se hizo presente que la causal señalada *“se trataba de un criterio que habría demostrado ser constitutivo de reales barreras al acceso a la información pública en muchos países”* (BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Historia de la Ley N° 20.285, p. 124).

Profundizando en estas razones, esta Magistratura ha indicado que *“lógicamente el legislador buscó evitar que se repitiera la experiencia tenida con la Ley N° 18.575, sobre bases generales de la Administración del Estado (tras la modificación hecha por la Ley N° 19.653, de 1999), en que se permitió a sus autoridades auto calificar – masiva e indiscriminadamente – como secretos o reservados todos aquellos antecedentes cuya difusión “impida o entorpezca el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido” (artículo 13, inciso 11°), de forma tal que la publicidad pasó a ser la excepción en vez de la regla general, distorsionándose así la vigencia efectiva de un principio legal básico”* (STC Rol N° 2997-16, c. 4° del voto de minoría).

En la misma línea, recientemente este Tribunal ha expresado que *“como puede apreciarse del debate legislativo, al abordarse la causal del numeral 1 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, sólo se instó por corregir su falta de densidad normativa (...) no se consideró en el debate legislativo la posibilidad de discutir en sede judicial la causal del N° 1, por el contrario, el debate partió de la base de que podrían reclamarse por la vía judicial sólo algunas de las causales (3, 4 y 5) y posteriormente la del número 2”* (STC Rol N° 15.383-24, c. 19°).

En definitiva, es posible constatar que, considerando el objeto de la Ley N° 20.285, especialmente respecto de los principios constitucionales que busca resguardar, existió una deliberación legislativa que pretendió ponderar los distintos bienes jurídicos afectados, concluyendo en un diseño legislativo ajustado a dicha ponderación.

DÉCIMO: Que, por su parte, la particularidad de la causal de afectación del debido cumplimiento de las funciones del órgano también exige un análisis especializado –diferenciado de las demás causales contempladas en el catálogo– con el objeto de delimitar los alcances del reclamo de ilegalidad regulado en el artículo 28 de la Ley N° 20.285.

Así, por ejemplo, se ha señalado que, respecto del artículo 21 N° 1, *“cuando se invoca es directamente la Administración quien considera que la divulgación de lo solicitado vulnera el correcto desempeño de sus labores. En este sentido, la intención de la prohibición es evitar que los órganos administrativos abusen de la invocación de la causal”* (ALIAGA MEDINA, VICENTE (2015): *Acto administrativo e información pública. Los criterios del Consejo para la Transparencia*. Thomson Reuters, Santiago, p. 194).

En relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha razonado que *“a diferencia de lo que ocurre con el contencioso administrativo a que pudiera darse lugar cuando se invocan causales distintas del N°1 del artículo 21 de la Ley N° 20.285, determinar si la publicidad de la información afecta el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido es una cuestión de mérito que podría resultar ajena a un control jurisdiccional”* (STC Rol N° 15.383-24, c. 18°).

DÉCIMO PRIMERO: Que, la exposición anterior da cuenta de que la calificación de la concurrencia de la causal establecida en el numeral 1 del artículo 21 de la Ley N° 20.285 es una cuestión de mérito que debe primeramente ponderar el órgano de la Administración del Estado respectivo, que actúa como legitimado pasivo de la solicitud de acceso a la información formulada. Así, únicamente en el caso de que se deniegue la información, intervendrá el Consejo para la Transparencia, a través del amparo reconocido en el artículo 24 del precitado cuerpo legal, donde existirá la posibilidad de conocer de la infracción cometida y de los hechos que la configuran a través de un procedimiento administrativo especial en que se tendrá la posibilidad de analizar los argumentos esgrimidos por tanto por el solicitante como por el respectivo órgano.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, esta precisión es importante para la delimitación de los alcances del reclamo de ilegalidad del artículo 28 de la Ley N° 20.285, dado que, como la nomenclatura de la acción contencioso-administrativa indica, se refiere a la posibilidad de que el tribunal de alzada –la respectiva Corte de Apelaciones– efectúe un control judicial de legalidad de la decisión. Ello mantiene plena armonía con las demás causales del artículo 21, en donde se puede discutir latamente sobre la naturaleza jurídica de la información allí contenida.

No obstante, tratándose del numeral 1 del artículo 21, la calificación de la pertinencia de la causal corresponde a una materia de mérito que excede un control jurisdiccional delimitado a argumentos de legalidad en el caso concreto.

DÉCIMO TERCERO Que, en síntesis, de un análisis preliminar de la Ley N° 20.285 puede concluirse que, por una parte, existen antecedentes en la tramitación del referido cuerpo legal para limitar la reclamación de ilegalidad tratándose de la causal de afectación del debido cumplimiento de las funciones el órgano requerido; y que, además, la calificación de la causal mencionada obedece a razones de mérito que deben ponderarse adecuadamente en un procedimiento administrativo especial, resultando ajeno al control jurisdiccional dispuesto para revisar la legalidad de la decisión adoptada por el Consejo para la Transparencia. Tales criterios serán aplicados en las siguientes secciones.

III. SOBRE LA SUPUESTA VULNERACIÓN AL ARTÍCULO 8° DE LA CONSTITUCIÓN

DÉCIMO CUARTO: Que, en primer lugar, la parte requirente denuncia la vulneración del artículo 8° de la Constitución, *“al subvalorar una causal de reserva establecida en la propia Carta Fundamental”* (f. 14), tratándose de la posible afectación del debido cumplimiento de las funciones por los órganos de Estado. Dicha subvaloración se explicaría en tanto *“la configuración de dicha causal queda solo entregada al órgano administrativo (en este caso el Consejo para la Transparencia) sin que pueda un poder del Estado, como el Poder Judicial, apreciar su alcance y juzgar la adecuada interpretación de la norma constitucional”* (f. 16). Concluye agregando que *“la idea de coartar legalmente una de las causales que había establecido el reformado artículo 8° de la Constitución, ya citado, específicamente referida a la afectación del debido cumplimiento de las funciones de los órganos, parece obedecer más bien a un clamor por más transparencia sin importar las consecuencias”* (f. 20).

DÉCIMO QUINTO: Que, del precepto impugnado no se sigue una disminución en el valor constitucional de la causal de reserva o secreto consagrada en el artículo 8° de la Constitución Política referida a la afectación al debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado.

Antes bien, tal como se puede observar de la sección precedente, existe una ponderación del legislador sobre los alcances del control jurisdiccional, lo que en ningún caso disminuye su importancia, sino más bien la compatibiliza con resguardos propios del Estado de Derecho y los contornos tanto del ejercicio de la función jurisdiccional como del ejercicio de las atribuciones propias de los órganos de la Administración del Estado.

Lo anterior se expresa en el precepto impugnado, en relación con el equilibrio buscado por el legislador entre el principio de publicidad y el derecho

de acceso a la información, en relación con el debido cumplimiento de las funciones del órgano administrativo, delimitando el sistema recursivo a fin de desincentivar el uso desmedido de la causal de reserva en cuestión, lo que no obsta al conjunto de alternativas con las que dispone el órgano de la Administración del Estado para impugnar la decisión del Consejo para la Transparencia, a través del reclamo de ilegalidad fundado en alguna de las otras causales de reserva del artículo 21 de la Ley N° 20.285.

DÉCIMO SEXTO: Que, adicionalmente, si bien el Consejo para la Transparencia tiene por objeto promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y garantizar el derecho de acceso a la información, conforme lo dispone el artículo 32 de la Ley N° 20.285, dentro de las funciones reconocidas, se considera además velar por la debida reserva de los datos e informaciones que, en virtud de la Constitución y la ley tengan carácter secreto o reservado, como se indica en el artículo 33 letra j) del mentado cuerpo legal.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, en relación con lo anterior, no puede dejar de mencionarse que, analizados los antecedentes de la gestión pendiente, se advierte que el Consejo para la Transparencia, en su decisión de acoger el amparo deducido por el solicitante, no ordenó entregar toda la información solicitada –fiscalización de los últimos 10 años–, sino que, más bien, buscó conciliar el acceso a la información y el debido cumplimiento de las funciones de la reclamada. Si bien no corresponde a esta Magistratura analizar los aspectos de mérito de la decisión, tampoco puede desconocerse que se evidencia a lo menos un ejercicio de ponderación entre los bienes jurídicos involucrados.

Todo lo anterior lleva, en definitiva, a descartar la infracción al artículo 8° de la Constitución.

IV. SOBRE LA SUPUESTA VULNERACIÓN AL ARTÍCULO 19 NUMERAL 3 DE LA CONSTITUCIÓN

DÉCIMO OCTAVO: Que, a continuación, se denuncia la vulneración al artículo 19, numeral 3 incisos primero, segundo y sexto del texto constitucional, como consecuencia de la *“afectación a la posibilidad que tiene toda parte en un conflicto de recurrir a los tribunales para la resolución de los conflictos en un pie de igualdad”* (f. 16).

Indica la parte requirente que se vería afectado en consecuencia su derecho al debido proceso *“que debe contemplar vías razonables para la revisión de decisiones relevantes”* (f. 17), agregando que *“si una norma legal o reglamentaria prohíbe la impugnación de un acto de la Administración o excluye expresamente su control jurisdiccional, como sucede en la especie, sería inconstitucional, pues atenta contra el derecho de toda persona al debido proceso,*

particularmente en su vertiente del derecho al recurso o de tutela jurisdiccional” (f. 18).

Finalmente, concluirá que el Consejo para la Transparencia *“ha quedado en una inexplicable posición privilegiada sin contrapeso, respecto de los órganos que son los primeros en evaluar la afectación de sus funciones, algunas tan esenciales como la fiscalización del sistema sanitario” (f. 20).*

DÉCIMO NOVENO: Que, en primer lugar, remitiéndose a los antecedentes legislativos antes señalados, debe observarse que el diseño legislativo atiende a una clara distinción dependiendo de la decisión del Consejo para la Transparencia sobre acoger o no el respectivo amparo basada en los principios y derechos en juego.

Así, en caso de que la decisión sea denegar el acceso a la información pública, conforme lo dispone el artículo 28 de la Ley N° 20.285, no existen limitaciones para impugnar en sede judicial la resolución del Consejo para la Transparencia, precisamente por cuanto la reclamación permitiría tutelar efectivamente el derecho de acceso a la información pública y el principio de publicidad en caso de que aquel haya sido afectado. Distinto es el caso en que se acoge un amparo por el Consejo para la Transparencia, en que la consecuencia de admitir la eventual impugnación importaría una decisión que afecta tanto el derecho como el principio antes enunciado.

Ello, por cuanto, cuando quien impugna la decisión del Consejo es el solicitante de información, no solamente se sustenta en el derecho de acceso a la información dispuesto en el mismo cuerpo legal, como concreción del mandato constitucional, sino que, además, es posible encontrar un fundamento constitucional en torno a diversas disposiciones constitucionales, entre las cuales se puede considerar: 1) la dimensión objetiva de la libertad de expresión (artículo 19, número 12 de la Constitución); 2) el derecho de petición individual sobre asuntos de interés público (artículo 19, número 14 de la Constitución); 3) la obligación de promoción y tutela del Estado en materia de derechos fundamentales (artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución); y, finalmente, la conexión de este derecho con la generación de una opinión pública libre y el desarrollo del sistema democrático deliberativo (artículo 4° de la Constitución) (GARCÍA, GONZALO; CONTRERAS, PABLO (2009): “Derecho de Acceso a la Información en Chile: Nueva Regulación e Implicancias para el Sector de la Defensa Nacional”. *Estudios Constitucionales*, año 7, N°1, pp. 142 y 143).

VIGÉSIMO: Que, a continuación, debe agregarse que los órganos de la Administración del Estado no se encuentran absolutamente limitados de la posibilidad de impugnar la circunstancia de que el Consejo para la Transparencia acoja el amparo deducido por el solicitante de información. El



caso contenido por el artículo 28, inciso segundo, se limita únicamente a la causal de afectación del debido cumplimiento del servicio.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, tratándose de la causal en comento, como ya se señaló anteriormente, la naturaleza especial que descansa en el control de la eventual afectación al debido cumplimiento de las funciones de un órgano de la Administración del Estado radica en razones de mérito que deben analizarse en un procedimiento que permita examinar todas las particularidades de esta materia, cuestión que no resulta compatible con el alcance de un reclamo de ilegalidad especial como aquel dispuesto en el artículo 28 de la Ley N° 20.285.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en definitiva, *“este diseño legislativo es razonable, ya que la Constitución no asegura que toda decisión de la Administración deba ser controlable por la judicatura, ello sin perjuicio de la aplicación supletoria de la Ley 19.880 en la eventualidad de una falta de motivación del acto administrativo terminal a efectos de viciar la legalidad de este. En este caso, el que el legislador excluya una causa legal para impugnar en sede judicial la decisión del ente administrativo que debe velar por la publicidad y transparencia de los actos públicos (Consejo para la Transparencia), dadas las características del sujeto requerido de información (Subsecretaría de Educación), la razón que se esgrime para denegar lo solicitado y, finalmente, la circunstancia de que el Consejo para la Transparencia, como todo ente público, está sujeto al control de legalidad de sus actos por medio de los mecanismos que franquea el Procedimiento Administrativo, impide que se llegue a una convicción tal como para declarar la inconstitucionalidad del precepto que se impugna en esta acción de inaplicabilidad”* (STC Rol N° 14.434-23, c. 10° del voto de minoría).

VIGÉSIMO TERCERO: Que, por las razones antes señaladas, el requerimiento no puede prosperar, por lo que necesariamente deberá ser rechazado.

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

SE RESUELVE:

1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1, EN TODAS SUS PARTES.

2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA. OFÍCIASE AL EFECTO.



3) QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR

DISIDENCIA

El Ministro señor MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, la Ministra señora ALEJANDRA PRECHT RORRIS, y el Ministro señor MARIO GÓMEZ MONTOYA estuvieron por **acoger** el requerimiento atendido a las siguientes consideraciones:

I. Conflicto de constitucionalidad

1°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 93, incisos primero, N°6, y decimoprimer de la Constitución, esta Magistratura le corresponde determinar si la aplicación 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, en el proceso Rol N°87-2025, reclamo de ilegalidad, seguido ante la Corte de Apelaciones de Santiago, resulta contraria a la Constitución.

2°. En el marco de la gestión judicial pendiente se impugna la decisión del Consejo para la Transparencia adoptada por su Consejo Directivo, en sesión ordinaria N°1495, de fecha 23 de mayo de 2024, recaída en proceso por Amparo al derecho de acceso a la información, Rol C9105-24, que acogió el amparo deducido por don Joaquín Labbé Salazar en contra de la Superintendencia de Salud, ordenando la entrega de copias y/o el acceso a las fiscalizaciones y/o auditorías realizadas durante los últimos tres años a la fecha de la solicitud, previa eliminación de todo dato personal o sensible relativo a terceros.

La referida decisión tuvo su origen en la solicitud de acceso a la información pública identificada con N°AO006T0008167 del siguiente tenor: “En virtud a la ley 20.285 se solicita copia y/o acceso a las fiscalizaciones y/o auditorías efectuadas por la Superintendencia los años 2014 a la fecha que se realizó la solicitud. Esto separado por número de documento oficial (auditoria, circular, notificación, etc.), título de la fiscalización o auditoria, Fecha de fiscalización, entidad fiscalizada, multas, observaciones [...]”.

Mediante Resolución Exenta SS/N°1081, de fecha 21 de agosto de 2024, la Superintendencia de Salud respondió a la solicitud de acceso señalando, en lo sustancial, que no era posible acceder a la entrega de la información solicitada, por configurarse la causal prevista en el artículo 21, número 1, letra c) de la Ley de Transparencia. Lo anterior, debido al tipo de documentación requerida y al elevado número de procesos de fiscalización realizados en el período consultado. Según indicó la Superintendencia, satisfacer la solicitud implicaría revisar aproximadamente 12.000 expedientes, lo que, considerando el

necesario análisis y tarjado de datos sensibles, demandaría un tiempo estimado de 20 meses.

3°. En sede de inaplicabilidad, la parte requirente cuestiona la constitucionalidad de la aplicación del artículo 28, inciso segundo, de la Ley N°20.285, el cual dispone:

“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.”

A su vez, el artículo 21 número 1 del mismo cuerpo normativo 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. [...]

A juicio del requirente, el precepto impugnado, al limitar la legitimación activa para deducir reclamo de ilegalidad contra las decisiones del Consejo para la Transparencia, vulnera en el caso concreto el artículo 8°, inciso 2°, en particular, la causal de reserva de información pública basada en la afectación al debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado; así como también afecta los derechos al debido proceso legal y la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho al recurso, consagrados en el artículo 19° N°3 de la Constitución.

II. Transparencia y acceso a la información pública

4°. El artículo octavo de la Constitución consagra el principio de publicidad y transparencia, principio básico del Estado de Derecho y base de la institucionalidad de nuestro país. Tal como lo ha señalado esta Magistratura, “su propósito es garantizar un régimen republicano democrático; además, que

se garantice el control del poder, obligando a las autoridades a responder a la sociedad por sus actos y dar cuenta de ellos; también, promover la responsabilidad de los funcionarios sobre la gestión pública; y, finalmente, fomentar una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad (STC 634/2007, 1732/2011, 1800/011, 1990/2012)” (STC Rol N°2246-12, c. 22°).

Concretamente, “[l]a transparencia es una condición, en este caso, del ejercicio del poder en que es posible acceder a la información y consideraciones que se tuvieron a la vista para adoptar una cierta decisión pública como el contenido de la misma. La publicidad, en cambio, consiste en una acción a través de un medio de comunicación, más o menos oficial, que busca la difusión o divulgación de información de interés general con la intención de que los ciudadanos estén en conocimiento de una determinada decisión. Entre ambas existe una relación de género a especie: si la transparencia busca promoción del conocimiento de los fundamentos, procedimientos, contenidos y decisiones: la publicidad se refiere a la puesta en conocimiento de las decisiones públicas.” (Maldonado, A. y Balbontín, C. (2019) *Libertad de Expresión, Derecho a la Información y Medios de Comunicación*, Editorial Thomson Reuters, p. 358). En ese entendido, el inciso segundo del artículo octavo de la Constitución dispone: “son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”.

El principio de publicidad y transparencia empapa la generalidad de las actuaciones de las entidades públicas, sin embargo, no es de carácter absoluto. Tal como lo establece el inciso segundo del artículo 8 de la Constitución, este principio puede contemplar limitaciones, a través de las causales de reserva o secreto establecidas en una ley de quórum calificado, a saber, i) cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, ii) los derechos de las personas, iii) la seguridad de la Nación o iv) el interés nacional (STC 634/2007, 1732/2011, 2153/2012, 2246/2013).

5°. Específicamente, la causal relativa a la afectación del debido cumplimiento de las funciones de los órganos de la Administración del Estado está compuesta de varios elementos. “En primer lugar, utiliza la expresión “afectare”. Con ello se apunta a que la publicidad impacte negativamente en las tareas del servicio, perjudicando o menoscabando su accionar. La fórmula constitucional no emplea las expresiones amenaza, privación o perturbación. Las comprende, pero es mucho más que eso. En segundo lugar, la Constitución utiliza las expresiones “debido cumplimiento”. Con la primera de ellas resalta el que la publicidad afecte las tareas propias del servicio definidas por el legislador. También apunta a resaltar que el precepto no da cabida a un actuar ilícito del órgano respectivo. Debido es, entonces, equivalente a competencia. Es decir, conjunto de atribuciones o potestades que en una materia específica y en

un territorio determinado, el legislador entrega a cargo del órgano correspondiente. En la expresión “cumplimiento”, se resalta que lo que se entorpece con la publicidad es el desarrollo, lo que lleva a efecto, el órgano correspondiente. Es decir, aquello que debe satisfacer por mandato del legislador. Finalmente, la Constitución emplea la expresión “funciones”. Es decir, lo que se debe afectar son los propósitos o finalidades que el legislador le encarga atender al respectivo órgano.” (STC Rol N°9223-20, c. 9°. En el mismo sentido, Roles N°s 2997-16 y 2919-17).

6°. El artículo 21 N°1 de la Ley N°20.285 contempla una causal de reserva o secreto que habilita a los órganos de la Administración del Estado para denegar, total o parcialmente, el acceso a la información solicitada, en aquellos casos en que su publicidad, comunicación o conocimiento pueda comprometer o entorpecer el debido cumplimiento de sus funciones. Dicha norma enumera, de manera meramente ejemplar y no taxativa, ciertas hipótesis en las cuales podría configurarse dicha afectación. Entre ellas se incluye la divulgación de antecedentes cuya publicidad resulte lesiva para la prevención, investigación o persecución de delitos, o que sean necesarios para el adecuado ejercicio de defensas jurídicas o judiciales. Asimismo, se alude a aquellos antecedentes o deliberaciones que anteceden a la adopción de una resolución, medida o política, reconociendo expresamente que los fundamentos de tales decisiones deben ser públicos una vez adoptadas. Finalmente, se menciona la procedencia de la reserva respecto de solicitudes de carácter genérico que involucren un volumen significativo de actos administrativos o de sus antecedentes, cuya atención demande una distracción indebida de los funcionarios públicos respecto del cumplimiento regular de sus funciones.

Sobre este último punto en particular, el artículo 7, N°1, letra c) del Reglamento de la Ley N°20.285 dispone que se entenderá que un requerimiento distrae indebidamente a los funcionarios o funcionarias cuando su atención implique la utilización de un tiempo excesivo, en relación con su jornada laboral, o conlleve un apartamiento de las funciones que les son propias.

A su vez, el Consejo para la Transparencia, con el objeto de uniformar, sistematizar y precisar los criterios y mecanismos orientadores aplicables a la causal de secreto o reserva por distracción indebida, establecida en la letra c), número 1, del artículo 21 de la Ley de Transparencia, dictó –mediante Resolución Exenta N°491 de 2022– la Instrucción General sobre la invocación y acreditación de dicha causal.

7°. Los casos de reserva o secreto en materia de acceso a la información de los actos de los órganos del Estado, son de derecho estricto, debiendo ser claramente establecidos por el legislador, el cual invocando las causales

previstas en la Carta Fundamental puede precisar las excepciones a la publicidad.

Tal como lo ha señalado esta Magistratura, el carácter reservado o secreto de un asunto no es algo en sí mismo perverso, reprochable o susceptible de sospecha, tampoco es sinónimo de ausencia de control, pues existen otras formas de fiscalización que posibilitan una supervisión del actuar de los órganos de Administración del Estado y brindan a los ciudadanos la posibilidad de realizar una crítica fundada a las decisiones de la autoridad, como son el procedimiento administrativo, los recursos administrativos, el ejercicio de las potestades de la Contraloría General de la República, el debate en el Congreso Nacional, etc. (STC Roles N°s 2246-2012 y 2153-11).

8°. En el marco del procedimiento de solicitud de acceso a la información pública, la Ley N°20.285 prevé el reclamo de ilegalidad en contra las decisiones del Consejo para la Transparencia ante la Corte de Apelaciones en las siguientes hipótesis: “a) Por todo solicitante de información disconforme con la decisión del Consejo que rechace total o parcialmente el amparo deducido. b) Por el tercero que se hubiese opuesto en tiempo y forma a la revelación de información que pudiese afectar sus derechos, cuando el Consejo hubiese consentido en la entrega de dicha información desechando dicha oposición. c) Por los órganos de la administración que impugnen decisiones del Consejo, pero solamente en los casos en que dicho órgano rechace la invocación de las causales contenidas en el artículo 21 N°3 y 4, relativas al interés nacional o la seguridad de la Nación; o en el numeral 5 del mismo artículo, referido a reserva dispuesta por ley de quórum calificado.” (Ferreiro, A. (2019) “Causales de reserva y recursos: el equilibrio virtuoso entre la transparencia y la defensa de los bienes jurídicos que justifican proteger cierta información”, en Hofmann, A. et al., *La Promesa del Gobierno Abierto*, p. 62)

El artículo 28, inciso segundo, de la Ley N°20.285, al prohibir a los órganos de la Administración del Estado 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 afectación del debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, establece dos excepciones a la regla general del reclamo de ilegalidad. “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.

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 de 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.” (STC Rol N°10.161, c. 50° y 51°).

A este respecto, cabe recalcar que todas las causales de reserva o secreto establecidas en la Constitución Política tienen igual grado de relevancia, pues no existe al nivel de texto, ninguna jerarquía o elementos para poder determinar que algunas de ellas fueran consideradas de mayor relevancia por el constituyente.

III. Impugnabilidad de las decisiones del Consejo para la Transparencia

9°. El Consejo para la Transparencia es una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, el cual tiene por objeto promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado y garantizar el derecho de acceso a la información, conforme a los artículos 31 y 32 de la Ley N°20.285.

Siguiendo al profesor Enrique Rajevic, la naturaleza jurídica del Consejo para la Transparencia, puede ser descrita como “*sui generis*” y se enmarca dentro de las “entidades autónomas a que se refiere el art. 65, inc. 4° N°2 y N°3, de la Constitución, y que en tal calidad integra la Administración Pública como uno de los órganos creados para el cumplimiento de la función administrativa. [...] Si acudimos a las clasificaciones de Pantoja B. sería un órgano ‘acentralizado’”. (Rajevic, E. (2010) “El Consejo para la Transparencia como “administración independiente”, en Letelier, R y Rajevic, E. (coord.), *Transparencia en la administración pública*, Santiago de Chile, Legal Publishing Chile, 233 y 235). A este respecto, cabe recordar que esta Magistratura calificó la norma que creó el Consejo para la Transparencia (artículo 31, Proyecto de Ley

sobre acceso a la información pública, Boletín 3773-06) como propia de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado a que se refiere el artículo 38, inciso primero, de la Constitución (STC Rol N°1051-08, c. 20°).

En ese contexto, el Consejo para la Transparencia presenta rasgos similares a las llamadas “Administraciones Independientes”, “Agencias Independientes” o “Autoridades Independientes”, cuya referencia principal en el Derecho Comparado se encuentra en Estados Unidos y que “tiene un antecedente añejo en el Reino Unido a través de otros organismos similares como son los quangos (acrónimo anglosajón que reproduce los términos quasiautónomos non gubernamental organizations, es decir, organizaciones no gubernamentales casi autónomas) que son instituciones muy similares a las que nos estamos refiriendo y constituyen una manifestación de descentralización de lo administratito, de descentralización funcional, de participación de los intereses o de lo social y que se colocan, también, en un nivel intermedio en lo que es un ámbito de dirección política y de responsabilidad política” (Rallo Lombarte, A. (2009) “Las Administraciones Independientes: una aproximación constitucional” en Pauner, C. y Tomás, B. (coord.) *Las Administraciones independientes*, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 12).

En palabras de Vergara, “[e]ste fenómeno de las AAI dice relación con la necesidad de contar con órganos administrativos autónomos o independientes, en sectores clave de la organización o institucionalidad administrativa económica, cuya característica esencial sea, por una parte, la especialización y racionalidad técnica de sus decisiones y, por otra, su autonomía respecto de los gobiernos de turno. [...] la característica esencial de las AAI es la autonomía respecto del Gobierno, esto es, del Presidente de la República (dedicado a labores de política estricta) en la ordenación, regulación y toma de decisiones y destinos en materias que la sociedad entiende relevantes, en especial cuando es necesario tomar decisiones de alta racionalidad técnica (Vergara, A. (2017) *Autoridades administrativas independientes (agencias): mito y realidad de un modelo conveniente para Chile*, *Revista de Derecho Administrativo Económico*, N°25, p. 47 y 48).

En este contexto, el Consejo para la Transparencia detenta potestades normativas, a modo ejemplar, dictar instrucciones generales para el cumplimiento de la legislación sobre transparencia y acceso a la información por parte de los órganos de la Administración del Estado, y requerir a éstos para que ajusten sus procedimientos y sistemas de atención de público a dicha legislación; potestades administrativas, tales como, promover la transparencia de la función pública, la publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y el derecho de acceso a la información, por cualquier medio de publicación; y potestades jurisdiccionales, específicamente,

resolver, fundadamente, los reclamos por denegación de acceso a la información que le sean formulados de conformidad a esta ley (artículo 33, letra d, c, y b, respectivamente de la Ley de Acceso a la Información Pública).

10°. Como se puede advertir, las particulares características del Consejo para la Transparencia en relación con el procedimiento de solicitud de acceso a la información pública tienen efectos en relación con la impugnabilidad de los actos del órgano.

El principio de impugnabilidad de las decisiones administrativas, constituye un principio constitucional recogido por el derecho administrativo, el cual “consagra la revisión o control de las decisiones administrativas, por vías jurisdiccionales o administrativas, con el objeto de dar estricto cumplimiento del principio de legalidad o de juridicidad y como consecuencia de la tutela efectiva de las garantías constitucionales y la separación de poderes del Estado, asegurando la generación de frenos y contrapesos entre las diversas autoridades públicas” (Osorio, C. (2017) *Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador. Parte General*, Thomson Reuters, p. 228).

Este principio se encuentra recogido, en primer lugar, en el artículo 38, inciso segundo, de la Constitución, el cual dispone: *“Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.”* Así también en los artículos 3° y 10° de la Ley N°18.575, orgánica constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, y los artículos 4° y 15° 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. Este último artículo al desarrollar el principio en comento indica: *“Todo acto administrativo es impugnable por el interesado mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico, regulados en esta ley, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y de los demás recursos que establezcan las leyes especiales.*

Sin embargo, los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión.

La autoridad que acogiere un recurso interpuesto en contra de un acto administrativo, podrá dictar por sí misma el acto de reemplazo”.

En este sentido, la impugnabilidad resulta de la “aplicación de los principios de tutela judicial efectiva y control judicial de la Administración reconocido en diversas normas de nuestra Constitución (artículos 19 N°3, 38 inciso 2° y 73 CPol.). La tutela judicial desde un punto de vista objetivo se traduce en la existencia de un poder jurisdiccional llamado a ejercer el control

de los actos de los órganos que integran la Administración del Estado. En efecto, si el actuar de los órganos administrativos siempre debe estar juridificado (principio de legalidad), dicho actuar también puede ser judicializado.” (Cordero, E. (2014) “Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n. 42, p. 399-439). Razón por la cual el Derecho Administrativo “reconoce que tanto la Administración del Estado como los particulares puedan impetrar la revisión de los actos administrativos” (Bermúdez, J. (2011) *Derecho Administrativo General*, Thomson Reuters, p. 21), pues, junto con garantizar el estricto cumplimiento de los principios que rigen la actuación de los órganos de la Administración del Estado permite corregir los posibles errores y arbitrariedades en el ejercicio de las funciones públicas. Particularmente, el control jurisdiccional de las decisiones administrativas actúa como un contrapeso de estas, exigiendo el cumplimiento de los requisitos de validez establecidos por la Constitución y las normas jurídicas aplicables.

11°. Dentro procedimiento de solicitud de información pública, la Ley N°20.285 prevé dos formas de impugnar la decisión de denegación de acceso a la información solicitada, a través del amparo del derecho de acceso a la información pública ante el Consejo para la Transparencia y el reclamo de ilegalidad de la decisión del Consejo para la Transparencia ante la Corte de Apelaciones respectiva.

El sistema descrito, la Ley N°20.285 establece la obligatoriedad de agotar la vía administrativa para recurrir ante los tribunales. Lo anterior, pues el reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones – de naturaleza jurisdiccional - no está concebido para impugnar directamente la decisión del órgano administrativo que no respondió a tiempo la solicitud, o que denegó la información, sino para reclamar de la decisión del Consejo para la Transparencia. Siendo así, la vía jurisdiccional se abre únicamente en contra de la decisión del Consejo.

El agotamiento de la vía administrativa que supone el sistema recursivo contenido en la Ley N°20.285 está diseñado en términos tales que no existe una vía judicial abierta para que el órgano de la Administración pueda cuestionar la decisión del Consejo para la Transparencia. En términos prácticos, de la aplicación del inciso segundo del artículo 28 de la Ley de Transparencia se conduce a que la decisión del referido Consejo se resuelva 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 y confiere el acceso solicitado (STC Rol N°10.161, c. 47°)

12°. Por lo que resulta imprescindible que las decisiones del Consejo para la Transparencia puedan ser objeto de impugnación, en vista del grado de autonomía que detenta y la concentración de potestades normativas, administrativas y jurisdiccionales que posee, ya que ello permite salvaguardar los principios constitucionales de legalidad y control judicial sobre la Administración Pública y establecer mecanismos de revisión que prevengan posibles errores, abusos o decisiones arbitrarias a fin de equilibrar su independencia institucional con la correcta protección del derecho al acceso a la información pública y el respeto por las normas y derechos fundamentales consagrados en la Constitución.

IV. Naturaleza objetiva del reclamo de ilegalidad

13°. Conforme a lo señalado, se puede evidenciar que el reclamo de ilegalidad constituye un recurso de naturaleza objetiva, pues su finalidad no es la protección de un derecho subjetivo. Particularmente, en relación a la hipótesis relativa a la impugnación de las decisiones del Consejo por los órganos de la administración, su objetivo es cautelar el respeto a la ley y correcta aplicación del derecho, por un lado, de la decisión del órgano que denegó la solicitud de acceso a la información; y por el otro, de la decisión del Consejo para la Transparencia que acogió total o parcialmente su entrega.

Bajo la misma lógica, la Corte de Apelaciones de Santiago, en fallo unánime de la causa Rol N°119-2021, sostuvo que “ el reclamo de ilegalidad regulado en el artículo 28 de la Ley de Transparencia es un recurso de derecho estricto, ajeno en todo aspecto, a un recurso de apelación que genera una segunda etapa procesal, como se dijo es un arbitrio de derecho estricto que tiene únicamente como objeto examinar la legalidad de la decisión del Consejo de acuerdo al mérito del procedimiento administrativo y en este procedimiento”.

En tal sentido, las reglas contenidas en el artículo 19 N°3 de la Constitución, en particular aquella contenida en el inciso sexto, exigibles en este caso concreto, “no operarían como derechos en *stricto sensu* sino como reglas de derecho objetivo” (Núñez, M. (2015) Titularidad y sujetos pasivos de los derechos fundamentales, *Revista De Derecho Público*, p. 205), pues las garantías procesales propias del debido proceso, en cuanto, exigencia sustantiva de los órganos que ejercen la jurisdicción, deben ser respetadas con independencia de la calidad que detentan las partes en el procedimiento, las que, además, afirman la vigencia efectiva de los principios de supremacía constitucional y de juridicidad como bases elementales e insustituibles del Estado de Derecho, tal como lo consagran expresamente los artículos 1°, 4°, 5°, 6° y 7° de la Constitución.

14°. En el escenario planteado, la norma impugnada se revela abusiva desde la perspectiva del órgano de la Administración: Superintendencia de Salud. Lo anterior, toda vez que para aquella 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, resulta 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 ante el Consejo deviene, en aquel caso, en excesivamente gravosa para el órgano de la administración, no así para el solicitante de 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 deniegue – acudir a la tutela de un órgano jurisdiccional, para discutir nuevamente respecto de la entrega de la información.

15°. En efecto, no puede obviarse que la Superintendencia de Salud, que invocó la causal de reserva secreto de afectación al funcionamiento del órgano para negar la información requerida, es el único que velará por ese bien jurídico de rango constitucional. A ello sumado 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), de modo que tiene un interés encontrado con el del órgano de la Administración. Lo grave del diseño descrito es que, mientras las decisiones de un ente administrativo, en este caso la Superintendencia de Salud, son revisables - administrativa o jurisdiccionalmente -, ello no acontece con la que adopta el Consejo, el cual, como ya vimos, también es un órgano administrativo. 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.

16°. Las anteriores consideraciones, permiten a los Ministros que suscriben concluir que la aplicación del artículo 28, inciso segundo, de la Ley N°20.285, al restringir la legitimación activa para impugnar decisiones del Consejo para la Transparencia, vulnera lo previsto en el artículo 8 y 19 N°3, inciso sexto, en relación con el artículo 38 de la Constitución.

PREVENCIONES

La Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS, previene que concurre al rechazo del requerimiento, únicamente por las siguientes consideraciones :

1°. Que esta Ministra considera que, para resolver un requerimiento de inaplicabilidad, los jueces constitucionales deben tener presente las disposiciones de la Carta Fundamental que regulan la materia relacionada al precepto impugnado en autos, pues ellas otorgan el marco jurídico constitucional aplicable para el caso concreto sometido al conocimiento de esta Magistratura. Así, se debe realizar una subsunción de la normativa que el requirente pretende inaplicar en la regulación fundamental de la materia, para determinar la conformidad o disconformidad de la primera respecto de la segunda.

Para realizar dicho examen, primero se debe tener presente que el precepto impugnado en autos corresponde al inciso segundo del artículo 28 de la Ley N°20.285, sobre acceso a la información pública; el cual establece 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 número 1 del artículo 21*”.

Por lo tanto, de la mera lectura de la norma que el requirente busca inaplicar, es evidente que ella se relaciona con las disposiciones constitucionales que regulan el acceso a la información y el mandato constitucional de publicidad que rige a todos los órganos de la Administración del Estado. Así, para resolver esta cuestión de inaplicabilidad, se debe tener presente la regulación constitucional sobre esta materia; esto es, el mandato constitucional que rige este principio y es norma básica del Estado constitucional y democrático de derecho.

2°. Que existen múltiples disposiciones de la Carta Fundamental que se relacionan con el derecho de acceso a la información pública y los deberes de transparencia y publicidad que rigen a los órganos de la Administración del Estado. Primero, debemos mencionar que el artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución establece que “*Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional*”.

Dicha disposición fue agregada a nuestra Carta Fundamental a través de la reforma constitucional del 2005, y consagra los deberes de publicidad y transparencia, pues establece que la regla general en el ordenamiento jurídico chileno es la publicidad de los actos y las resoluciones de los órganos del Estado, y de sus fundamentos y procedimientos. La excepción, por lo tanto, es que alguno de los elementos mencionados esté sujeto a secreto o reserva, la cual debe ser consagrada formalmente por una ley de quórum calificado y sólo puede operar de forma restrictiva, en base a alguna de las causales

constitucionales señaladas taxativamente en el artículo 8°, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

En este sentido, la doctrina ha señalado que la transparencia corresponde a *“la visibilidad de aquellas conductas, rasgo que pugna con la opacidad el ocultamiento y la manipulación de datos o informaciones que dejan a los ciudadanos ignorantes o, como mínimo, insuficientemente enterados de las decisiones públicas, sea o no que los afecten de modo directo y concreto o individual”*; por su parte, la doctrina ha señalado que la publicidad debe ser entendida como *“la difusión abierta al público de los actos referidos”* y que *“constituye la regla general y así se declara en el artículo 8° inciso 2°, **con cualidad imperativa**”* (CEA EGAÑA, José Luis (2015): Derecho constitucional chileno. Tomo I. Santiago, Ediciones UC, tercera edición actualizada, p. 323).

En base a esta disposición constitucional, se generan al menos dos mecanismos para acceder a la información pública: la **transparencia activa**, en virtud de la cual es obligación de los órganos del Estado mantener disponible permanentemente, en formato electrónico, la información pública relevante; y la **transparencia pasiva**, la cual se concreta a través de la Ley N°20.285, al permitir que los particulares soliciten el acceso a información pública en posesión de los órganos del Estado, con la obligación de entrega, salvo en los casos excepcionales prescritos por la Constitución y las leyes de datos sensibles u otros derivados del derecho a la vida privada, derecho asegurado a todas las personas en el artículo 19 N°4 de la Constitución.

Así, es indudable que del artículo 8° inciso 2° de la Carta Fundamental consagra el derecho al acceso de la información pública, al consagrar un mandato de publicidad, pues dicho imperativo, en la práctica, no podría realizarse efectivamente si los particulares no tuvieran la posibilidad real de solicitar al Estado el acceso a la información que les interese.

3°. Que, no obstante lo señalado previamente, el derecho de acceso a la información pública no solamente tiene su sustento normativo en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución, sino que también se vincula esencialmente con otras disposiciones fundamentales, ya que el principio de transparencia es una garantía democrática para la protección del derecho al acceso de la información pública.

En esta línea, es claro que el derecho al acceso a la información y el mandato de publicidad se relacionan con el artículo 4° de la Carta Fundamental, el cual establece que *“Chile es una república democrática”*. Esto debido a que, **para que exista una verdadera democracia, es esencial que exista la posibilidad real y efectiva de acceder “a la información que, en un sentido amplio, se encuentra en poder de los órganos estatales”**, ya que dicho acceso, de acuerdo a la doctrina, *“conduce a un mayor y más efectivo control del poder, da contenido al disminuido concepto de “ciudadanía” y permite el más pleno ejercicio de una serie de derechos de las personas frente al Estado”* (DÍAZ DE VALDÉS JULIÁ, José Manuel (2008): El derecho de acceso a la información pública: su reconocimiento por el Tribunal Constitucional. Sentencias destacadas 2007, Libertad y Desarrollo, primera edición, p. 62).

Lo anterior ha sido reconocido por la jurisprudencia de esta Magistratura, al sostener que el propósito del mandato de publicidad contenido en la Constitución *“es garantizar un régimen republicano democrático; además, que se garantice el control del poder, obligando a las autoridades a responder a la sociedad de sus actos y dar cuenta de ellos; también, promover la responsabilidad de los funcionarios sobre la gestión pública; y, finalmente, fomentar una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad”* (STC Rol N°2.153, c.15°).

En efecto, la protección del ejercicio del derecho al acceso a la información pública es indispensable para que exista una democracia; pues es sumamente eficiente como una forma de controlar el poder del Estado, al ser un mecanismo a través del cual los ciudadanos modernos podemos ejercer *accountability*. Esto, debido a que es *“un hecho que impone la realidad, que la naturaleza humana tiende a ser más prudente y recatada si sabe que sus actos serán conocidos. En general, esto puede ser positivo”* (STC Rol N°2.153, c.19°) (sin perjuicio de que la publicidad de la información pública, a su vez, podría limitar la franqueza en las deliberaciones y/u otras instancias dentro de los órganos del Estado).

4°. Que el mandato de publicidad constitucional y el derecho al acceso a la información pública, además, se relacionan con el artículo 19 N°12 de la Carta Fundamental, el cual, en lo pertinente, asegura a todas las personas *“La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado”*.

En efecto, tal como lo ha explicado esta Magistratura en su jurisprudencia, el artículo 19 N°12 se relaciona íntimamente con el mandato de publicidad de la información pública y el derecho de acceso a ella, pues ***“el derecho a acceder a las informaciones que obran en poder de los órganos del Estado forma parte de la libertad de expresión que, entre nosotros, se encuentra consagrada en el artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental”*** (STC Rol N°634); ya que ***“la libertad de informar incluye el derecho a recibir información”*** (STC Rol N°226).

5°. Que, de todo lo expuesto hasta este punto, podemos concluir que la Constitución consagra un mandato, imperativo y amplio, de publicidad respecto a la información pública; y que, además, ella garantiza el derecho que tienen los particulares a acceder a ella, el cual se concretiza y desarrolla legalmente a través de la Ley N°20.285.

En efecto, tanto dicha ley como la reforma constitucional del año 2005, que incorporó el actual inciso segundo del artículo 8° a la Constitución, se dictaron *“observando una saludable tendencia constitucional y legislativa en orden a incorporar expresamente a los respectivos ordenamientos jurídicos los principios de transparencia y publicidad y garantizar, en concordancia con los mismos, el derecho de acceso a la información pública”* (p.29). Así, ambas vinieron a cumplir un rol esencial en nuestro ordenamiento jurídico, puesto que, previa a su entrada en vigencia *“a pesar de que la doctrina publicista*

abogaba por la transparencia y publicidad, en la práctica la regla general venía dada por el secretismo” (ASTUDILLO MUÑOZ, Jorge Luis (2019): El derecho de acceso a la información pública e el sistema jurídico chileno. Explicación de la Ley N°20.285 y análisis jurisprudencial. Santiago, RIL Editores, primera edición).

No obstante todo lo señalado, es pertinente aclarar que el hecho de que la Carta Fundamental consagre un mandato amplio de publicidad no significa que toda información pública deba o pueda ser conocida por los particulares. En efecto, el derecho al acceso a la información pública no es absoluto, pues es la misma Constitución ha considerado lícito y ha permitido que cierta información sea reservada o secreta cuando su publicidad afectare: el debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o e interés nacional; pues estas son las cuatro causales taxativas de secreto o reserva que contempla la Carta Fundamental en el artículo 8° inciso segundo.

Así, la posibilidad de que cierta información pública esté sujeta a secreto o reserva, en abstracto, no es reprochable, tal como lo ha señalado esta Magistratura al sostener que *“el carácter reservado o secreto de un asunto no es algo en sí mismo perverso, reprochable o susceptible de sospecha”* (STC Rol N°2.153, c. 20); pues es la misma Constitución la que permite esta situación. Sin embargo, no debe olvidarse que, en materia de información pública, la regla general es su publicidad y la excepción su secreto o reserva.

6°. Que, habiendo revisado brevemente las generalidades del mandato constitucional de publicidad de la información pública y el derecho de los particulares de acceder a ella, es atingente considerar las particularidades del caso concreto sometido a la decisión de esta Magistratura.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que la parte requirente corresponde a un órgano del Estado, al cual un particular le ha solicitado el acceso a cierta información; solicitud de la cual fue rechazada por el primero invocando la causal de secreto o reserva contenida en el artículo 21 N°1 de la Ley N°20.285. Dicho artículo, en lo pertinente, establece que podrá denegarse total o parcialmente el acceso a la información *“Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido”*.

El solicitante impugnó la decisión que le denegó el acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia, el cual resolvió que el órgano del Estado requerido debía entregar la información solicitada.

Como la decisión del Consejo para la Transparencia es desfavorable y contraria a lo decidido previamente por la parte requirente, ella reclamó de ilegalidad la decisión del Consejo ante la Corte de Apelaciones respectiva, juicio el cual corresponde a la gestión pendiente invocada en el requerimiento. Sin embargo, la parte requirente teme que su reclamo de ilegalidad sea rechazado en virtud del artículo 28 inciso segundo de la Ley N°20.285 (el precepto impugnado en autos), pues esta última norma establece que los órganos de la Administración del Estado no tendrán derecho a reclamar de la resolución de Consejo que otorgue el acceso a la información que el órgano hubiere denegado

en virtud de la causal de secreto o reserva contenida en el artículo 21 N°1 de la misma ley.

Así, el aparente conflicto de constitucionalidad planteado por la parte requirente estaría fundando en que, el precepto impugnado en autos, la privaría de la posibilidad de reclamar de ilegalidad la decisión del Consejo para la Transparencia que ordena entregar la información, solamente porque el órgano del Estado requirente en autos habría fundado su decisión de negar el acceso a la misma en que su publicidad afectaría el debido cumplimiento de sus funciones.

7°. Que para resolver este requerimiento de inaplicabilidad es indispensable tener en cuenta que, en la práctica, cuando un órgano del Estado recibe una solicitud de acceso a la información planteada por un particular, **es el mismo órgano quien libremente decide cuándo denegar la información solicitada y en base a qué causal de secreto o reserva**; claramente en conocimiento de que, si decide fundar su decisión en la supuesta afectación del debido cumplimiento de sus funciones, no tendrá la posibilidad de reclamar la de ilegalidad la resolución del Consejo para la Transparencia que ordene la entrega de la información.

Así, la parte requirente ha podido fundar su decisión de denegar la información en cualquiera de las otras causales de secreto o reserva que contempla el ordenamiento jurídico y, a pesar de ello, ha decidido motivar su actuar en la causal contenida en el artículo 21 N°1 de la Ley N°20.285. En efecto, el órgano de la Administración podría haber invocado la afectación de los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, sin que se hubiese limitado su posibilidad de reclamar de ilegalidad el pronunciamiento emitido por el Consejo para la Transparencia ante la Corte de Apelaciones respectiva. Por lo tanto, es ineludible concluir que **ha sido la misma parte requirente quien libremente ha optado por invocar, dentro de su competencia, conforme a los artículos 6° y 7° de la Constitución, la causal de reserva que impide el ejercicio del reclamo de ilegalidad.**

8°. Que, de todo lo expuesto, es ineludible concluir que **el precepto impugnado es razonable, puesto que, a través de la limitación del reclamo de ilegalidad, dicha norma busca proteger el mandato de publicidad respecto a la información pública y el ejercicio de derecho al acceso a la misma**, lo cual se desprende claramente de la historia fidedigna de la Ley N°20.285.

En efecto, en dicha historia de ley, se mencionó que la causal de secreto o reserva fundada en que la publicidad de la información afectaría el cumplimiento de las funciones del órgano requerido era normalmente la razón por la cual la Administración tendía a no entregar la información solicitada por particulares, y que *“se trataba de un criterio que había demostrado ser constitutivo de reales barreras al acceso a la información pública en muchos países”* (Historia de la Ley N°20.285, sobre acceso a la información pública. Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, fechado al 8 de mayo de 2007).

Es por esto que la limitación impuesta por el precepto impugnado es razonable y adecuada, pues, tal como lo han sostenido ciertos Ministros de esta Magistratura *“al no hacer justiciable esta última causal (del art. 21 N°1 de la Ley N°20.285), lógicamente el legislador buscó evitar que se repitiera la experiencia tenida con la Ley N°18.575, sobre bases generales de la Administración de Estado (tras la modificación hecha por la Ley N°19.653, de 1999). En que se permitió a sus autoridades auto calificar -masiva e indiscriminadamente- como secretos o reservados todos aquellos antecedentes cuya difusión “impida o entorpezca el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido” (artículo 13, inciso 11°), de forma tal que la publicidad pasó a ser la excepción en vez de la regla general, distorsionándose así la vigencia efectiva de un principio legal básico”* (Disidencia, STC Rol N°2.997, c.4).

9°. Que por todo lo expuesto previamente, esta Ministra se ha formado la convicción de que la aplicación del precepto impugnado en la gestión pendiente, en este caso concreto, no genera efectos contrarios a la Constitución, pues su aplicación resulta acorde al mandato de publicidad de la información pública contenido en la Carta Fundamental y a la protección del ejercicio del derecho de acceso a la información pública. Por lo tanto, el requerimiento deducido a fojas 1 debe ser desestimado.

El Ministro señor **RAÚL MERA MUÑOZ** previene que concurre al rechazo del requerimiento, únicamente por el siguiente fundamento: Que el requirente es un órgano del Estado Administración, no autónomo, dependiente directamente del Poder Ejecutivo colegislador. Ciertamente es que se acepta, al menos por parte de la doctrina y la jurisprudencia, que el Estado pueda reclamar para sí, en ocasiones, determinados derechos fundamentales, pero eso supone que, si hablamos del Poder Ejecutivo, los exija de otros órganos públicos que actúen de manera autónoma respecto del requirente; así por ejemplo, podrá exigir al Estado-juez que respete sus garantías de debido proceso, cuando la Administración obre como litigante, pero no puede admitirse, en parecer de este ministro, que el Poder Ejecutivo, actuando a través de cualquiera de sus Servicios dependientes, requiera la inaplicabilidad de una ley, en cuyo trámite de generación tiene un rol constitucionalmente establecido, conforme lo prescrito por los artículos 65 a 75 de la Carta Fundamental. En suma, el Ejecutivo (incluyendo todas sus dependencias directas y no autónomas) no puede constituirse a la vez en titular y en sujeto obligado, respecto de derechos fundamentales, ni pretender que se vea afectado en sus garantías (ni siquiera en un caso concreto) por normas promulgadas por él mismo.

Redactó la sentencia la Ministra señora CATALINA LAGOS TSCHORNE, la disidencia la Ministra señora ALEJANDRA PRECHT RORRIS. Las prevenciones, sus autores.



0000399
TRESCIENTOS NOVENTA Y NUEVE

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 16.345-25 INA.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, y por sus Ministros señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne, señora Marcela Inés Peredo Rojas, señora Alejandra Precht Rorris y señor Mario René Gómez Montoya.

Autoriza el Secretario abogado (i) del Tribunal Constitucional, señor Sebastián López Magnasco.



B13AA0EA-7848-41F8-A9B0-FE1D2BA00EC0

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.