

Santiago, diez de junio de dos mil catorce.

VISTOS:

A fojas 1, con fecha 13 de agosto de 2013, Jorge Awad Mehech, en representación de la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras, interpone requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de las frases que indica, contenidas en los incisos primero y segundo del artículo 5° de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, incluida en el artículo primero de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, para que produzca efectos en la causa caratulada *“Díaz Anderson, Víctor, con Consejo para la Transparencia”*, en actual tramitación en recurso de queja ante la Corte Suprema, bajo el Rol N° 4638-2013.

El precepto legal, en sus partes impugnadas (destacadas en negrita), dispone:

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

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

En cuanto a la gestión judicial en que incide la inaplicabilidad deducida, indica la Asociación de Bancos que el Consejo para la Transparencia, en su decisión que

acogió parcialmente el amparo C39-12, ordenó que la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras debía entregar al solicitante Marco Correa Pérez cierta información estadística -cantidad de auditorías y su clasificación y cantidad de observaciones- relativa a los programas de auditorías anuales y a las auditorías legales, operativas, financieras e informáticas aplicadas por dicha Superintendencia a las entidades bancarias en el período 2005-2011.

Ante ello, el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, Chile -BBVA-, como tercero afectado por la solicitud de acceso a la información, dedujo el reclamo de ilegalidad Rol N° 4709-2012, que fue rechazado por la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, mediante sentencia de 9 de julio de 2013 (en paralelo, la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras -SBIF- dedujo asimismo reclamo de ilegalidad, rechazado con la misma fecha, en los autos Rol N° 4422-2012), ante lo cual el BBVA recurrió de queja ante la Corte Suprema, en la gestión actualmente pendiente en que se pretende que surta efectos la presente inaplicabilidad, y en la cual la Asociación de Bancos -requirente de autos- es parte como tercero coadyuvante (también dedujo recurso de queja la SBIF, que fue rechazado por sentencia de la Corte Suprema de 26 de agosto de 2013, recaída en los autos Rol N° 4643-2013).

En concreto, la actora solicita que se declaren inaplicables en la gestión la frase *“los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial”*, y la frase *“y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración”*, contenidas, respectivamente, en los incisos primero y segundo del artículo 5° de la Ley de Transparencia, destacando el carácter decisivo de los preceptos impugnados en la resolución del asunto por el

juez del fondo (recurso de queja) pues, sobre la base exclusiva de su aplicación, tanto el Consejo para la Transparencia como la Corte de Apelaciones de Santiago han resuelto la publicidad de la información que se ordenó proporcionar a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras en el marco de su labor de fiscalización, al tiempo que la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras requirente estima que dicha información, a la luz del artículo 8° constitucional, no es pública, y que entregarla afectaría los derechos comerciales y económicos de toda la industria bancaria.

Así, en cuanto al conflicto constitucional planteado, estima la actora que, en el caso concreto, la aplicación de las normas impugnadas vulnera, en primer lugar, lo dispuesto en el artículo 8°, inciso segundo, de la Carta Fundamental, que consagra a nivel constitucional el principio general de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como de sus fundamentos y procedimientos, pudiendo por ley de quórum calificado establecerse el secreto o reserva.

Pero, como lo ha señalado este Tribunal Constitucional en las sentencias roles N°s 2.153 y 2.246, dicho mandato constitucional de publicidad no es absoluto sino aplicable sólo respecto de ciertos aspectos de la actuación administrativa. Así, no todo lo que sucede en los organismos públicos ni todo lo que se encuentra en la Administración, es público.

Luego, el artículo 5° de la Ley de Transparencia debe interpretarse y aplicarse respetando el sentido del artículo 8° constitucional, cuestión que no acontece en la especie al haber resuelto la Corte de Apelaciones de Santiago que se revelara información que corresponde a la cantidad de programas de auditorías anuales y otras auditorías practicadas por la Superintendencia a las entidades bancarias entre los años 2005 y 2011; su clasificación; si fueron o no planificadas, y la cantidad

de observaciones, en su caso, nada de lo cual constituye acto o resolución ni tampoco fundamento de acto o resolución alguno de la Administración, configurándose así la infracción al artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución, toda vez que, de acuerdo a este último, la información solicitada en la gestión *sub lite* no es pública.

Incluso, se trata de información que carece de la mínima formalidad exigida respecto de los actos y resoluciones estatales de acuerdo a la Ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, y que ni siquiera forma parte de algún expediente que haya servido de fundamento a una decisión de la Superintendencia, al punto que el propio Consejo para la Transparencia ha indicado que el solicitante no requiere documentos específicos, de modo que la Superintendencia puede reconducirlo a los documentos en que consten los antecedentes o entregar derechamente los datos pedidos.

Por otro lado, estima la Asociación requirente que, aun en el evento de que se estimare que la información solicitada es pública, revelarla, por aplicación en el caso concreto de las frases del artículo 5° cuestionadas, tiene la potencialidad de vulnerar los derechos del reclamante de ilegalidad -BBVA- y de las instituciones bancarias en general, bastando al efecto, y al tenor del mismo artículo 8° de la Carta Fundamental, la posibilidad de que se produzca una infracción a dichos derechos, sin que sea necesario acreditar su lesión efectiva. En este sentido, en la gestión pendiente, se ha sostenido que dar a conocer la información puede afectar los derechos de contenido comercial y económico del BBVA, motivo por el cual la misma Ley de Bancos en su artículo 7° dispondría su reserva. Agrega que se podría conculcar igualmente el derecho a la imagen de la industria, al extraerse de la

información solicitada sobre las auditorías y sus resultados, conclusiones erróneas o descontextualizadas.

La Primera Sala de esta Magistratura, por resolución de 21 de agosto de 2013, a fojas 48, acogió a tramitación el requerimiento y ordenó la suspensión del procedimiento en la gestión *sub lite*, y, por resolución de 11 de septiembre del mismo año, a fojas 181, previo traslado a las demás partes en dicha gestión, lo declaró admisible.

Pasados los autos al Pleno, la presente acción de inaplicabilidad fue puesta en conocimiento de los órganos constitucionales interesados y se confirió traslado al Consejo para la Transparencia, al Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, Chile -BBVA-, y a los Ministros de la Corte de Apelaciones de Santiago recurridos, para que formularan sus observaciones acerca del fondo del asunto.

Con fecha 13 de octubre de 2013, a fojas 200, el abogado Jorge Gómez Oyarzo, en representación del Consejo para la Transparencia, formula dentro de plazo observaciones, instando por el rechazo del requerimiento, con costas.

Comienza el Consejo sosteniendo que el requerimiento se ha formulado en términos dubitativos y contradictorios, pretendiendo el actor, primero, que la información no es pública al tenor del artículo 8° constitucional y, luego -en forma subsidiaria y vacilante-, que, de estimarse pública, concurre en la especie la causal de reserva por la potencial afectación de los derechos comerciales y económicos de las entidades financieras, debiendo desde ya descartarse esta segunda alegación por constituir una cuestión de mera legalidad, que debe ser ponderada por el juez de fondo, en relación con las causales de secreto del artículo 21, N°s 2° y 5°, de la Ley de Transparencia.

Sin perjuicio de lo anterior, agrega que, en relación a la infracción de los derechos de sus asociados, la requirente no indica cuáles serían los

derechos constitucionales afectados, limitándose a hacer referencias genéricas a derechos económicos, lo que confirma que se trata de un asunto de mera legalidad. En todo caso, agrega el Consejo, la propia Corte Suprema ha descartado la tesis expuesta por la Asociación de Bancos requirente sobre potenciales afectaciones de derechos, sosteniendo que debe acreditarse fehacientemente la afectación de derechos para que proceda la reserva de la información.

Luego, en relación a la infracción al inciso segundo del artículo 8° constitucional denunciada por la requirente, sostiene el Consejo que esta disposición no restringe la publicidad únicamente a los actos y resoluciones de la Administración ni consagra la publicidad sólo de lo que se menciona en la misma norma.

En efecto, el artículo 8°, inciso segundo, no emplea la expresión *“sólo son públicos”*, sino que dice *“son públicos”*, quedando en lo demás a la determinación del Consejo para la Transparencia o, en su caso, de la Corte de Apelaciones respectiva, la calificación de la publicidad de la información.

Además, cuando la Constitución ha querido restringir un ámbito normativo así lo ha hecho, como ocurre por ejemplo con el artículo 63, que dispone que *“sólo son materias de ley”* las que indica.

Así, el artículo 8° fija un piso o base y una directriz de publicidad, correspondiendo al legislador la concreción normativa del derecho de acceso a la información, como lo hace precisamente el artículo 5° de la Ley de Transparencia, en relación también con los artículos 19, N° 12°, de la Constitución, y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En este sentido debe tenerse presente también que este Tribunal Constitucional, en su sentencia Rol N° 1.051, concluyó que el artículo 5° de la Ley de Transparencia es una simple regla de desarrollo del artículo 8°

constitucional, rechazando que fuera una norma de carácter interpretativo constitucional.

Agrega que existe nutrida jurisprudencia judicial que confirma la interpretación del Consejo en orden a que no es público sólo aquello que indica expresamente el artículo 8° constitucional, sino también toda otra información que obre en poder de la Administración o haya sido generada con presupuesto público, y aun cuando no constituya un acto administrativo, en los términos de la Ley N° 19.880. En relación a esto último, el propio Ministerio Secretaría General de la Presidencia ha instruido en los mismos términos amplios a la Administración del Estado (Oficio N° 72, de 24 de enero de 2006).

Por otro lado, la Corte Suprema ya ha dispuesto en un caso anterior, en el marco de otro amparo de acceso a la información pública (amparo C1266-11), la publicidad de información estadística prácticamente idéntica, generada por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras en el marco de su actividad fiscalizadora, aun cuando no se encuentre contenida en un acto o resolución administrativa (sentencia de 17 de enero de 2013, recaída en el recurso de queja Rol N° 6663-2012).

Debe tenerse además presente que, en relación con la decisión de amparo C39-12, que sirve de antecedente a la acción de inaplicabilidad de autos, se dedujeron dos reclamos de ilegalidad, uno por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, y otro por el BBVA. Ambos fueron desestimados por la Corte de Apelaciones de Santiago y, habiéndose en ambos casos recurrido de queja respecto de los Ministros de la Corte que los fallaron, la Corte Suprema ya rechazó el recurso de queja deducido por la Superintendencia, mediante sentencia de 26 de agosto de 2013 (Rol N° 4643-2013), ordenando la entrega de la información estadística respecto de las demás 22

instituciones financieras, excluido únicamente el BBVA, por encontrarse pendiente la queja deducida por éste.

En consecuencia, no habiendo las demás 22 instituciones bancarias fiscalizadas por la Superintendencia aludida reclamado la ilegalidad de la resolución de amparo en comento y estando la publicidad zanjada respecto de ellas por la sentencia citada de la Corte Suprema que ordenó a dicha Superintendencia la entrega de la información, queda únicamente pendiente la resolución de la queja deducida por el BBVA en la causa que constituye la gestión pendiente en que incide la inaplicabilidad de autos.

Lo anterior implica que -sin perjuicio de lo argumentado en orden a que constituyen cuestiones de mera legalidad- deben desde luego desecharse las alegaciones de la Asociación de Bancos en relación a la afectación de los derechos de sus asociados, pues los efectos de una eventual declaración de inaplicabilidad en la gestión *sub lite* únicamente podrían beneficiar al BBVA, habiendo perdido oportunidad procesal el presente requerimiento de inaplicabilidad respecto de las restantes entidades bancarias; planteando el Consejo para la Transparencia una posible falta de legitimación activa de la aludida Asociación para actuar en la presente causa, al encontrarse el BBVA defendiendo sus derechos en autos.

Agrega el Consejo que la frase contenida en el inciso primero del artículo 5° de la Ley de Transparencia se encuentra en perfecta armonía con el texto del inciso segundo del artículo 8° de la Constitución, por lo que en realidad la actora está impugnando la disposición constitucional y pretendiendo que esta Magistratura resuelva en contra del propio texto de la Carta Fundamental.

Por último, aduce el Consejo para la Transparencia que el requerimiento debe ser desestimado porque las frases impugnadas no son decisivas en la resolución del

asunto. En efecto, existen otras normas que, incluso aplicadas individualmente, llevarían al juez del fondo a arribar a la misma conclusión, como ocurre por la aplicación directa del propio artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución, o si se aplican los artículos 10, 11, letras c) o d), de la Ley de Transparencia, ninguno de los cuales ha sido impugnado en la especie.

Con fecha 25 de octubre de 2013, a fojas 226, el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, Chile -BBVA-, formula extemporáneamente observaciones al requerimiento.

Expone que ha recurrido de queja en la gestión pendiente, por las faltas o abusos cometidos por los Ministros de la Corte de Apelaciones de Santiago que rechazaron su reclamo de ilegalidad y que habrían consistido en otorgar carácter de públicos a actos que no lo son y en rechazar la causal de reserva de afectación de sus derechos comerciales y económicos, y solicita que se acoja la acción de inaplicabilidad de autos.

Asimismo, hace mención a que la publicidad de la información en comento afectaría el secreto de la actividad empresarial que desarrolla y la propiedad de la empresa sobre información privada de carácter contable; añadiendo la inminencia de un daño al sistema financiero en el evento de que se publique la información solicitada.

Por resolución de 8 de noviembre de 2013, a fojas 237, se ordenó traer los autos en relación e incluirlos en el Rol de Asuntos en Estado de Tabla, agregándose la causa en la tabla de Pleno del día 9 de enero de 2014, fecha en que tuvo lugar la vista de la causa, oyéndose la relación y los alegatos de los abogados representantes de la requirente -Asociación de Bancos e Instituciones Financieras-; del Consejo para la Transparencia, y del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, Chile -BBVA-.

Por resolución de 9 de enero de 2014, el Pleno del Tribunal resolvió, como medida para mejor resolver, requerir al Consejo para la Transparencia para que remitiera copia de los escritos principales del expediente de amparo caratulado *"Marco Correa Pérez con Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras"*, Rol C39-12. Esta medida fue cumplida debidamente, dándose cuenta de ella al Pleno con fecha 21 de enero de 2014 y, conforme consta de la certificación de fojas 510, con fecha 30 de enero de 2014 la causa quedó en estado de acuerdo.

Y CONSIDERANDO:

I.- Naturaleza del conflicto constitucional planteado a esta Magistratura.

PRIMERO: Que la primera obligación de este Tribunal es identificar correctamente el conflicto constitucional planteado, a objeto de resolver en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales constitucionales, sin extender la deliberación a cuestiones que se definan como de pura legalidad;

SEGUNDO: Que la gestión pendiente es el recurso de queja ante la Corte Suprema deducido por el Banco BBVA, Ingreso N° 4638-2013, caratulado *"Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (BBVA) con Consejo para la Transparencia"*, respecto de la sentencia pronunciada por la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 9 de julio de 2013. En esta causa la requirente de inaplicabilidad por inconstitucionalidad -la Asociación de Bancos e Instituciones Financieras- es parte interesada en la resolución de la queja interpuesta;

TERCERO: Que la disposición impugnada es el artículo 5° de la Ley de Acceso a la Información Pública, N° 20.285, solamente en las partes resaltadas por el subrayado:

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

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

En tal sentido, respecto de la jurisprudencia previa del Tribunal Constitucional, que ha sido decidida por una sentencia de fondo, todos los requerimientos han sido interpuestos en contra del artículo 5°, inciso segundo, de la Ley N° 20.285 (sentencias roles N°s 2.153, 2.246, 2.278, 2.290 y 2.379), y ninguno respecto del inciso primero del mismo artículo;

CUARTO: Que respecto de las normas constitucionales estimadas infringidas, el requerimiento argumenta que la infracción se produce al artículo 8° de la Constitución, aun cuando lo omite en la parte petitoria. Asimismo, especifica que se “afectará los derechos de contenido comercial y económico de las instituciones financieras” y que los vincula a “los derechos de imagen” identificados en la parte petitoria como una vulneración del artículo 19, numeral 4°, de la Constitución. Finalmente, y sin una expresión argumentativa de detalle, incluye la vulneración de los artículos 5°, inciso segundo, 6° y 7° de la Constitución;

QUINTO: Que la impugnación de fondo se origina en un contencioso administrativo de acceso a la información pública ante el Consejo para la Transparencia. El solicitante, señor Marco Correa Pérez, pidió conocer de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, con respecto a cada una de las instituciones

que integran el sistema bancario chileno y para el período comprendido entre los años 2005 a 2011, la siguiente información detallada y desglosada según se pide:

"(...) a. Mapa de procesos críticos:

- i. Cantidad de procesos, distinguiendo entre: macroprocesos, procesos y subprocesos.*
- ii. Tipología de cada uno distinguiendo si son de tipo operacional, de apoyo o estratégicos.*
- iii. Calificación de los riesgos detectados en críticos o no críticos.*

b. Matrices, su riesgo operacional y financiero:

- i. Cantidad de riesgos, distinguiendo entre aquellos mitigados y no mitigados.*
- ii. Cantidad de controles para cada uno de los riesgos detectados.*
- iii. Evaluación de dichos controles en cuanto a si fueron o no efectivos, y señalando respecto de los primeros el nivel de mitigación alcanzado.*

c. Programa de auditoría anual aplicado por la SBIF para el sistema bancario chileno:

- i. Cantidad de auditorías planificadas por entidad bancaria con precisión del año en que fueron solicitadas.*
- ii. Clasificación respectiva de las auditorías anteriores en: operativas, computacionales, financieras y legales.*
- iii. El grado de cumplimiento expresado en objetivos de que dieron cuenta las auditorías, en relación con cada área de riesgo.*
- iv. Los cumplimientos que habían sido comprometidos por las entidades bancarias y qué grado de cumplimiento hubo de esos compromisos.*
- v. La cantidad de observaciones o GAP's obtenidos en las auditorías.*

d. Auditorías legales (referidas al cumplimiento de la normativa legal bancaria), financieras, operativas e informáticas:

- i. Cantidad de auditorías, distinguiendo entre aquellas planificadas y no planificadas, realizadas*

y no realizadas, con indicación del año en que fueron solicitadas.

ii. Resultado de cada una de las auditorías señaladas en cuanto a si existieron o no observaciones." (Decisión de Amparo Rol 39-12).

El Consejo para la Transparencia acogió parcialmente el amparo informativo que involucraba a 23 instituciones bancarias y su propia Superintendencia, según algunos fundamentos que especificaremos más adelante, y decidió lo siguiente respecto de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, esto es, que:

*"Entregue al reclamante el o los documentos en que conste la siguiente información o, si así lo prefiere, **informe derechamente respecto de la siguiente información calificada como estadística o meramente referencial:***

i. En relación al "Programa de Auditorías Anual aplicado por la SBIF": (i) Cantidad de auditorías planificadas por entidad bancaria, con precisión del año en que fueron solicitadas; (ii) Clasificación respectiva de las auditorías anteriores en: operativas, computacionales, financieras y legales; y (iii) Cantidad de observaciones de las auditorías.

ii. Respecto de "Las Auditorías Legales, Operativas, Financieras e Informáticas": (i) Cantidad de auditorías, distinguiendo entre aquellas planificadas y no planificadas, realizadas y no realizadas, con indicación del año en que fueron solicitadas; (ii) Resultado de cada una de las auditorías señaladas en cuanto a si existieron o no observaciones." (Decisión de Amparo Rol 39-12);

SEXTO: Que contra la Decisión de Amparo Rol 39 - 12 del Consejo para la Transparencia, el Banco BBVA recurrió de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, haciéndose parte del mismo proceso la Asociación de Bancos. La Corte de Apelaciones de Santiago desestimó, en votación dividida, el recurso de ilegalidad (Causa Rol de Ingreso a la Corte 4709/2012). Contra esta sentencia, el Banco BBVA recurrió de queja ante la Corte Suprema

invocando falta o abuso por extender la aplicación de la Ley N° 20.285 a una empresa privada, calificando actos privados como públicos, y por desestimar la causal de reserva por no haberse probado una afectación real, cuando bastaba la sola potencialidad de la afectación (Causa Rol de Ingreso N° 4.638/2013);

SÉPTIMO: Que, a partir de esta descripción del caso, la determinación de esta Magistratura se guiará por los siguientes criterios interpretativos. Primero, identificará la real aplicabilidad del artículo 5°, en sus dos incisos impugnados, al caso concreto. En segundo lugar, analizará la naturaleza de los datos solicitados en función de su carácter estadístico o no y su dimensión temporal. En tercer término, especificará si se puede deducir del artículo 8° de la Constitución la obligación de la Administración del Estado de elaborar información pública nueva a partir de la existente. En cuarto lugar, verificará la afectación del derecho al respeto de la vida privada de la requirente. La conjunción de estos elementos permitirá la resolución de este proceso constitucional;

II.- Aplicabilidad del artículo 5° de la Ley de Acceso a la Información Pública.

OCTAVO: Que la requirente ha planteado la impugnación de partes de los dos incisos del artículo 5° de la Ley N° 20.285. Por lo mismo, cabe precisar cuán aplicable es la situación indicada al caso concreto. Por un lado, en sede de contencioso administrativo de información, el Consejo para la Transparencia alude en el considerando segundo de su decisión que:

"(...) este Consejo reiterará la posición adoptada por la mayoría de sus miembros, esto es, que encontrándose la información requerida en poder del órgano de la Administración del Estado se configura la hipótesis general de publicidad

*contemplada en el **artículo 5°, inciso 2°**, de la Ley de Transparencia, sin perjuicio que a su respecto puedan aplicarse uno o más de los casos de secreto o reserva que prescribe el artículo 21 de la Ley de Transparencia, en base a las causales del artículo 8° de la Constitución.” (C 39-12).*

Asimismo, en el voto concurrente del Consejero Santa María se sostiene que:

*“(…) La naturaleza privada de ese tipo de información no obsta a que en algunos casos su contenido pueda abrirse a terceros en virtud del principio de publicidad. Ello exige que haya sido obtenida en ejercicio de las potestades del órgano respectivo y que sirva de fundamento a una decisión administrativa, no advirtiéndose que así ocurra en este caso. De allí que **no se aplique la hipótesis de publicidad de los artículos 8° de la Constitución y 5° de la Ley de Transparencia.**” (C 39-12).*

Finalmente, en sede judicial, la Corte de Apelaciones de Santiago, rechazando el requerimiento de ilegalidad de BBVA, sostuvo:

*“que esta Corte comparte el criterio sostenido por el CPLT, en el sentido que, **a la luz de lo preceptuado por el artículo 5° de la Ley de Transparencia, la información que se dispuso proporcionar tiene el carácter público exigido por la ley**, pues es el resultado de la labor de fiscalización efectuada por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras; emana de ella y ha sido confeccionada por ella con el resultado precisamente de su labor fiscalizadora y de supervisión de las instituciones bancarias y financieras del país”. (Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso a la Corte N° 4709/2012, considerando 6°);*

NOVENO: Que existen dos caminos para desestimar la potencialidad de la aplicación del inciso primero del

artículo 5° de la Ley N° 20.285: el análisis del contenido de la norma en sí mismo, a la luz del caso planteado, y la otra vía es el estudio del precepto impugnado en contraste con el texto constitucional.

Respecto de la vía analítica, se puede concluir que el inciso primero del artículo 5° de la Ley de Transparencia no tiene una aplicación directa porque esta disposición no se refiere al supuesto concreto en el cual podría tener aptitud de aplicabilidad. Este inciso, en la parte impugnada por la requirente, regula y califica de “públicos” los: a) actos y resoluciones; b) “sus” fundamentos y c) los documentos que “les” sirvan de sustento (a esos actos o resoluciones) o sean complemento directo y esencial.

Las informaciones requeridas por el solicitante de información no son actos o resoluciones de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras que puedan identificarse nominativamente con claridad. No solicita actos que hayan sido publicados en el Diario Oficial ni tampoco se corresponde con resoluciones que especifiquen efectos sobre terceros y de los cuales podamos deducir el ejercicio de una función pública. Es más, exige la solicitud construir un marco documental para verificar una información *ex novo* requerida con detalle y desglosada para los años 2005 - 2011.

Al no estar referida a “actos o resoluciones específicas, sean determinadas o determinables”, tampoco se pueden identificar “sus” fundamentos ni menos los “documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial”, puesto que el eje que define la referencia al inciso primero del artículo 5° de la Ley N° 20.285 es su vinculación sistemática a un acto o resolución, no importando, por ahora, cuál sea la extensión que le demos a la profundidad documental añadida que “funda” una decisión pública.

La otra vía para desestimar su aplicabilidad es el estudio del contraste entre el precepto legal impugnado por inconstitucional y el texto constitucional. Sin embargo, el contraste es paradójico. No existe diferencia real entre el texto impugnado [artículo 5°, inciso primero, de la Ley N° 20.285: “(…) los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial (…)”] respecto del artículo 8° de la Constitución [“Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. (…)”]. Si la diferencia estriba en que el legislador se excedió del marco constitucional al identificar que “los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial” no son parte de los “fundamentos” del acto o resolución, habría que haberlo sostenido así en un caso donde existiera ese tipo de documentos que aquí, como lo dijimos, simplemente no están. Por tanto, sea por vía analítica como por contraste constitucional, no se aplica bajo ningún respecto el artículo 5°, inciso primero, de la Ley de Acceso a la Información Pública”;

DÉCIMO: Que, en consecuencia, queda en pie la determinación de la posible aplicación en el caso concreto del inciso segundo del artículo 5° de la Ley N° 20.285, cuestión que dependerá de los criterios que se definen a continuación;

III.- Naturaleza de los datos solicitados.

DECIMOPRIMERO: Que existen dos procedimientos para estimar el carácter de los datos en este proceso constitucional. Primero, estudiando las observaciones que fueron acogidas, en sede administrativa, en el amparo presentado por BBVA y, por ende, carentes de la obligación de ser informadas. Y, segundo paso, la determinación de aquella información que el Consejo para

la Transparencia obliga a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras a entregar al requirente de información;

DECIMOSEGUNDO: Que, en cuanto a la primera información, corresponde a una categoría de información que, según el Consejo para la Transparencia, *"supondría conocer el contenido de los informes que obran en poder de la SBIF respecto de los tópicos requeridos, a saber, procesos y riesgos. Según han señalado los terceros, éstos aluden a su dinámica organizacional interna y al diseño del modelo de negocio implementado por cada entidad bancaria"* [Decisión de Amparo C 39-12, punto 4.a)]. Terminó adoptando un criterio de excluir su difusión porque:

"(...) revelar esta información supondría dar a conocer aspectos relevantes y específicos del desempeño económico de las entidades bancarias, a saber, la cantidad y tipología de sus procesos internos y la cantidad de riesgos internos que cada una considera que tiene en su actividad, incluyendo su criticidad, nivel de mitigación, controles asociados y la efectividad de estos últimos. Revelar estos datos configuraría un daño cierto, probable y específico de afectación de los derechos comerciales de los bancos, aplicando los criterios que este Consejo emplea para determinar cuándo la divulgación de una información afecta derechos de carácter económico y comercial a partir de la decisión Rol A114-09, de 06.07.2010, esto es, que aquélla: 1.- Tenga un valor comercial por ser secreta, o sea, que reservarla del conocimiento de terceros proporcione a su titular una ventaja competitiva; 2.- Haya sido objeto de razonables esfuerzos para mantenerla en secreto y 3.- No sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza." [Decisión de Amparo C 39-12, punto 10].

Por tanto, se trata de información de procesos y riesgos que se revela como esencial o estratégica en la marcha institucional de cada Banco;

DECIMOTERCERO: Que la información que exige a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras el Consejo para la Transparencia está referida a:

*"(...) i. En relación al "Programa de Auditorías Anual aplicado por la SBIF": (i) **Cantidad** de auditorías planificadas por entidad bancaria con precisión del año en que fueron solicitadas; (ii) **Clasificación** respectiva de las auditorías anteriores en: operativas, computacionales, financieras y legales; y (iii) **Cantidad** de observaciones de las auditorías.*

*ii. Respecto de "Las Auditorías Legales, Operativas, Financieras e Informáticas": (i) **Cantidad** de auditorías, distinguiendo entre aquellas planificadas y no planificadas, realizadas y no realizadas, con indicación del año en que fueron solicitadas; (ii) **Resultado de cada una de las auditorías señaladas en cuanto a si existieron o no observaciones.**"*

Por tanto, corresponde a cantidades de auditorías planificadas por banco y cuantificación de las observaciones a las auditorías. Y se entiende por resultado de las auditorías la concurrencia numérica de observaciones, puesto que no podría abarcar su contenido, excluido por las informaciones que afectan los procesos y riesgos de la actividad financiera. Por lo mismo, el Consejo para la Transparencia concluye que:

*"(...) el requirente ha solicitado sólo información estadística referida a la cantidad de fiscalizaciones o auditorías efectuadas por la SBIF a bancos y otras instituciones financieras, en el período que indica, en los términos que ha señalado, de modo que este Consejo no advierte de qué forma se podría producir una infracción al deber funcionario de reserva que contempla el artículo 7° de la LGB, toda vez que **no se ha requerido información sobre el contenido de informes evacuados por***

empleados o personas que, a cualquier título, presten servicios en la Superintendencia ni tampoco información referida a hechos, negocios o situaciones de que éstos hubieren tomado conocimiento en el desempeño de su cargo. De este modo, al requerirse información de carácter estadístico, y no habiendo aportado la SBIF antecedentes específicos que permitan configurar una afectación a los bienes jurídicos que ha invocado con la entrega de la información ni al debido cumplimiento de sus funciones, este Consejo estima que no concurre en la especie la causal de reserva alegada por el órgano reclamado" (considerando 11).";

DECIMOCUARTO: Que la decisión del Consejo implica revelar información sobre el programa de auditoría anual de la Superintendencia que se enmarca en la fiscalización cotidiana que realiza este organismo a las empresas bancarias (artículos 2°, 12 y ss., Ley General de Bancos). Puede interpretarse que, al menos, las auditorías señaladas podrían servir de base para la evaluación que debe realizar la SBIF conforme al artículo 62 de la Ley General de Bancos, que clasifica a las empresas bancarias de acuerdo a su gestión. En este sentido, la Recopilación Actualizada de Normas (http://www.sbif.cl/sbifweb/internet/archivos/norma_40_1.pdf), respecto a la clasificación de gestión y solvencia, establece que el proceso de evaluación "se realizará a través de diversas visitas de inspección, como asimismo mediante el análisis de información acerca del banco evaluado y de reuniones para estar al corriente de acontecimientos que inciden o pueden incidir en la marcha normal de la institución (...) Conforme a lo previsto en la ley, en la evaluación se considerarán los informes de los evaluadores privados que se refieran a debilidades atinentes a la gestión (...) Respecto a las demás opiniones independientes que provengan de un examen de aspectos inherentes a la gestión de un banco, se tendrán en consideración, en la medida en que revelen debilidades

importantes que toquen el contexto de la evaluación de esta Superintendencia, los informes de las auditorías externas, como asimismo, en el caso de bancos que tengan sucursales o filiales en el exterior, la información entregada por los organismos reguladores de los países anfitriones.”;

DECIMOQUINTO: Que, en síntesis, la información referida, por inclusión y por exclusión, se trataría de aquella de contenido estadístico que, por regla general y *prima facie*, debemos calificar como información pública. Los artículos 16 y 154, inciso tercero, de la Ley General de Bancos habilitan a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras a solicitar información estadística a las instituciones sometidas a su vigilancia, sea “cualquier información” (artículo 16). Asimismo, “los bancos podrán dar a conocer las operaciones señaladas en los incisos anteriores (reservadas o secretas), en términos globales, no personalizados ni parcializados, sólo para fines estadísticos o de información cuando exista un interés público o general comprometido, calificado por la Superintendencia.” Por tanto, la calificación de la naturaleza final de su carácter público reposa en la discrecionalidad de la Superintendencia. Y es así como, a fs. 499 y 500 de este proceso constitucional, la Superintendencia, cumpliendo una decisión similar respecto de todos los bancos (excluido BBVA), entregó al solicitante de información los antecedentes estadísticos con la sola omisión sustentada en la imposibilidad de distinguir las fiscalizaciones por materia. Con esta entrega se fortalece la apreciación *prima facie* de tratarse de una cuestión que involucra información puramente estadística y, por ende, pública al tenor de los artículos 16 y 154 de la Ley General de Bancos;

IV.- El deber de producir información al solicitante y su compatibilidad constitucional.

DECIMOSEXTO: Que, acreditado que se trata de información estadística y pública, no se deriva necesariamente la obligación de entrega incondicional al solicitante. Lo anterior supone despejar dos dilemas previos. Primero, cuál es el fundamento por el que la Superintendencia tiene esa información en su poder y qué obligaciones pesan sobre este órgano del Estado en cuanto a su conocimiento y difusión pública. Y, segundo, responder la pregunta acerca de si existe o no la obligación, a partir del artículo 8° de la Constitución, de producir información nueva a partir de la existente, con el objeto de permitir ese acceso público;

DECIMOSÉPTIMO: Que hemos sostenido que la información solicitada a la Superintendencia está basada en el resultado del ejercicio de fiscalización de la Superintendencia aludida, tratándose, por tanto, de comunicaciones o indagaciones de elaboración propia que pudieran tener efectos mediatos e indirectos en el ejercicio de actos o resoluciones públicos, pero que no sustentan un acto o resolución reconocible. En tal sentido, fácticamente se trata de información que detenta la Administración del Estado, en este caso, documentación requerida permanentemente por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras a las instituciones sujetas a su fiscalización, según lo disponen, entre otros, los artículos 2°, 12, 14, 16 y 154 del Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda;

DECIMOCTAVO: Que, en tal sentido, cabe describir algunos de los apoderamientos más significativos que le permiten a la Superintendencia de Bancos obtener esa información. Por ejemplo, tiene facultades inquisitivas que la facultan a "(...) examinar sin restricción alguna y por los medios que estime del caso, todos los negocios,

bienes, libros, cuentas, archivos, documentos y correspondencia de dichas instituciones y requerir, de sus administradores y personal, todos los antecedentes y explicaciones que juzgue necesarios para su información acerca de su situación, de sus recursos, de la forma en que se administran sus negocios, de la actuación de sus personeros, del grado de seguridad y prudencia con que se hayan invertido sus fondos y, en general, de cualquier otro punto que convenga esclarecer" (artículo 12 del DFL N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda). O tiene deberes informativos como el hecho de que "(...) la Superintendencia dará también a conocer al público, a lo menos tres veces al año, información sobre las colocaciones, inversiones y demás activos de las instituciones fiscalizadas y su clasificación y evaluación conforme a su grado de recuperabilidad, debiendo la información comprender la de todas las entidades referidas" (artículo 14 del DFL N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda). Y de todas estas competencias, la más categórica es aquella que le permite al Superintendente "pedir a las instituciones sometidas a su vigilancia cualquier información, documento o libro que, a su juicio, sea necesario para fines de fiscalización o estadística" (artículo 16 del DFL N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda). Esta información no está impedida de ser entregada ni siquiera por el secreto bancario, puesto que "(...) en todo caso, los bancos podrán dar a conocer las operaciones señaladas en los incisos anteriores (relativas al secreto bancario), en términos globales, no personalizados ni parcializados, sólo para fines estadísticos o de información cuando exista un interés público o general comprometido, calificado por la Superintendencia" (artículo 154 del DFL N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda);

DECIMONOVENO: Que, constatado que toda la información requerida por el solicitante del contencioso

administrativo de información efectivamente está en poder de la Administración y es de aquellas que pueden ser estimadas como susceptibles de ser entregadas públicamente, ¿está compelida la Superintendencia a construir una información nueva a partir de la existente? La obligación que pesa sobre este organismo estatal, y que se deriva del artículo 8° constitucional, ¿abarca producir información *ad hoc* para el solicitante? Para responder esta pregunta en su dimensión constitucional analizaremos la historia de la Ley N° 20.285, la interpretación sistemática que fluye del sistema normativo que regula el acceso a la información pública y la jurisprudencia constitucional que determina criterios decisivos al respecto;

VIGÉSIMO: Que la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, contiene un conjunto de principios sobre los que reposa su estructura normativa y que están definidos en el artículo 11 de dicha ley, entre ellos las presunciones de relevancia y publicidad de las informaciones que posean los órganos de la Administración del Estado; la libertad o derecho de acceso a esta información (salvo excepciones legales); los principios de máxima divulgación como deber de informar en los términos más amplios posibles; el de divisibilidad para justificar la entrega de la dimensión pública de contenidos informativos complejos o duales sometidos parcialmente a reserva, y el de facilitación, entre otros principios, como manifestación de un control ciudadano de buena fe. En tal sentido, el diputado Juan Bustos expresó que: “(...) el proyecto implica la posibilidad de un gran cambio cultural en el país, lo que implica también de nuestra parte la difusión y capacitación desde esta perspectiva, porque los cambios culturales no son fáciles. En ese sentido, el proyecto tiene una enorme importancia. Por otra parte, también es importante desde el punto de vista de la participación ciudadana, porque

ahora cualquier persona puede pedir a la Administración Pública la información que estime necesaria o que crea conveniente. Es decir, no hay límite alguno, con lo cual, desde esa perspectiva, existirá un mayor control de parte de la ciudadanía respecto de los actos del Gobierno.” (Historia de la Ley N° 20.285, Discusión en Sala, Cámara de Diputados, p. 285). El entonces Ministro Secretario General de la Presidencia, José Antonio Viera-Gallo, indicó: “En ese sentido, el proyecto produce una verdadera revolución copernicana en esta materia al establecer, precisamente, lo contrario. Lo que hace es volver operativo el artículo 8° de la Constitución Política, que establece que los actos de la administración, sus antecedentes y sus procedimientos son públicos, y que sólo por excepción éstos pueden permanecer en secreto. Las excepciones son naturales y tienen que ver con los derechos de terceros, con el buen funcionamiento de los organismos públicos, con la seguridad de la nación y con el interés nacional, que incluye, entre otras, la sanidad pública y otras materias. Es decir, la norma es la publicidad; la excepción, la reserva. Y así se busca un equilibrio entre transparencia del Estado frente a los ciudadanos y un ámbito de toma de decisiones que sea autónomo de la autoridad, que asume la decisión, pero una vez asumida ésta es pública.” (Historia de la Ley N° 20.285, Discusión en Sala, Cámara de Diputados, p. 495);

VIGESIMOPRIMERO: Que una de las conclusiones de esta visión finalista de la ley, aplicada al artículo 5° de la misma, es la sostenida por Luis Cordero, quien indica que “la única manera en que un determinado acto, documento, procedimiento o información en poder de la Administración del Estado tenga la calidad de secreto o reservado, es mediante declaración expresa y explícita: a) del legislador y b) de la autoridad administrativa, dentro de las causales señaladas por la precitada ley. Sin esa

declaración, se aplican en toda su amplitud los principios de transparencia y máxima divulgación" (CORDERO VEGA, Luis, "Delimitando la Ley de Acceso a la Información: Los dilemas tras la regulación", en LETELIER, Raúl, y RAJEVIC, Enrique (Coordinadores), *Transparencia en la Administración Pública*, Abeledo Perrot, Universidad Alberto Hurtado, 2010, p. 34);

VIGESIMOSEGUNDO: Que, a partir de la aplicación de los principios de máxima divulgación, de apertura de la información y de las presunciones de relevancia y publicidad, así como del principio de divisibilidad, resulta lógico que la Administración del Estado deba estar obligada, en ciertos supuestos, a construir información nueva para entregar al solicitante a partir de la información existente. Lo anterior resulta evidente para toda la información que no es ni acto ni resolución. Los actos y resoluciones son reconocibles e identificables. Por tanto, definido que exista el derecho de acceso a ellos, normalmente se permitirá tal acceso *in toto ad integrum*. En cambio, el ciudadano en todos los demás casos no tendrá elementos de juicio finos, precisos y detallados que le permitan pedir exactamente lo que la Administración del Estado tiene. Resulta lógico admitir el desconocimiento, vaguedad y apertura en lo solicitado porque justamente ignora el fundamento, el documento o la estadística que justifica su petición. Hay un margen de acción del ciudadano que se funda en el derecho de petición, en la libertad de información y en el propio artículo 8° de la Constitución para sostener la imprecisión. Reconducir la información de naturaleza pública a la solicitud de información puede implicar la construcción de un nuevo documento público. Por de pronto, la información estadística puede ser presentada en un sentido u otro, por períodos y variables diferentes a las estandarizadas públicamente. Hay un cierto deber de conciliar la información existente con la solicitud

dentro de plazos céleres. Adicionalmente, la desmesura de algunas solicitudes puede llevar a la propia Administración del Estado a plantear la reserva del artículo 21, literal c), de la Ley N° 20.285. Pero, en otros casos, el único modo de cumplimiento de la obligación de entregar es construyendo un documento público nuevo. Tal es el caso de la aplicación del principio de divisibilidad que exige una actividad reconstructiva del documento para respetar en plenitud los bienes jurídicos de transparencia y reserva simultáneamente. En tal sentido, el principio de divisibilidad ha sido expresamente declarado constitucional por esta Magistratura en la Sentencia Rol N° 2.506. Por tanto, es constitucional la exigencia, en ciertas hipótesis, de que la Administración del Estado deba configurar un nuevo documento para permitir su acceso, no quedando limitado dicho acceso a las informaciones previamente existentes;

V.- La lesión del derecho al respeto de la vida privada de los Bancos e Instituciones Financieras.

VIGESIMOTERCERO: Que la requirente ha explicado el modo en que se produciría una infracción a sus derechos de la siguiente manera:

“Se ha sostenido, en la gestión pendiente, que dar a conocer la información requerida, afectará los derechos de contenido comercial y económico de las instituciones financieras porque se ha dispuesto, en definitiva, revelar a un tercero información que la ley (en el artículo 7° de la Ley General de Bancos) ha dispuesto que sea reservada porque ella versa sobre materias sensibles cuyo conocimiento, precisamente por el carácter genérico que tiene, puede afectar el derecho a la imagen de la industria, ya que, con seguridad, se extraerán conclusiones falsas, erróneas o descontextualizadas de las auditorías, cifras o resultados, siendo indubitado -antes y al contrario- que la confianza y certeza es vital

para el adecuado desenvolvimiento del sistema financiero en Chile, conforme a los principios y normas legales que lo rigen” (fs. 11 y 12).

Y junto a ello solicitó en la parte petitoria que se adoptara una decisión sobre este requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad tomando en cuenta el artículo 19, numeral 4°, de la Constitución. De lo anterior, en un ejercicio interpretativo básico de esta Magistratura, se deduciría que la afectación eventual e implícita de los derechos de imagen de la industria bancaria involucraría el derecho al respeto de la vida privada y de la honra de los bancos;

VIGESIMOCUARTO: Que no compete a esta Magistratura sustituir la obligación interpretativa que recae en la requirente de explicar el modo en que se produciría la vulneración constitucional de sus derechos fundamentales. En tal sentido, este examen específico requeriría aludir a la regla de la titularidad de los derechos fundamentales, extensiva a las personas jurídicas de derecho privado, a la cobertura de aplicación de los derechos del artículo 19 a todos los supuestos normativos en que concurre el ejercicio de facultades de los Bancos, a la vinculación del derecho de imagen al derecho al respeto a la vida privada o a la honra de las personas y al modo concreto y no especulativo en que se produciría esa transgresión. Por tanto, no es posible pronunciarse sobre esta afectación por faltar los elementos de juicio que lo permitan hacer;

VIGESIMOQUINTO: Que, adicionalmente, la propia requirente vincula este asunto a una cuestión de legalidad al asociar este reproche al artículo 7° de la Ley de Bancos, cuestión que ha sido alegada en la gestión pendiente, como el alcance de aplicación de la causal de reserva del artículo 21, numeral 2°, de la Ley N° 20.285, materias ambas que son propias de la decisión del juez de fondo;

VIGESIMOSEXTO: Que esta dimensión de legalidad resulta acreditada por la acción de la requirente en la gestión pendiente. Lo anterior, puesto que resulta incompatible solicitar la impugnación del artículo 5° de la Ley de Acceso a la Información Pública en cuanto definir que la información solicitada está al margen del estatuto de lo público por exceder la norma constitucional del artículo 8° y, a la vez, debatir su calificación como una excepción a la publicidad, regulada por las causales de reserva del artículo 21 de la Ley N° 20.285. La dicotomía información público/privada es una cuestión de constitucionalidad para verificar si una información está o no regulada por el artículo 8° de la Constitución. En cambio, la dicotomía información público/reservada es una cuestión de legalidad porque da por descontada la aplicación del artículo 8° de la Constitución, siendo resorte del juez de fondo determinar si ello acontece aplicando la regla general de publicidad o la excepción de las reservas;

VIGESIMOSÉPTIMO: Que, en conclusión, cabe desestimar el presente requerimiento por no corresponder la aplicación del artículo 5°, inciso primero, de la Ley N° 20.285 al supuesto invocado en el caso concreto. Adicionalmente, no corresponde acoger el requerimiento en su impugnación del artículo 5°, inciso segundo, de la Ley N° 20.285, porque se trataría de información que *prima facie* es estimable como pública y que estaba en posesión de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras de acuerdo a sus competencias normativas (artículos 2°, 12, 14, 16 y 154 del DFL N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, Ley General de Bancos). Que esta información, vinculada a supuestos estadísticos, era resultado del ejercicio de la fiscalización de este organismo estatal, con la potencialidad mediata de fundar actos y resoluciones públicas. Se trataba, adicionalmente, de información pasada y que del ejercicio

de las acciones de las requirentes en la gestión pendiente se debatía como una cuestión de legalidad por vincularse al estatuto de la información bajo la dicotomía pública/reservada y no a la cuestión constitucional de la dicotomía pública/privada, donde justamente se examina si las informaciones sobre las cuales se debate son indudablemente parte de la esfera de la acción privada de particulares, cuestión desestimada en estos autos.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 93, inciso primero, N° 6°, y undécimo, y 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:

Que se rechaza el requerimiento deducido a fojas 1.

Déjase sin efecto la suspensión del procedimiento decretada a fojas 48. Ofíciase al efecto a la Corte Suprema.

No se condena en costas a la requirente, por estimarse que tuvo motivo plausible para deducir su acción.

Los Ministros señor Iván Aróstica Maldonado y señora María Luisa Brahm Barril estuvieron, asimismo, por desestimar el presente requerimiento de inaplicabilidad, única y exclusivamente por las siguientes razones:

1°. Que en esta acción se impugnan parcialmente ambos incisos del artículo 5° de la Ley de Transparencia (contenida en el artículo primero de la Ley N° 20.285), en circunstancias que el asunto debatido en la gestión judicial pendiente no puede sino relacionarse con el inciso 1° de la misma, cuyo tenor es el siguiente: “En virtud del principio de transparencia de la función

pública, los **actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado**, sus fundamentos, los documentos que les sirven de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado” (énfasis agregado).

Como la cuestión allí disputada versa sobre la entrega de información relativa a ciertas auditorías practicadas por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, el vínculo de esta situación con el inciso 1° pre copiado resulta del hecho que dicha entidad es parte integrante de la Administración del Estado, conforme al citado cuerpo legal (artículo 1°, inciso segundo, numeral 5), a un tiempo que sus auditorías califican como actos administrativos, de aquellos que la Ley N° 19.880, sobre procedimientos administrativos, denomina declaraciones de juicio o actos de dictamen (artículo 3° inciso 6°). Así también se colige tras una lectura atenta de la sentencia que, en ese contencioso, dictara la Corte de Apelaciones de Santiago con fecha de 9 de julio de 2013 (fs. 61-69);

2°. Que, esto sentado, el Tribunal Constitucional se ve impedido de objetar el referido precepto legal, habida cuenta que prácticamente reproduce el artículo 8°, inciso segundo, de la propia Carta Fundamental: “Son públicos los **actos y resoluciones de los órganos del Estado**, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen” (se transcribe lo pertinente).

A lo que se suma la circunstancia de que esta Magistratura entendiera que el artículo 5° de la Ley de Transparencia es constitucional, en sentencia Rol N° 1051, sin que en la especie aparezca el inciso 2° del mismo tenga aplicación o pueda llegar a producir un resultado inconstitucional. A su respecto, en todo caso, valga reiterar la doctrina sentada por este órgano

jurisdiccional, en sentencias roles N°s. 2153, 2246 y 2379.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto y Carlos Carmona Santander, quienes estuvieron por acoger el requerimiento, fundados en las siguientes razones:

I. LA IMPUGNACIÓN.

1°. Que un particular solicitó antecedentes a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, relativos a diversos aspectos de Bancos de la plaza: auditorías, procesos críticos, matrices de riesgo. La Superintendencia negó el acceso. Invocó para ello los artículos 7°, 14 y 154 de la Ley General de Bancos. El interesado recurrió al Consejo para la Transparencia. Este, mediante la decisión C39-12, del 9 de diciembre de 2011, por dos votos a uno, acogió parcialmente el reclamo, obligando a la Superintendencia a entregar una parte de la información requerida, descartando el resto por estar protegido por la causal del artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285. El Consejo consideró, para la entrega de la información, que ésta se encontraba en el supuesto del artículo 5° de la Ley N° 20.285; que la información que se pedía entregar era solamente estadística; y que el artículo 7° de la Ley de Bancos no era suficiente para dar cobertura a la negativa de la entrega por parte de la Superintendencia, toda vez que ese precepto lo que establece es un deber funcionario de reserva. Contra esta decisión del Consejo, se recurrió ante la Corte de Apelaciones de Santiago, la que por sentencia Rol N° 4422/2013, rechazó el reclamo. La Corte sostuvo que el artículo 7° de la Ley de Bancos no bastaba, frente al artículo 8° de la Constitución, para negar el acceso a la información. También, que la reserva era excepcional y debía demostrarse fehaciente e indubitadamente. Asimismo,

al tratarse de información estadística, no se afectaba el interés nacional. Contra esta decisión, a su vez, se recurrió de queja ante la Corte Suprema. Dicho recurso es el que constituye la gestión pendiente en estos autos;

2°. El requerimiento se funda en dos argumentos. Por una parte, que el precepto impugnado viola el artículo 8° de la Constitución. Porque esta disposición sólo obliga a hacer públicos ciertos documentos. En cambio, el precepto impugnado no recoge esta restricción y obliga a entregar cualquier información. El requirente sostiene que lo solicitado no es ni acto, ni resolución, ni fundamento. Por la otra, la información requerida afecta la confiabilidad del sistema bancario y la imagen de determinadas entidades bancarias. La Constitución permite la negativa de información cuando la entrega de ésta afectare ciertos derechos. El precepto impugnado no repara en esta variable;

II. CUESTIONES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.

3°. Que, antes de formular nuestra posición sobre el requerimiento, queremos hacernos cargo de tres cuestionamientos que formula el Consejo para la Transparencia y que son de previo y especial pronunciamiento.

En primer lugar, el Consejo sostiene que la norma no es decisiva, porque hay otros preceptos en la Ley N° 20.285 que apuntan a lo mismo. No consideramos que éste sea un argumento suficiente para descartar entrar al fondo del asunto, toda vez que el precepto impugnado fue invocado por el Consejo en la resolución que obligó a la Superintendencia a entregar información.

En segundo lugar, el Consejo sostiene que el alegato del requirente es de mera legalidad. Discrepamos de esto. El reproche que se formula es de constitucionalidad, toda vez que se objeta que una norma legal determinada vulnera preceptos específicos de la Constitución;

4°. Que, en tercer lugar, el Consejo sostiene que contra la misma resolución hubo otro reclamo ante la Corte de Apelaciones y éste fue rechazado (Rol 4709/2012). Y que dicho fallo fue confirmado en su rechazo por la Corte Suprema (Rol 4222/2012). El Consejo sostiene que se pide al Tribunal Constitucional que falle en contra de lo resuelto por una sentencia judicial y que eso afecta la cosa juzgada de esa sentencia. Se pide a esta Magistratura señalar lo contrario a lo que ya resolvieron la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema.

No consideramos que este argumento sea suficiente.

Desde luego, porque estamos en presencia de otro recurso de protección. Es cierto que se refieren a la misma materia. Pero son dos acciones distintas. Incluso sin el requerimiento de inaplicabilidad, la Corte Suprema podría fallar distinto a lo que ya resolvió en el otro recurso.

Enseguida, la Corte Suprema resuelve el reclamo de ilegalidad en base a razones distintas a las que toma en cuenta esta Magistratura. Ella resuelve sobre la base del exceso o contravención con la ley que puede haber tenido el Consejo para la Transparencia. El Tribunal Constitucional, en cambio, no enjuicia la actuación del Consejo, sino preceptos legales desde el punto de vista de su constitucionalidad.

Finalmente, la queja presentada contra la decisión de la Corte de Apelaciones es una gestión pendiente. Por lo mismo, la acción de inaplicabilidad puede impactar, de ser acogida, en la decisión de la Corte. En el recurso de protección que el Consejo invoca, no hubo intervención de esta Magistratura. El alegato del Consejo equivale a sostener que, resuelto por la Corte Suprema un asunto, ya no cabe en otros presentar una inaplicabilidad. Eso, aparte de darle un efecto general a una sentencia dictada en un caso particular, crea una causal de inadmisibilidad de la inaplicabilidad que no está contemplada ni en la

Constitución ni en la ley. Y posterga la supremacía constitucional, pues un razonamiento de legalidad primaria sobre el de constitucionalidad. Dicha interpretación atenta contra los artículos 6° y 7° de nuestra Constitución;

III. PRECISIÓN.

5°. Que, antes de comenzar nuestro razonamiento, queremos dejar en claro que sólo acogemos el presente requerimiento respecto del inciso segundo del artículo 5° del Artículo Primero de la Ley N° 20.285. Por una parte, porque el inciso primero es una reiteración, con algunos agregados, del artículo 8° de la Constitución. Por la otra, porque respecto del inciso quinto esta Magistratura ya ha acogido inaplicabilidades en esta materia;

IV. PRECEDENTES.

6°. Que, como se acaba de indicar, no es la primera vez que a esta Magistratura le corresponde analizar la constitucionalidad del precepto impugnado. En ocasiones anteriores (STC 2246/2012, 2153/2013, 2379/2013) esta Magistratura lo ha declarado inaplicable.

Dicha declaración la ha hecho sobre la base de que el precepto impugnado amplía lo que se puede acceder, vía Ley N° 20.285, porque lo separa completamente de si se trata de actos, resoluciones, fundamentos de éstos, o documentos que consten en un procedimiento administrativo, que es aquello a lo que se puede acceder conforme al artículo 8° de la Constitución;

V. CRITERIOS INTERPRETATIVOS.

7°. Que, por otra parte, queremos dejar sentados nuestros criterios interpretativos. El primero de ellos es que nuestro sistema se estructura sobre la base de la corrección funcional. Esto significa que cada órgano del Estado tiene atribuciones que deben ser respetadas por el

resto de los órganos. En este sentido, queremos dejar sentado que ni siquiera el Congreso Nacional puede solicitar determinada información a los órganos de la administración del Estado que ejerzan potestades fiscalizadoras, si los documentos y antecedentes pueden afectar el desarrollo de una investigación en curso (artículo 9°, Ley N° 18.918);

8°. Que el segundo criterio tiene que ver con la evolución que ha tenido el acceso a la información sobre informes y antecedentes que las empresas privadas deben proporcionar a las entidades encargadas de su fiscalización. En efecto, nuestra primera ley de acceso a la información (artículo 13 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, incorporado por la Ley N° 19.653) establecía el acceso a la información de los informes y antecedentes de empresas privadas, si éstos debían ser proporcionados a las entidades encargadas de su fiscalización, en la medida que fueran de interés público. Esta norma desapareció de la Ley N° 20.285. Enseguida, durante la tramitación de la reforma constitucional que dio origen al actual artículo 8° de la Constitución, se rechazó una indicación del Ejecutivo que hacía públicos “los informes y antecedentes que las empresas privadas que presten servicios de utilidad pública, proporcionen a las entidades estatales encargadas de su fiscalización y que sean de interés público”. Finalmente, es necesario considerar que en la misma reforma constitucional, en el texto de las mociones que le dieron origen, se hacía público no los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos, como lo establece el texto vigente, sino que “las actuaciones de los órganos del Estado y los documentos que obren en su poder”. Pero eso no prosperó.

Como se observa, la historia fidedigna de los preceptos apunta a restringir el acceso a la información

que las empresas privadas sujetas a fiscalización entreguen a las entidades que las controlan;

9°. Que, en tercer lugar, el artículo 8° no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino sólo “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen”;

10°. Que, finalmente, de acuerdo al artículo 8° de la Constitución, la publicidad opera respecto de documentos o actos que ya existen. La Constitución habla de “actos y resoluciones” y de “fundamentos” y de “procedimientos”. Lo mismo hace la Ley N° 20.285, que dispone que lo que se entrega después de solicitada la información, es copia de la misma (artículo 19). Y cuando regula el pago, habla de “costo de reproducción” (artículo 18). En el mismo sentido se expresa la ley cuando regula el traslado a terceros. Esto tiene lugar cuando existen “antecedentes que contengan información” que pueda afectarlos (artículo 20). Lo mismo hace el reglamento de la Ley N° 20.285 (D.S. N° 13/2009, Minsegespres), que obliga a quien solicita la información a identificar lo que pide para que la petición no sea calificada como un requerimiento genérico (artículos 7°, c), y 28, c)).

El derecho de acceso a la información, que regula la Ley N° 20.285, pone a la Administración en la obligación de dar o entregar los actos o documentos que ella tenga. No es un derecho a que la Administración elabore una información. Eso transformaría la obligación de dar en una de hacer. La imposición ya no sería entregar algo, sino hacer un informe. Eso excede o contraviene el derecho legal de acceso a antecedentes que ya existen: actos, resoluciones, fundamentos, procedimientos.

El acceso es a documentos que ya existen. Este no es un derecho a que se procese, sistematice u ordene antecedentes contenidos en dichos documentos. El derecho

de acceder no puede transformarse en un derecho a obtener informes hechos ad hoc para cada peticionario;

VI. LA INCONSTITUCIONALIDAD.

11°. Que, sentado lo anterior, consideramos que el requerimiento debe ser acogido respecto del inciso segundo del precepto impugnado. Para ello, tenemos en cuenta lo siguiente. En primer lugar, el precepto excede o contraviene lo dispuesto en el artículo 8° constitucional;

12°. Que, en efecto, tal como lo hemos sostenido en las STC 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013, la Ley N° 20.285 introduce el concepto de información. Esta expresión, como ya lo señaló esta Magistratura (STC 1990/2012), no la usa la Constitución. En cambio, la Ley N° 20.285 la utiliza en abundancia, desde el título de la ley misma ("Sobre acceso a la información pública") hasta en una serie de disposiciones. Baste señalar que el derecho de acceso es definido como "solicitar y recibir información" (artículo 10, inciso primero).

El precepto impugnado se enmarca dentro de esta tendencia de la ley, toda vez que obliga a entregar "la información elaborada con presupuesto público" y también "toda otra información que obre en poder de los órganos de la administración".

Como se observa, el precepto impugnado amplía lo que se puede acceder, vía Ley N° 20.285, porque lo separa completamente de si se trata de actos, resoluciones, fundamentos de éstos, o documentos que consten en un procedimiento administrativo.

Resulta difícil imaginarse una información que no esté comprendida en alguna de las dos categorías que el precepto establece. Porque la Administración o produce información o la posee a algún título.

El punto es que toda ella sería pública, independientemente de si tiene o no relación con el

comportamiento o las funciones del órgano de la administración;

13°. Que, en contraste, el artículo 8° de la Constitución razona sobre la base de decisiones. Por eso habla de actos y resoluciones. Y de lo que accede a éstas: “sus fundamentos” y “los procedimientos que utilicen”. Por eso, el mismo artículo 5°, inciso primero, de la ley, cuando se refiere a los documentos no habla de cualquiera, sino de aquellos que sirven “de sustento o complemento directo y esencial” a tales actos y resoluciones.

En cambio, “información elaborada con presupuesto público” o “información que obre en poder de los órganos de la Administración”, no necesariamente tiene que ver con eso;

14°. Que, tal como se indicó en las STC 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013, la pregunta que nos debemos formular es si esa amplitud es lo que quiso el legislador cuando elaboró la Ley N° 20.285. Porque existe abundante información en la historia legislativa de la Ley N° 20.285 que apunta en el sentido contrario. Lo que se buscó, por una parte, fue reproducir lo que establecía la Constitución. Por la otra, no innovar en los conceptos de acto administrativo que definía la Ley N° 19.880; consignándose expresamente que las deliberaciones no se consideraban actos administrativos (Historia de la Ley N° 20.285, Biblioteca del Congreso Nacional, p. 117 y siguientes);

15°. Que, además, si el artículo 8° hubiera querido hacer pública toda la información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”. El uso de estas expresiones fue para enumerar aquello que se quería hacer público. El carácter taxativo se refleja en la forma clásica de listar que

tienen las normas. El inciso segundo del artículo 8° de la Constitución comienza señalando: “son públicos ...”;

16°. Que, asimismo, ni el propio requerimiento precisa con claridad la naturaleza de lo que se pide entregar. En una parte, se dice que se solicita información. En otra, resoluciones. En el voto de mayoría se sostiene que se pide hacer un documento nuevo con lo solicitado.

Pero eso, estimamos, no es consistente con lo dispuesto en el artículo 8° de la Constitución. Lo que faculta pedir y entregar este precepto, en lo que aquí interesa, son “actos y resoluciones”. Ello supone que están dictados; que lo que se pide es una copia de ellos. En ninguna parte la Constitución obliga a que la Administración deba hacer algo más, como procesar, sistematizar, construir, elaborar, un documento nuevo o distinto. Eso es algo que puede hacer el receptor de la información, toda vez que la ley no permite que se impongan condiciones de uso o restricciones a su empleo (artículo 19, Ley N° 20.285). Pero la obligación de la Administración se limita a publicar dichos actos o resoluciones o a “proporcionar” o “entregar” lo requerido (artículo 16, Ley N° 20.285);

17°. Que una segunda razón para considerar que el precepto rechazado es inaplicable por ser inconstitucional, gravita en la historia fidedigna del artículo 8°. Como ya anotamos en otra parte, expresamente se rechazó la posibilidad de que informes y antecedentes de empresas privadas, que fueron entregados a organismos de fiscalización, estuvieran comprendidos en el artículo 8°. Recordemos que antes del artículo 8°, esa posibilidad la permitía el artículo 13 de la Ley N° 19.653. También, las mociones originales que dieron origen a la reforma constitucional del año 2005, contemplaban la publicidad no sólo de las actuaciones de los órganos del Estado,

sino también “de los documentos que obren en su poder”. Pero eso no avanzó en su tramitación.

De lo anterior se infiere que la información que empresas privadas entreguen al Estado, no puede obtenerse por el derecho de acceso a la información. Esa posibilidad expresamente fue descartada en la Reforma Constitucional de 2005, en contraste con la situación previa al 2005, donde eso era posible;

18°. Que una tercera razón que justifica acoger el presente requerimiento, radica en la naturaleza de la información bancaria. En efecto, la actividad bancaria es enormemente regulada. Por de pronto, requiere autorización para existir (artículo 31, D.F.L. N° 3/1997, Hacienda). También se regulan sus actos u operaciones (artículo 69), su capital (artículo 50), la apertura de sus oficinas (artículo 37), la relación activos y patrimonio (artículo 66). Asimismo, la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras recae sobre todos sus negocios y operaciones (artículo 12), a fin de que cumplan con la normativa que los rige (artículo 12), extendiéndose desde que se inicia la organización del Banco hasta su liquidación (artículo 12).

Esa minuciosa regulación se explica, por una parte, porque capta fondos de terceros (artículo 4°). Por la otra, porque para la sociedad es importante la estabilidad del sistema financiero (artículo 35).

En el marco de esa regulación, la actividad bancaria tiene normas de reserva o sigilo. En esta línea se ubican el secreto bancario (artículo 154) y la reserva o secreto que se impone a los funcionarios (artículo 7°), a los propios bancos (artículo 14) o a otros organismos fiscalizados (artículo 18 bis). La excepción a esto radica en que la Superintendencia haga públicos dos tipos de informaciones. De un lado, los datos adicionales a la publicidad de los estados de situación de los bancos,

siempre que así lo considere dicho organismo (artículo 16). Del otro, la publicidad de depósitos y captaciones de modo global, total, no parcializado, para fines estadísticos y de información, siempre que haya un interés público o general comprometido, calificado por la Superintendencia (artículo 154);

19°. Que este sistema tan minuciosamente regulado, destinado a resguardar bienes jurídicos relevantes para la sociedad, se rompe si la información reservada que maneja la Superintendencia pasa a registrarse por otras variables, porque se cambia el sujeto que califica el impacto de la información, definido por su carácter técnico, especializado y autónomo, y porque se relajan las condiciones de acceso a ella;

20°. Que nuestro sistema se construye sobre la base del reparto de competencias entre los distintos órganos del Estado (artículos 7° y 65, inciso cuarto, N° 2, de la Constitución). Ello se ve alterado si cambian los sujetos que deben calificar si determinada información debe o no hacerse pública;

21°. Que, además, se introduce un tercero en el rol fiscalizador que le corresponde a dicho organismo. Ya no son sólo el banco y la Superintendencia los que intervienen en ese proceso, sino un tercero indeterminado, que recurre al acceso a la información;

22°. Que la Ley N° 20.285 tomó una opción de no referirse a las potestades de otros servicios en relación al acceso a la información. Sólo se refirió al reparto de competencias respecto de las leyes vigentes anteriores a su entrada en vigencia que establecían secreto o reserva, reconociendo su vigencia (artículo 1° transitorio).

Dicha opción global obliga a ser extremadamente cauteloso al momento de examinar las potestades del Consejo para la Transparencia y de los organismos sectoriales, a fin de no producir un desbarajuste que afecte las competencias de otras reparticiones o que

subordine a éstas a revisión de sus decisiones más propias, bajo el pretexto de la transparencia;

23°. Que se sostiene que la información debe ser entregada porque es una información estadística. Desde ese punto de vista, es inocua. Al respecto, cabe señalar, en primer lugar, que la información estadística es aquella que no puede ser asociada a un titular identificado o identificable (artículo 2° letra e), Ley N° 19.628). La información que se ha ordenado entregar es reconducible a bancos determinados.

En segundo lugar, es probable que para un lego la información que se obliga a entregar sea neutra e intrascendente. Pero ¿es neutra una información que se refiere a si las auditorías fueron o no planificadas, si tuvieron o no observaciones? Para estos disidentes, hay consecuencias que se pueden inferir fácilmente de la información entregada.

En tercer lugar, como el acceso a la información es individual, quien recibe esa información obtiene una ventaja estratégica, recibe una información privilegiada. La información que se entrega la legislación sectorial la mantiene bajo reserva y no es fácilmente accesible o conocida. La información relativa a los bancos es, en el marco de la Ley de Bancos, una información que opera bajo reserva (artículos 7°, 14, 18 bis y 154), porque se considera que se afecta la estabilidad financiera o, en los conceptos de la Ley N° 20.285, es información comercial o económica que afecta a los intereses económico comerciales del país (artículo 21). De ahí que la ley que regula estas actividades establezca información que deba entregarse a todos e información adicional, también entregable a todos, pero previa calificación de la Superintendencia del área.

El artículo 154 de la Ley de Bancos es un modelo de entrega de la información bancaria, atendida la estabilidad que se debe buscar en el sistema financiero.

Porque dicha información se debe entregar de manera global, total, no personalizada, habiendo interés público comprometido y calificado por la propia Superintendencia;

24°. Que, por todas estas razones, estos disidentes son partidarios de acoger parcialmente el requerimiento presentado en estos autos, respecto del inciso segundo del artículo 5° del artículo primero de la Ley N° 20.285.

El Ministro señor Juan José Romero Guzmán, consigna que adhiere al voto disidente precedente, con excepción de lo indicado en los considerandos 18° al 23°, debido a que éstos contienen razonamientos que pueden ser atendibles, pero que son propios de un ejercicio de ponderación e interpretación jurídica que le corresponde realizar al Consejo para la Transparencia y, en último término, a la justicia ordinaria.

Redactó la sentencia el Ministro señor Gonzalo García Pino; el voto concurrente por el rechazo, los Ministros señor Iván Aróstica Maldonado y señora María Luisa Brahm Barril; la disidencia, el Ministro señor Carlos Carmona Santander, y el voto que adhiere parcialmente a la misma, el Ministro señor Juan José Romero Guzmán.

Notifíquese, comuníquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2505-13-INA.

Sra. Peña

Sr. Bertelsen

Sr. Vodanovic

Sr. Fernández

Sr. Carmona

Sr. Aróstica

Sr. García

Sr. Hernández

Sra. Brahm

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora Marisol Peña Torres, y por sus Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán y señora María Luisa Brahm Barril.

Se certifica que el Ministro señor Juan José Romero Guzmán concurrió al acuerdo y fallo, pero no firma por encontrarse haciendo uso de su feriado.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.