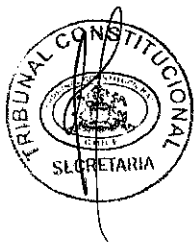




Santiago, seis de diciembre de dos mil dieciséis.

VISTOS:

A fojas 1, con fecha 14 de septiembre de 2015, Jaime Gálvez Fuenza, Alcalde de la I. Municipalidad de Algarrobo, requiere al Tribunal Constitucional que declare inaplicable por inconstitucional el artículo 28, inciso segundo, de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de acceso a la información de la Administración del Estado, contenida en el artículo primero de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, en causa sobre reclamo de ilegalidad que dedujo en contra del Consejo para la Transparencia, el que se encuentra para pronunciar fallo ante la Il. Corte de Apelaciones de Valparaíso (Rol N° C-815-2015), suspendido en su tramitación en virtud de lo ordenado por la Primera Sala de este órgano constitucional (fojas 87).



La norma impugnada dispone que "[l]os 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".

En el caso concreto, el señor José Vicente Molina solicitó al Municipio información sobre lo "gastado entre enero y julio de 2014, por concepto de viajes de capacitación dentro y fuera del país, desglosado por concejales y alcalde, por tema de la capacitación, organizador, lugar, duración y costo para el municipio".

La Municipalidad declaró inadmisibile la solicitud de acceso a la información, amparándose en el artículo 21, N° 1, de la Ley de Transparencia, cuyo literal c) autoriza la denegación cuando la publicidad de la información afecte el debido cumplimiento de las



El requirente de información dedujo amparo contra la Municipalidad, arbitrio que fue acogido por el Consejo para la Transparencia (Decisión de Amparo Rol C-2089-14, de 25.09.2014), fundado en que no se advertía la plausibilidad de la causal de reserva invocada por el Municipio; ordenó, en consecuencia, que el Alcalde hiciera entrega de la información requerida.

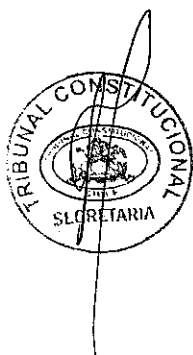
En lo sustancial, el conflicto constitucional que el actor somete a la resolución de este Tribunal y los planteamientos de cada parte pueden sintetizarse del siguiente modo:

1°. Argumenta la Municipalidad que de aplicarse el precepto legal que impugna, quedará desprovista de todo derecho a impetrar un control jurisdiccional de lo resuelto por el Consejo para la Transparencia, vulnerándose su derecho al debido proceso, asegurado por el artículo 19, N° 3°, inciso sexto, de la Carta Fundamental, que contempla la posibilidad de obtener la revisión jurisdiccional de la legalidad de lo resuelto por la autoridad en sede administrativa.

El Consejo para la Transparencia sostiene que la Municipalidad de Algarrobo, siendo persona jurídica de derecho público y en tanto órgano del Estado, carece de legitimación activa para atribuirse derechos fundamentales, pues es destinataria de las normas que protegen y garantizan tales derechos a los ciudadanos; debiendo someter su actuar a la Constitución y la ley (artículos 6° y 7° de la Constitución), y garantizar el derecho de las personas de acceder a la información pública, conforme al artículo 19, N° 12°, de la Constitución.

2°. La entidad edilicia considera que la aplicación de la norma cuestionada infringe su derecho a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, a la tutela judicial efectiva y a no quedar en indefensión, al proscribirsele la posibilidad de recurrir en contra de lo resuelto por el Consejo para la Transparencia, únicamente atendida la causal específica que, en su calidad de órgano de la Administración del Estado, invocó para denegar la entrega de la información, conculcándose de ese modo el artículo 19, N° 3°, inciso primero, en relación con el artículo 38, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

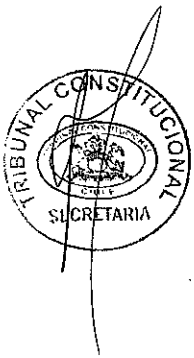
El Consejo para la Transparencia descarta la invocación del artículo 38 de la Constitución, toda vez que esta norma es clara en orden a que el titular del derecho a recurrir a los tribunales de justicia es la



persona que ha sido lesionada en sus derechos por un órgano del Estado, y no un órgano del Estado contra otro órgano del Estado. Agrega que tampoco puede la Municipalidad reclamar para sí acceso a la jurisdicción para amparar sus funciones estatales, en circunstancias que es sujeto pasivo de dicha garantía constitucional, configurada para proteger a las personas del actuar del Estado, incluyendo a los Municipios.

3°. Por último, la Municipalidad esgrime la vulneración de la igualdad ante la ley, que asegura el artículo 19, N° 2°, de la Constitución, cuyo inciso segundo prohíbe al legislador y a autoridad alguna establecer diferencias arbitrarias. En la especie, el artículo 28, inciso segundo, de la Ley de Transparencia no cumpliría con criterios de razonabilidad que justifiquen la diferencia en orden a que, en general, los órganos de la Administración pueden reclamar judicialmente la ilegalidad de la decisión del Consejo para la Transparencia, pero sin embargo ello no procede cuando, como ha ocurrido en la especie, se ha invocado la causal de afectación del debido cumplimiento de las funciones del órgano para negar la entrega de información. Se hace referencia en esta parte al artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución, que permite limitar la publicidad cuando ésta afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido.

El Consejo para la Transparencia niega la infracción constitucional denunciada, señalando que la disposición contenida en el artículo 28, inciso segundo, impugnado, no es arbitraria, sino fundamentada en que al ser el propio órgano requerido de información el que puede negarse a la publicidad aduciendo perturbación a su normal funcionamiento, la ley busca evitar el peligro de un empleo indiscriminado o excesivo de esta causal, motivo por el cual la limita, impidiendo reclamar de ilegalidad en ese evento; asegura asimismo que el derecho



fundamental de acceso a la información pública no puede quedar sujeto a la mera voluntad discrecional del Municipio. Luego, la norma objetada se ajusta al principio de proporcionalidad, en cuanto es necesaria y adecuada para el fin que persigue.

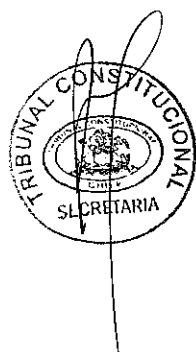
Finalmente, el Consejo para la Transparencia solicita que el requerimiento de autos sea rechazado por razones formales, toda vez que la Municipalidad de Algarrobo en los hechos ya hizo entrega de la información al solicitante, motivo por el cual el requerimiento de inaplicabilidad, así como el reclamo de ilegalidad *sub-lite*, carecen de oportunidad y, aun siendo acogida la inaplicabilidad, dicha sentencia no produciría efecto alguno.

Admitido a tramitación y declarado admisible el requerimiento (fojas 87 y 337), fue puesto en conocimiento de los órganos constitucionales (fojas 339), para luego traerse los autos en relación, verificándose la vista de la causa en el Pleno de esta Magistratura el día 24 de marzo de 2016. Se decretó luego una medida para mejor resolver y, en sesión de 19 de abril de 2016, el Pleno adoptó acuerdo (fojas 475).

CONSIDERANDO:

I.- Conflicto de constitucionalidad.

PRIMERO: Que en el caso deducido en estos antecedentes aparece como conflicto de constitucionalidad la aplicación del artículo 28, inciso segundo, de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de acceso a la información de la Administración del Estado, contenida en el artículo primero de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, el cual vulneraría el artículo 19, N° 2°, inciso segundo; N° 3°, incisos primero y sexto, y el artículo 38, inciso segundo, de la



Constitución Política, en la medida que impide impugnar lo resuelto por el Consejo para la Transparencia, negando la garantía de una **tutela judicial efectiva** y el principio del **debido proceso**, lo cual constituye una asimetría jurídica a los efectos de ejercer un recurso, en tanto el municipio de Algarrobo queda en el impedimento de que una decisión de la Administración en este punto sea revisada judicialmente;

II.- Peticiones del recurrente.

A circular stamp of the Tribunal Constitucional de Chile, Secretaria, is located on the left side of the text. It features the same coat of arms as the top logo, with the words "TRIBUNAL CONSTITUCIONAL" and "SECRETARIA" around it. A signature is written over the stamp.

SEGUNDO: Que en su libelo de fojas 1 a fojas 25 inclusive, el peticionario sostiene -en resumen- que existiría una vulneración constitucional a partir del texto del artículo 28, inciso segundo, de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, que le niega, como órgano de la Administración del Estado, el derecho de interponer legítimamente reclamo de ilegalidad contra la decisión de amparo resuelta por el Consejo para la Transparencia, en tramitación ante la Ilustre Corte de Apelaciones de Valparaíso (rol civil: 815-2015), por una manifiesta infracción de la garantía de igualdad ante la ley, así como del derecho a defensa en el contexto del debido proceso y también una transgresión del artículo 38 de la Carta Fundamental, en el sentido de que cualquier persona lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las Municipalidades, puede reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño o perjuicio;

III.- Derecho al debido proceso (artículo 19, N° 3°, inciso 6°).

a.- Elementos que componen la garantía del debido proceso.



TERCERO: Que la Constitución no contiene una norma expresa que defina con diáfana claridad lo que la doctrina denomina "el debido proceso", optando por garantizar el derecho al racional y justo procedimiento e investigación, regulando, además, dos de los elementos configurativos del debido proceso. En primer lugar, que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción ha de fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. En segundo lugar, que corresponderá al legislador establecer las garantías de un procedimiento racional y justo. (STC 821, c. 8°). (En el mismo sentido, STC 2702, c. 30°);

b.- Función del debido proceso.

CUARTO: Que por debido proceso se entiende aquel que cumple integralmente la función constitucional de resolver conflictos de intereses de relevancia jurídica con efecto de cosa juzgada, protegiendo y resguardando, como su natural consecuencia, la organización del Estado, las garantías constitucionales y, en definitiva, la plena eficacia del Estado de Derecho. El debido proceso, más allá de consagrar los derechos de los litigantes y el poder-deber del juez en la forma que el constituyente ha establecido para eliminar la fuerza en la solución de los conflictos, genera un medio idóneo para que cada cual pueda obtener la solución de sus conflictos a través de su desenvolvimiento. (STC 619, c. 16°). (En el mismo sentido, STC 2452, c. 12°, y STC 2853, c. 14°);

c.- Presupuestos mínimos y extensión del debido proceso.



QUINTO: Que, a través de la historia fidedigna de la disposición constitucional invocada, es posible comprender, en primer lugar, que se estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia de que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y el debido emplazamiento, la bilateralidad de la audiencia, la aportación de pruebas pertinentes y el derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador (STC 478, c. 14°). (En el mismo sentido, STC 2723, c. 8°, y STC 2722, c. 8°);

d.- Debido proceso.

SEXTO: Que el adverbio "siempre", utilizado en el segundo párrafo del inciso quinto del numeral 3° del artículo 19 constitucional, traza la amplitud que el deber del legislador tiene para establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos, la que se extiende a toda actividad jurisdiccional (STC 699, c. 4°);

IV.- Derecho a la tutela judicial efectiva.

SÉPTIMO: Que el derecho de las personas a acceder libremente a un tribunal de justicia para la protección de sus derechos, también conocido en la doctrina moderna

como derecho a tutela judicial efectiva, es uno de los derechos asegurados por el N° 3° del artículo 19 de la Constitución, pues, aunque no esté designado expresamente en su texto escrito, carecería de sentido que la Carta Fundamental se hubiese esmerado en asegurar la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, el derecho a la defensa jurídica, el derecho a ser juzgado por el juez natural, el derecho a un justo y racional procedimiento, si no partiera de la base de la existencia de un derecho anterior a todos los demás y que es presupuesto básico para su vigencia, esto es, el derecho de toda persona a ser juzgada, a presentarse ante el juez, a ocurrir al juez sin estorbos, gabelas o condiciones que se lo dificulten, retarden o impidan arbitraria o ilegítimamente (STC 792, c. 8°). (En el mismo sentido, STC 2697, c. 17°, y STC 2748, c. 13°).



Pero, igualmente, no cabe la menor duda de que el derecho a la tutela judicial efectiva tiene una doble dimensión. Por una parte adjetiva, respecto de los otros derechos e intereses, y, por la otra, sustantiva pues es en sí mismo un derecho fundamental autónomo, que tiene por finalidad que las personas accedan al proceso como medio ordinario de resolución de los conflictos jurídicos, lo que resulta un presupuesto mínimo de todo Estado de Derecho (STC 815, c. 10°). (En el mismo sentido, STC 1535, c. 19°, y STC 2701, c. 10°);

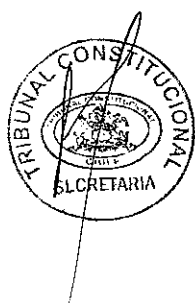
V.- Igualdad ante la ley.

a.- Concepto de igualdad ante la ley.

OCTAVO: Que la igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se

encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición (STC 784, c. 19°). (En el mismo sentido, STC 2664, c. 22°, y STC 2841, c. 6°);

b.- La razonabilidad como estándar para calificar una infracción al derecho de igualdad ante la ley.



NOVENO: Que para efectos de dilucidar si se produce una infracción al derecho a la igualdad ante la ley, es necesario determinar, en primer lugar, si realmente estamos frente a una discriminación o diferencia de trato entre personas que se encuentran en una situación similar, para luego examinar si tal diferencia tiene el carácter de arbitraria importando una transgresión a la Carta Fundamental. Así, debe analizarse si tal diferencia carece de un fundamento razonable que pueda justificarla y si, además, adolece de falta de idoneidad para alcanzar la finalidad que ha tenido en vista el legislador. La razonabilidad es el cartabón o estándar que permite apreciar si se ha infringido o no el derecho a la igualdad ante la ley. De esta manera, la garantía de la igualdad ante la ley no se opone a que la legislación contemple tratamientos distintos para situaciones diferentes, siempre que tales distinciones o diferencias no importen favores indebidos para personas o grupos (STC 784, c. 19°). (En el mismo sentido, STC 2702, c. 7°, y STC 2935, c. 31°);

c.- Igualdad ante la ley como generalidad y abstracción.

DÉCIMO: Que la igualdad ante la ley se traduce, entre otras expresiones, en los caracteres de generalidad y abstracción propios de este tipo de normas, lo cual supone que todos los gobernados son destinatarios de ellas (STC 1846, c. 23°);

VI.- Consideraciones del control concreto de constitucionalidad pedido.

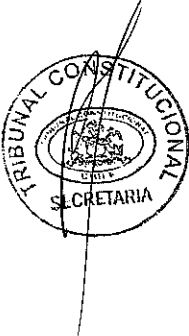


UNDÉCIMO: Que, atendido el mérito del requerimiento deducido donde se invoca como antecedentes de hecho la solicitud de información respecto de los viajes y capacitaciones de los concejales y del alcalde, y habiéndose establecido de los antecedentes respectivos que la información había sido entregada, por tanto no existiría negativa en cuanto a lo representado para que el órgano informara, circunstancia que conlleva que la acción de inaplicabilidad carece de causa de pedir, puesto que no existe un interés material susceptible de ser protegido por la acción señalada en el artículo 93, N° 6°, de la Constitución Política. Del mismo modo, por la circunstancia de haberse entregado la información, la norma impugnada de inaplicabilidad no resulta decisiva, como tampoco puede serlo en la medida que toda actividad de la administración pública no puede ser discrecionalmente secreta invocando el debido cumplimiento de las funciones;

DUODÉCIMO: Que, asimismo, no es dable argumentar, como se hace en la presente acción constitucional, que faltando un presupuesto de hecho jurídicamente relevante -la entrega de la información solicitada- no es posible

construir un juicio sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, sobre la base de la negativa por parte del órgano estatal de entregar la información requerida, como asimismo la acción deducida carecería en la hipótesis de causa de pedir, puesto que la pretensión de la actora consiste en que se declare inaplicable un precepto legal cuya aplicación al caso particular resultaría contraria a la Constitución. De esta forma, la decisión de la jurisdicción constitucional resulta innecesaria frente a un conflicto que en lo fáctico se encuentra agotado;

VII.- Argumentos para rechazar.

A circular stamp of the Tribunal Constitucional de Chile is located on the left side of the page. It features a central emblem and the words "TRIBUNAL CONSTITUCIONAL" around the top, with "SECRETARIA" at the bottom. The stamp is partially obscured by a diagonal line.

DECIMOTERCERO: Que, según la doctrina, la "causa petendi" está constituida por los hechos decisivos y concretos -relevantes- o los títulos que conforman el derecho reclamado y justifican la tutela judicial que se postula en un caso particular, la cual carecería de existencia al no concurrir en la especie una causa o motivo, si ya se ha hecho entrega de la información. Del mismo modo, no se infringe el derecho a tutela efectiva, en tanto la requirente carece por su parte de un interés material actual susceptible de ser protegido en la medida que ha desaparecido la controversia que fundamentaba la gestión pendiente invocada;

DECIMOCUARTO: Que esta Magistratura ha señalado en STC 2449-13-INA, en el motivo N° 15° de la prevención: "Que, por lo mismo, la norma impugnada parece entender que la publicidad debe primar sobre cualquier otro bien jurídico, incluso algunos que constitucionalmente son límites a la publicidad. Por la vía procesal de prohibir una reclamación ante los tribunales, se hace primar la publicidad sobre la afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano";

DECIMOQUINTO: Que, en este sentido, no puede aludirse a una contienda de funciones entre la municipalidad requirente y el Consejo para la Transparencia, por no ser materia propia del recurso de inaplicabilidad el dilucidar dichos conflictos. En estrados el municipio se refirió a la incidencia del reclamo de ilegalidad en el sumario, pero esa observación no fue objeto de su requerimiento, junto a las circunstancias de que la Corte de Apelaciones, al resolver la materia de fondo en este conflicto, no podrá pronunciarse sobre el sumario, sino sólo su competencia se limitará a la entrega de la información y a la procedencia o no de la causal invocada por el municipio para denegarla;



DECIMOSEXTO: Que, en otro orden de ideas, existe una falta de legitimación activa del municipio y además, a partir de la historia fidedigna de la norma que dio origen al artículo 28 de la Ley N° 20.285, durante la discusión de la reforma constitucional de la Ley N° 20.050, "se discutió si era conveniente o no mantener la causal de secreto fundada en que la publicidad afectara el debido cumplimiento de las funciones del órgano respectivo. Hubo parlamentarios partidarios de eliminarla; y otros de mantenerla. La causal, sin embargo, se mantuvo en el Senado por 33 votos a favor y 9 en contra. Se consideró que era el legislador el encargado de ponderar esta situación" (Historia de la ley de reforma constitucional N° 20.050, Biblioteca del Congreso Nacional, págs. 1542 y siguientes). Por su parte, "durante la discusión de la Ley N° 20.285, la restricción al reclamo judicial fue sugerida por las organizaciones vinculadas a la transparencia, sobre la base de que restaba imperio y autonomía al Consejo"

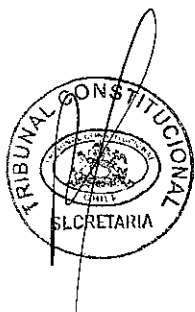
(Historia de la Ley N° 20.285, Biblioteca del Congreso Nacional, págs. 166 y siguientes).

Luego, hubo intentos de eliminarla, pero eso no prosperó. Y el reclamo judicial en la Ley N° 20.285 contra la decisión del Consejo para la Transparencia procede por todas las causales, salvo por ésta. Dicha posibilidad de reclamar es calificada por la ley como "derecho a reclamar" (artículo 28, Ley N° 20.285).

La existencia o no del reclamo judicial no pone en juego el artículo 8° de la Constitución. Lo único que establece el reclamo es si es el Consejo para la Transparencia o la Corte de Apelaciones quien debe resolver si se debe o no entregar cierta información solicitada.

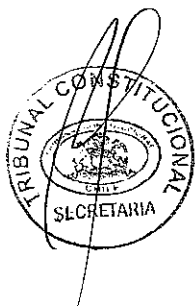
De ahí que la restricción al reclamo aparezca como una forma de renovar un debate que fue zanjado en la reforma constitucional de la Ley N° 20.050, sobre la legitimidad de la causal de que la información que se entregue afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido;

DECIMOSEPTIMO: Que la calificación de una negativa de información sustentada en la causal del N° 1 del artículo 21 de la Ley N° 20.285 no afecta al artículo 8° de la Constitución, puesto que la regla general es que los actos de los órganos del Estado sean públicos y la excepción la constituye la reserva o denegación total o parcial en el acceso a la información, más aún cuando se base en el "debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido" que, tal como acaece en la especie, resulta inconcuso que la actividad de la administración pública no puede ser arbitraria ni discrecionalmente secreta, mediante la invocación de la causal del debido cumplimiento de las funciones como argumento genérico y carente de la debida justificación al efecto;



DECIMOCTAVO: Que, por último, carece de sustento la invocación del inciso segundo del artículo 38 de la Constitución por parte de la Municipalidad, toda vez que esta norma no autoriza la reclamación jurisdiccional entre órganos de la Administración del Estado, sino respecto de personas afectadas en sus derechos por el actuar de dichos órganos, incluidas las Municipalidades. Esto es, el Municipio es sujeto pasivo, obligado por dicho precepto constitucional; y

DECIMONOVENO: Que, atendidos los argumentos consignados, de naturaleza formal y de fondo, no resulta pertinente la acción deducida, en mérito de los razonamientos ya expresados en forma pretérita en el presente laudo.



Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 8° y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, y demás normas citadas de la Constitución Política de la República, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- 1) **QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO.**
- 2) **DÉJASE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA A FOJAS 87. OFICÍESE AL EFECTO.**
- 3) **QUE NO SE CONDENA EN COSTAS AL REQUERENTE, POR HABER TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA ACCIONAR.**

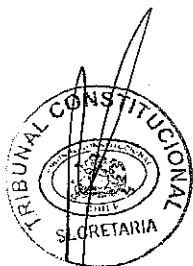
Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Carlos Carmona Santander y Juan José Romero Guzmán, quienes estuvieron por acoger el requerimiento conforme a las siguientes argumentaciones:

I. LA IMPUGNACIÓN.

1. Que se solicitó, por acceso a la información pública demandado por un interesado, la información relativa a viajes de concejales y alcalde de una comuna. Esta fue denegada por el municipio, aduciendo como argumentos, por una parte, el no haberse detallado, en los términos del artículo 12 de la Ley N° 20.285, el tipo de información solicitada y, por la otra, por considerar que se trataba de un requerimiento de información de carácter genérico, referido a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiere distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales;

2. Que, a raíz de la denegación de su solicitud, el solicitante presentó un reclamo de denegación de acceso a la información pública, Rol N° C2089-14, ante el Consejo para la Transparencia, el cual finalmente fue acogido, obligando al municipio a entregar la información requerida y ordenando representar al alcalde la incorrecta interpretación hecha del artículo 12 de la Ley N° 20.285 y encomendar al Director General del Consejo dar curso a un sumario administrativo en contra del alcalde;

3. Que, a raíz de la decisión del Consejo para la Transparencia, la Municipalidad cumplió con la entrega de la información el 21 de abril de 2015. No obstante ello, días después interpuso un reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso contra la decisión del Consejo para la Transparencia. Con motivo de dicho recurso, presentó un requerimiento de inaplicabilidad



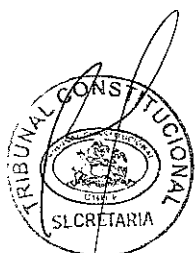
ante esta Magistratura, que constituye la gestión pendiente de autos.

A circular stamp of the Tribunal Constitucional de Chile is located on the left side of the page. It contains the text "TRIBUNAL CONSTITUCIONAL" and "SECRETARIA". A signature is written over the stamp.

La requirente, en primer lugar, estima que se afecta la garantía de la igualdad ante la ley, pues existiría una asimetría legal en la diferenciación para ejercer un recurso, en específico el reclamo de ilegalidad establecido en el artículo 28 de la Ley N° 20.285, dado que su inciso segundo se lo veda a los órganos de la Administración que hayan denegado, previamente, una solicitud de acceso en virtud de lo establecido en el artículo 21, N° 1, del mismo cuerpo legal, especialmente en lo señalado en su letra c), esto es, denegar una información cuando se trate 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". Denegar la posibilidad de que el municipio, como órgano de la Administración, pueda interponer un reclamo de ilegalidad en contra de las decisiones del Consejo para la Transparencia resulta, sostiene, una diferencia arbitraria y sin fundamento plausible, que no se corresponde tampoco con la debida protección de dicha garantía, afectándose además la protección de las tareas propias del servicio, lo que vulnera el artículo 8° de la Constitución, cuando señala - entre los límites de la publicidad - la afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido.

En segundo lugar, afirma que se afecta la garantía del debido procedimiento, establecida en el artículo 19, N° 3°, de la Constitución. En particular, la aplicación del precepto legal en cuestión deja en indefensión e inferioridad a la requirente, al carecer de herramientas legales para recurrir y hacer efectiva la revisión judicial, respecto a su legalidad, de la decisión del Consejo para la Transparencia.

Finalmente, estima afectada la garantía de la tutela judicial efectiva, en específico el derecho a reclamar a la justicia contra los actos de la Administración, consagrado en el artículo 19, N° 3°, y en el artículo 38, ambos de la Constitución Política. Se basa en que la posibilidad de recurrir de las decisiones del Consejo para la Transparencia está habilitada sólo para cuando se hayan invocado ciertas causales de denegación de información, que no incluyen la afectación de las funciones del servicio. De esta manera, el municipio, junto con sus objetivos de interés público, quedaría en una cierta desigualdad frente a las decisiones que sobre él toma el Consejo para la Transparencia, en materia de acceso a la información;

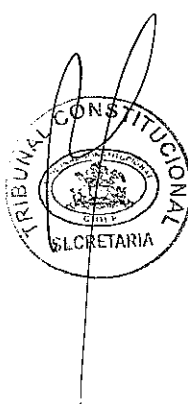


II. LA NORMA IMPUGNADA ES DECISIVA EN EL CASO CONCRETO.

4. Que queremos sostener, de partida, que somos de la opinión de que el precepto legal impugnado sí es decisivo para la resolución de la gestión judicial pendiente. Acorde a la jurisprudencia sostenida sistemáticamente por esta Magistratura, a ella sólo le compete verificar la posibilidad de que el precepto legal pueda llegar a ser aplicado al caso concreto para quedar obligada a pronunciarse sobre si tal aplicación resultaría o no contraria a la Constitución. Así, a la Carta Fundamental le basta que exista la mera posibilidad de esa aplicación para que el Tribunal deba entrar al fondo del asunto y pronunciarse acerca de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del precepto legal en cuestión (STC roles N° 505, 506, 643, 790, 808, 943, 1006, 1046, 1215, 1253, 1279, 1295, 1463, 1674, 1741, 2237, 2246, 2651, 2678);

5. Que el reclamo de ilegalidad formulado por la Municipalidad de Algarrobo en contra de la decisión del Consejo para la Transparencia se encuentra pendiente. En

él, este último adujo que la Municipalidad no tendría legitimación activa para recurrir ante la Corte, como lo ha hecho en la gestión pendiente. Pues bien, de aquella alegación deriva el carácter decisivo del artículo 28, inciso segundo, de la Ley N° 20.285, pues es esta disposición la que niega la posibilidad de interponer un reclamo de ilegalidad en contra de las decisiones del Consejo a los órganos de la Administración del Estado, situación en la que claramente se encuentra el Municipio.



De esta manera, la aplicación del precepto puede ser determinante en la resolución que adopte la Corte de Apelaciones de Valparaíso, pues en virtud de él es posible decidir si el Municipio está habilitado para interponer el reclamo de ilegalidad frente a la decisión final del Consejo de otorgar la información solicitada por el particular, decidiendo sobre la procedencia o improcedencia del mismo recurso. Y de ello se desprendería la existencia o no de gestión judicial pendiente, relevante a los efectos de autos. Así, existiendo tal posibilidad, ello es suficiente para entrar a analizar el fondo del asunto controvertido y pronunciarse en torno al mismo;

III. RAZONES PARA CONSIDERAR QUE LA NORMA ES INAPLICABLE.

6. Que, habiendo resuelto esta minoría que sí corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre el fondo del asunto controvertido, señalaremos las razones por las cuales la norma resulta inaplicable por inconstitucional en el caso concreto;

1. Es una carga excesiva agotar la vía administrativa y no tener posteriormente posibilidad de reclamar.

7. Que el artículo 28 de la Ley N° 20.285 establece la posibilidad de impugnar, ante la Corte de

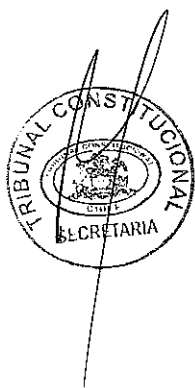
Apelaciones del domicilio del reclamante, la resolución del Consejo para la Transparencia, formulando un reclamo de ilegalidad;

8. Que el sistema de impugnación por las decisiones sobre el acceso a la información tiene dos vías. Por una parte, está la reclamación ante el Consejo. Esta es voluntaria, pues la ley habla de que "el requirente tendrá derecho a recurrir ante el Consejo" "solicitando amparo a su derecho de acceso", cuando el órgano requerido no responda en el plazo de veinte días hábiles, prorrogables excepcionalmente por otros diez días, o cuando el órgano deniegue la petición. Dicha reclamación debe presentarse en el plazo de quince días (artículo 24). Por la otra, está la reclamación de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones por la decisión del Consejo (artículo 28);

9. Que, como se observa, la Ley N° 20.285 establece la obligatoriedad de agotar la vía administrativa para recurrir ante los tribunales. El reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones no está concebido para impugnar la decisión del órgano administrativo que no respondió a tiempo la solicitud, o que denegó la información. Está concebido para reclamar de la decisión del Consejo. Dicho de otra manera, la vía jurisdiccional se abre únicamente contra la decisión del Consejo;

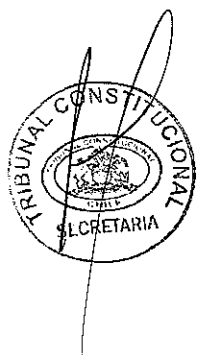
10. Que esta Magistratura ha legitimado dicha posibilidad. Ha dicho que no existe ninguna norma constitucional que obligue a que el legislador establezca la posibilidad de recurrir directamente a los tribunales, antes de utilizar la vía administrativa. El legislador puede optar por distintos modelos. Los recursos administrativos no son trámites inútiles y dilatorios (STC N° 2036/2011);

11. Que, sin embargo, la norma impugnada, al obligar al órgano de la Administración a optar por la vía



del Consejo para la Transparencia para poder reclamar ante un tribunal, es decir, a agotar la vía administrativa, le impone una carga abusiva si luego no puede reclamar ante los tribunales. Dicho de otra forma, se le impone un doble gravamen. Por una parte, el de debatir sus decisiones ante el Consejo. Por la otra, el de no poder impugnar la decisión de dicho Consejo;

12. Que, en este caso, el agotamiento de la vía administrativa se vuelve inconstitucional, pues afecta el debido proceso, dado que no hay vía judicial abierta para cuestionar la decisión del Consejo. Dicha decisión se resuelve en "única instancia" (STC 2449, c. 2° - 7° de la prevención);



2. Asimetría entre órganos administrativos y particulares.

13. Que otra razón para estimar que la norma legal impugnada resulta inaplicable al caso concreto es que el reclamo de ilegalidad que consagra el artículo 28 de la Ley N° 20.285 permite reclamar cuando el Consejo "deniegue el acceso a la información" o cuando disponga su entrega, a pesar de la oposición del titular de la información (artículos 28 y 29). Así, la legitimación para reclamar es amplia, ya que la ley habla del "reclamante". Sólo estrecha esa legitimación cuando "el titular de la información" es afectado en sus derechos por la entrega de la misma;

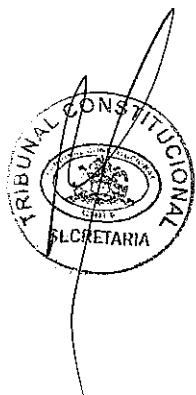
14. Que, sin embargo, la norma impugnada establece las siguientes excepciones a la regla general. En primer lugar, mientras todo afectado puede reclamar ante la Corte de Apelaciones, el órgano de la Administración no puede hacerlo si el Servicio negó la información requerida porque su publicidad afecta el debido cumplimiento de las funciones del órgano respectivo y, no obstante ello, el Consejo la otorga. Hay que hacer notar que la misma norma habla de que existe "derecho a

reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo";

15. Que la segunda excepción dice relación con la legitimación. 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;

16. Que consideramos que no parece coherente ni consistente esta exclusión. Desde luego, porque 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 rango constitucional. Se trata, en consecuencia, de un interés que la Constitución considera digno de protección al momento de consagrarlo como un límite a la transparencia. En la norma, sin embargo, se revela una sospecha de mal uso de dicha causal, que resuelve el Consejo, sin ulterior revisión. Mientras las decisiones del órgano de la Administración son revisadas por el Consejo y/o los tribunales, la norma impugnada impide el camino de la revisión judicial de una decisión del Consejo que revoca la negativa de la Administración a entregar la información y accede a ella;

17. Que, enseguida, porque el órgano de la Administración que lo invocó para negar la información requerida es el único que velará por ese bien jurídico de rango constitucional. El Consejo tiene por misión "promover la transparencia" y "garantizar el derecho de acceso a la información" (artículo 32 de la Ley N° 20.285). Tiene, por tanto, un interés encontrado con el del órgano de la Administración. Pero mientras la decisión del órgano de la Administración es revisable, administrativa o jurisdiccionalmente, no sucede lo mismo con la decisión del Consejo. La norma 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 margen de toda impugnación judicial;

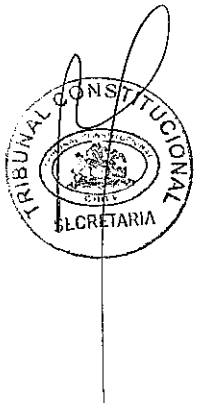
18. Que, asimismo, si una persona puede reclamar ante los tribunales por la decisión del Consejo que confirma la denegación que hizo el órgano de la Administración, no se advierte razón para negar esta posibilidad si la causal invocada por el órgano de la Administración se refiere a que la publicidad afecta el debido cumplimiento de las funciones de dicho órgano;

19. Que, del mismo modo, la causal constitucional que limita estructuralmente la publicidad cuando ella afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, no está concebida en función de dicha publicidad. Está diseñada para proteger las tareas del servicio. Ello se refleja en que la Constitución utiliza la expresión "afectare el debido cumplimiento de las funciones".

Tampoco se trata de una causal subjetiva. Por una parte, porque la propia Constitución emplea la expresión "afectare el debido cumplimiento". No es lo que le parezca al órgano respectivo. Por la otra, porque la propia Ley N° 20.285 da algunos ejemplos en la materia en el artículo 21, N° 1;

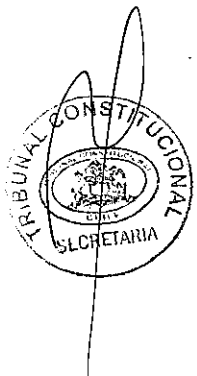
20. Que, por lo mismo, la norma impugnada parece entender que la publicidad debe primar sobre cualquier otro bien jurídico, incluso algunos que constitucionalmente son límites a la publicidad. Por la vía procesal de prohibir una reclamación ante los tribunales, se hace primar la publicidad sobre la afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano;

21. Que, del mismo modo, la ley previó que el órgano de la Administración pudiera excederse o abusar en



calificar dicha causal. Por eso dio la posibilidad de impugnar esa decisión ante el Consejo. Pero, luego, la ley deja de considerar la variable del exceso o abuso, sólo que esta vez del Consejo, pues torna no revisable su decisión (STC 2249/2014, c. 8° - 16° de la prevención);

3. La historia fidedigna.

A circular stamp of the Tribunal Constitucional de Chile is visible on the left side of the page. It contains the text "TRIBUNAL CONSTITUCIONAL" and "SECRETARIA" around a central emblem.

22. Que una tercera razón para acoger la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del precepto son las razones que se dieron en el Congreso Nacional para establecer la medida. En efecto, durante la discusión de la reforma constitucional de la Ley N° 20.050, que dio origen al artículo 8° actual, se discutió si era conveniente o no mantener la causal de secreto fundada en que la publicidad afectara el debido cumplimiento de las funciones del órgano respectivo. Hubo parlamentarios partidarios de eliminarla; y otros de mantenerla. La causal, sin embargo, se mantuvo en el Senado por 33 votos a favor y 9 en contra. Se consideró que era el legislador el encargado de ponderar esta situación. (Historia de la ley de reforma constitucional N° 20.050, Biblioteca del Congreso Nacional, págs. 1542 y siguientes). Por su parte, durante la discusión de la Ley N° 20.285, la restricción al reclamo judicial fue sugerida por las organizaciones vinculadas a la transparencia, sobre la base de que restaba imperio y autonomía al Consejo (Historia de la Ley N° 20.285, Biblioteca del Congreso Nacional, págs. 166 y siguientes);

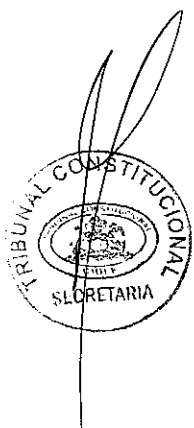
23. Como se observa, la causal de afectar el debido cumplimiento de las funciones es de rango constitucional. Hubo intentos de eliminarla, pero eso no prosperó. Y el reclamo judicial en la Ley N° 20.285 contra la decisión del Consejo para la Transparencia procede por todas las causales, salvo por ésta. Dicha posibilidad de reclamar es calificada por la ley como "derecho a reclamar" (artículo 28, Ley N° 20.285). De ahí que el argumento de

que el reclamo desmerezca el rol del Consejo, no tiene mucho sentido.

La existencia o no del reclamo judicial no pone en juego el artículo 8°. Lo único que establece el reclamo es si es el Consejo para la Transparencia o la Corte de Apelaciones respectiva quien debe resolver si se debe o no entregar cierta información solicitada.

De ahí que la restricción al reclamo aparezca como una forma de renovar un debate que fue zanjado en la reforma constitucional de la Ley N° 20.050, sobre la legitimidad de la causal de que la información que se entregue afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido (STC 2449/2014, c. 17° de la prevención);

24. Que, por todo lo anterior, estamos por acoger el presente requerimiento.

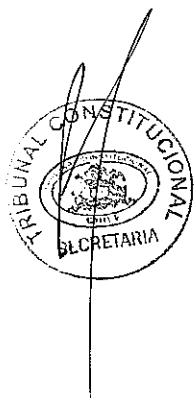


Los Ministros señores Carlos Carmona Santander (Presidente) y Gonzalo García Pino, sin perjuicio de lo expuesto en la sentencia, hacen presente lo siguiente:

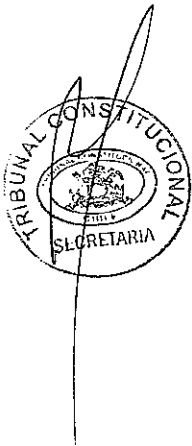
1. Que, respecto del argumento del Consejo en el sentido de que los órganos de la Administración del Estado no pueden invocar derechos, dado que éstos sólo pueden ser invocados contra el Estado, estos Ministros son de la opinión de que se trata de un argumento extremadamente espinudo y de ardua discusión en el derecho comparado. Dado que aquí se reclama contra una norma específica, no podemos construir una argumentación abstracta. Sin embargo, cabe señalar algunas consideraciones sobre el punto;

2. Que, en primer lugar, históricamente los derechos surgieron como reivindicaciones de las personas naturales frente al Estado. Los derechos

constitucionales, humanos o fundamentales tenían en la persona una titularidad activa, mientras el Estado estaba en esa relación jurídica en una situación pasiva o de deber. Se trataba de proteger a los particulares frente a las posibles extralimitaciones del poder público. El Estado no podía sentirse desprotegido y estar necesitado de derechos. Sin embargo, sobre esta concepción cabe hacer dos puntualizaciones. La primera es que ella ha evolucionado en el tiempo. Y en todas partes, desde el caso Lüth en Alemania hasta la declinación de la doctrina del *state action* en Estados Unidos, se ha avanzado. Nosotros, por nuestra parte, también, porque tal como lo ha reconocido este Tribunal, los derechos de esta índole pueden ser reivindicados entre particulares (por todos, STC 1710/2010), dando sostén a la eficacia particular de los derechos fundamentales, con su efecto de irradiación y de eficacia horizontal que amplía el margen interpretativo de los derechos. Lo mismo ha hecho el legislador. Por ejemplo, en materia laboral, en que el empleador tiene como límite a sus potestades el respeto a ciertos derechos, tutelables por una reclamación judicial especial (artículos 5° y 485 del Código del Trabajo). La segunda puntualización es que se ha reconocido la titularidad de derechos fundamentales para las personas jurídicas, en tanto sean compatibles con su naturaleza. Así lo han hecho constituciones como la alemana (artículo 19) y la portuguesa (artículo 12). En el mismo sentido se ha expresado este Tribunal, para quien la protección de personas jurídicas sólo es admisible cuando la naturaleza del derecho o interés tutelado lo justifique. En tal sentido, el reconocimiento de las personas jurídicas como titulares de derechos fundamentales suele ser excepcional y restrictivo (STC 2330/2013, 2381/2013). Como ha dicho la doctrina, los derechos del artículo 19 se aplican a las personas jurídicas en la medida que estén "vinculados, según su naturaleza, a los objetivos



reconocer el derecho a la tutela judicial. En este sentido, existe una larga tradición en Chile para reconocer la legitimación de los órganos públicos en orden a presentar recursos de protección, incluso contra otros órganos públicos (por ejemplo, SCS 2791/2012);

A circular stamp from the Tribunal Constitucional, specifically from the Secretaría. It features the same emblem as the top logo, with the text "TRIBUNAL CONSTITUCIONAL" and "SECRETARIA" around the perimeter. A handwritten signature is written over the stamp.

5. Que, por otra parte, nuestro ordenamiento jurídico reconoce explícitamente la titularidad de ciertos bienes. Desde luego, el Estado tiene "el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de todas las minas" (artículo 19, N° 24°, Constitución). También el Estado es dueño de bienes inmuebles y muebles. Respecto de los primeros, existe un Ministerio (el de Bienes Nacionales), encargado de la adquisición, administración y disposición de los bienes (D.L. N° 1939, artículo 1°). Del mismo modo, la posibilidad de accionar en juicio está dada por cuanto los servicios que tienen personalidad jurídica, tienen radicada en su director su representación judicial y extrajudicial (artículo 36, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado), y respecto de los que carecen de ella, dicha representación judicial le corresponde al Consejo de Defensa del Estado (D.F.L. N° 1, Hacienda, 1993). Incluso existe un procedimiento especial en los juicios en que tenga interés el Fisco (artículos 748 y siguientes, Código de Procedimiento Civil);

6. Que, por lo demás, esta misma Magistratura, en el pasado, no ha objetado la legitimidad del accionar judicial de los órganos de la Administración, sino que la existencia de ciertos privilegios procesales. Así sucedió con el *solve et repete* (STC N° 1345/2009) y la ejecutoriedad de la sanción administrativa (STC N° 1518/2010). Asimismo, no son pocos los órganos de la Administración que han presentado recursos de inaplicabilidad, sin que esta Magistratura haya objetado tal proceder. Por ejemplo, han recurrido a este Tribunal

comprendidos en su respectivo estatuto jurídico y a los medios o instrumentos consagrados al servicio de sus finalidades específicas" (Silva Bascuñán, Alejandro; Tratado de Derecho Constitucional, tomo XI, Editorial Jurídica, Santiago, 2006, pág. 32);



3. Que, en segundo lugar, es necesario distinguir entre competencia y derechos. La competencia siempre tiene su origen en normas jurídicas; es la excepción, porque requiere texto expreso; y está fuera del comercio humano. Como la competencia define un ámbito de actuación de un órgano específico, es claro que dicho órgano no puede acogerse al contenido de un derecho fundamental para ampliar su ámbito de competencias, superando la habilitación legal correspondiente. Sin embargo, determinadas competencias pueden permitir que una persona jurídica de derecho público o un órgano determinado sean titulares de derechos subjetivos (Lasagabaster, Iñaki; Derechos fundamentales y personas jurídicas de derecho público; en Homenaje a García de Enterría, tomo I, Editorial Civitas, Madrid, 1991, págs. 666-667). Sin esta titularidad se puede privar al Estado de los derechos que está llamado a desarrollar en el marco de sus cometidos públicos, según ha sostenido la doctrina del Tribunal Constitucional Federal alemán (López-Jurado, Francisco; La doctrina del Tribunal Constitucional Federal alemán sobre los derechos fundamentales de las personas de derecho públicas, en Revista de Administración Pública, N° 125, 1991);

4. Que, en tercer lugar, en el derecho comparado las personas jurídicas de derecho público pueden recurrir en amparo de aquellos derechos para cuya defensa y preservación ha sido constituida la persona colectiva (Díaz Lema, José Manuel; ¿Tienen derechos fundamentales las personas jurídicas públicas?, en Revista de Administración Pública N° 120, septiembre-diciembre 1989, págs. 79 y siguientes). De ahí que se uniformen en

la Universidad de Chile (STC N° 1892/2012) o el Instituto Nacional de Derechos Humanos (STC N° 2363/2014);

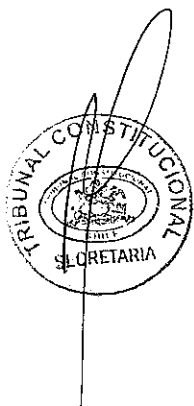
7. Que, específicamente en la norma impugnada, la causal para reclamar es la ilegalidad en que incurre el Consejo para la Transparencia. De ahí el nombre del recurso (reclamo de ilegalidad). Se trata de lo que se conoce como recurso objetivo, porque lo que se pide cautelar al Tribunal no es un derecho subjetivo, sino que el respeto a la ley. En tal sentido, se trata de un recurso de amplia legitimación;

8. Que, además, el único que puede invocar que se afecte el debido cumplimiento de sus funciones, es el propio servicio que invoca esta causal. También ha de tenerse en consideración que el Servicio de Impuestos Internos puede reclamar judicialmente por todas las demás causales de negativa de entrega de información. Y, finalmente, el propio precepto impugnado califica a la posibilidad de reclamar ante la Corte de Apelaciones como "derecho a reclamar";

9. Que, por lo demás, el propio Consejo para la Transparencia es un órgano público. Aplicando su teoría, ni él podría recurrir a los tribunales, por carecer de titularidad en la materia (STC 2449/2014, c. 8° - 28° de la disidencia);

10. Que, por todo lo anteriormente expresado, estamos por rechazar el alegato de que los órganos de la Administración del Estado no pueden invocar derechos.

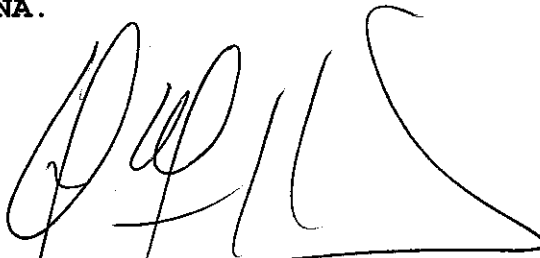
Redactó la sentencia el **Ministro señor Nelson Pozo Silva**, y la disidencia, el **Ministro señor Carlos Carmona Santander**.





Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

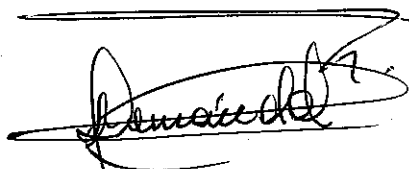
Rol N° 2895-15-INA.



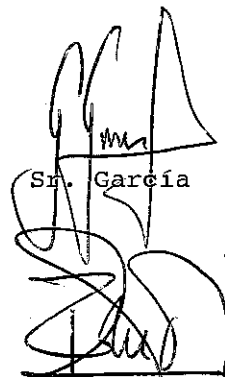
Sr. Carmona



Sr. Aróstica



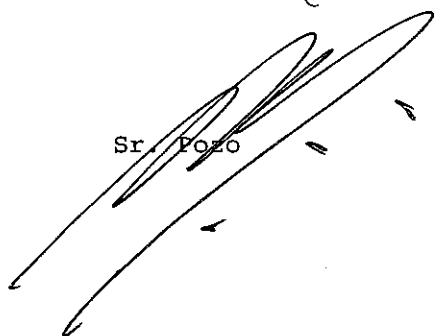
Sr. Hernández



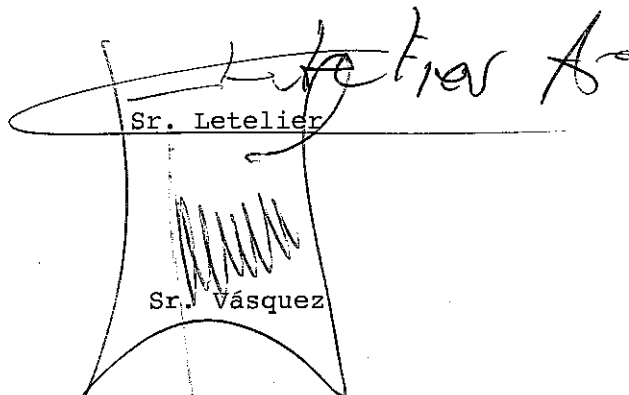
Sr. Romero



Sra. Brahm



Sr. Pozo



Sr. Vázquez

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y por sus Ministros señores Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vázquez Márquez.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores.

