

Santiago, trece de noviembre de dos mil trece.-

Vistos y considerando:

1º) Que a fojas 26, comparece doña Irma Soto Rodríguez, **Abogada Procuradora Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa** del Estado, en representación del Fisco de Chile- Ministerio de Relaciones Exteriores, Corporación de Derecho Público, domiciliados en calle Agustinas N° 1687, comuna de Santiago, interponiendo reclamo de ilegalidad en contra del Consejo Directivo del Consejo de la Transparencia, representado por su Director General don Raúl Ferrada Carrasco, ambos domiciliados en calle Morandé 115, piso 7, de esta ciudad; por la decisión adoptada en sesión ordinaria N° 346 de fecha 13 de junio de 2012, en el marco del Amparo Rol C-1553-11, notificada a su parte por oficio N° 2130, de 15 de junio de 2012, recibido en las oficinas del Ministerio de Relaciones Exteriores el día 20 del mismo mes y año. En virtud de dicha decisión se acogió el Amparo por denegación de información deducido por la Sra. Romina Colman Carnevali, obligando al Ministerio de Relaciones Exteriores y en particular a la Dirección Nacional de Fronteras y Límites del Estado, en adelante DIFROL, a entregarle información sobre los abogados que hayan representado a Chile entre enero de 2010 y octubre de 2011 ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya, CIJ, en lo sucesivo, en el contexto de la demanda marítima deducida por Perú y, en el evento que lo haya así ocurrido, proporcionarle el monto de los honorarios percibidos por cada uno de ellos; información toda que conforme con la Constitución Política de la República y la propia Ley de Transparencia N° 20.285, debe estimarse de carácter secreta o reservada.

Indica que en lo central las alegaciones del Ministerio afectado al evacuar el traslado respectivo, consistieron en explicar la naturaleza de los antecedentes a que se orientaba la petición de información, que había sido respondida por la DIFROL en similar sentido, señalando que el proceso a que se refiere se substancia ante la Corte Internacional de Justicia, actualmente en tramitación, el que se encuentra regido por normas de derecho internacional, en el marco de la Carta de las Naciones Unidas y de su Anexo, el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que constituye un tratado vinculante para Chile, promulgado por la Ley N° 8.402 del año 1945 y por su Reglamento. Pues bien, agrega, según lo dispuesto en el artículo 42, párrafo N°3 del mencionado Estatuto, los agentes, los consejeros y los abogados de las partes ante la Corte gozarán de los privilegios e inmunidades necesarias para el desempeño de sus funciones. Los antecedentes solicitados dicen relación directa con la preparación de informes, redacción de documentos,

amparo de los arts. 8 letra f) y 20 inciso segundo de la Ley N° 19.886 y, art. 10 N° 6 de su Reglamento- Decreto de Hacienda N° 250 de 2004- que consagra justamente la excepción a la licitación pública por tratarse de servicios de naturaleza secreta o confidencial o cuya difusión pudiere afectar la seguridad o el interés nacional, determinados por decreto supremo en conformidad a la ley. Es decir la información solicitada corresponde a una materia que es prerrogativa de los Estados involucrados mantener en reserva. Como consecuencia de lo anterior, la DIFROL mediante Resolución Exenta N° 554 de 14 de diciembre de 2011, resolvió declarar secreto los nombres y apellidos de los asesores extranjeros y chilenos que constituyen el equipo de juristas contratados para la defensa de Chile ante la Corte Internacional de Justicia, así como el detalle de sus honorarios cobrados por aquellos correspondientes al periodo objeto de la solicitud, enero 2010 a octubre 2011. Por lo anterior concluyó invocando las causales de reserva del artículo 21, N° 1 letra a) y N° 4 de la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, esto es necesidades de salvaguardar el debido cumplimiento de las funciones del órgano, por tratarse de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales y, porque su publicidad, comunicación o conocimiento afecta el interés nacional, en especial de las relaciones internacionales del país.

El Consejo para la Transparencia, al resolver acoger la solicitud de amparo ha demostrado su falta de criterio técnico al resolver, por cuanto los juicios y las estrategias de defensa, en el juicio, no son parcializables, ni se puede argumentar que una etapa sea más importante que la otra. Ni menos que la renuncia de uno de sus profesionales, atendida la publicidad de su nombre y sus honorarios no pueda vulnerar la defensa del Estado.

En cuanto a la afectación del interés nacional, se estima que no se habría acreditado la afectación del interés jurídico protegido, ni, la concurrencia de una expectativa razonable de dañarlo o afectarlo negativamente, no habiéndose acompañado antecedentes permitan arribar a una conclusión diversa.

Como consecuencia de ello, desestima la importancia de los privilegios e inmunidades que pertenecen a los funcionarios y profesionales del Estado, desconociendo que se trata de privilegios e inmunidades “necesarios para el libre desempeño de sus funciones”, siendo documentos protegidos, todos los que porten, incluyendo contratos y honorarios percibidos. Sin advertir que su divulgación pueda menoscabar la dignidad y prestigio profesional, restándole a dichos letrados su libertad de acción, ni dañar la dignidad, prestancia o respetabilidad del país frente a la Corte, el Estado adversario y los

Finalmente en cuanto al derecho, invoca como afectada la garantía del debido proceso, por haber admitido alegaciones y argumentaciones de una de las partes, sin recibir a prueba el reclamo y sin ponerlo en conocimiento del Ministerio de Relaciones Exteriores para que éste pudiese ejercer sus alegaciones y argumentaciones.

Por lo expuesto pide, se acoja el presente reclamo y se deje sin efecto la Decisión de Amparo C-1553-2011 de fecha 13 de junio de 2012, disponiendo su reemplazo por otra que se ajuste a derecho.

2º) A fojas 116, comparece don Raúl Ferrada Carrasco, abogado, Director General y Representante Legal del Consejo para la Transparencia, Corporación Autónoma de Derecho Público, domiciliado en Morandé N° 115 piso 7 de la comuna de Santiago, quien informando solicita el rechazo del presente reclamo, por cuanto la decisión impugnada fue tomada por la unanimidad de los miembros del Consejo, ajustándose a derecho y al espíritu del constituyente en materia de transparencia y de acceso a la información pública. Como primera cuestión, señala que el Ministerio de relaciones Exteriores carece de legitimación activa para deducir el reclamo de ilegalidad en lo relativo a la causal de secreto o reserva contenida en el artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia, por cuanto su ponderación y aplicación es exclusiva y excluyente del Consejo para la Transparencia, según lo dispuesto en el artículo 28 de la misma ley, por lo que se debe desestimar la invocación de dicha causal o cualquier alegación formulada en la línea de la afectación de funciones del Ministerio, como se ha sostenido en reiterada jurisprudencia en esta Corte. Acompaña algunas sentencias que resuelven reclamos de ilegalidad deducidos en su contra y que fueron desestimados.

Luego refiere que, entregar los nombres de los representantes de Chile ante la Corte Internacional de La Haya y, el monto de sus honorarios, no afecta el interés nacional; para ello esboza las modificaciones y consagraciones que hoy existen de los principios de publicidad y transparencia de la función pública. Señala que el artículo 8 de la Constitución Política de la República, en cuanto a la limitación de la publicidad que consagra; solo puede afectarse ésta, mediante una Ley de Quorum Calificado, sin que en el presente caso exista ninguna norma de dicho rango, que establezca el secreto o reserva de información que se le ha ordenado entregar al Ministerio de Relaciones Exteriores. Indica que, el Derecho a Acceso a la información es una garantía que goza de una posición preferente respecto de otros derechos fundamentales, siendo esencial para el ejercicio de otros derechos. Por ello, agrega, y con la dictación de la Ley N° 20.285, es que en los casos en

consigo su divulgación. Pues bien, durante la tramitación del Amparo, ponderando adecuadamente los argumentos vertidos, no pareció razonable ni proporcional para el Consejo entender, como lo hace el reclamante, que la sola revelación de la información sobre el nombre de los abogados que han representado a Chile en el litigio vigente que se tramita ante la Corte de La Haya y sus correspondientes honorarios, podrán dañar o afectar el debido cumplimiento de las funciones del Ministerio y el interés nacional, ya que la información pedida no se relaciona directamente con la defensa jurídica y judicial propiamente tal, ni con la estrategia de defensa que ha desarrollado nuestro país en el litigio internacional.

Asimismo, indica, la revelación de los nombres de los abogados, no puede afectar el interés nacional, por cuanto el propio Ministerio de Relaciones Exteriores ha divulgado dicha información a través de diversas notas de prensa, del mismo modo en cuanto a los honorarios de los profesionales, ha de tenerse en cuenta que se trata de fondos públicos, respecto de los cuales toda persona que es remunerada con dichos fondos debe estar dispuesta a rendir, de acuerdo a la Ley N° 20.285.

Refiere si el reclamante, estimaba que esas contrataciones debían ser secretas podría haber acudido al expediente de los gastos reservados, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 19.863, que “da normas sobre gastos reservados”. Refuerza lo anterior la publicación en el Diario Oficial el día 26/7/2012 del D.S. N° 155/2001, del propio Ministerio de Relaciones Exteriores, que dispone: “Declárase de naturaleza confidencial o cuya difusión pudiere afectar la seguridad o el interés nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8°, letra f) de la Ley N° 18.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y en el artículo 10 N° 6° de su Reglamento, contenido en el Decreto N° 250 de 2004, del Ministerio de Hacienda, los servicios que requiera contratar la Dirección Nacional de Fronteras y Límites del Estado para la debida negociación, aplicación e interpretación de tratados internacionales sobre fronteras y límites terrestres, aéreos y marítimos, así como para la demarcación de éstos y la defensa internacional de los derechos de Chile y la integridad de su territorio”. Este decreto, dictado el 03/12/2012, esto es, después que se formulara la solicitud que dio origen a esta causa, pues fue presentada el 24 de noviembre de 2011, demuestra que solo entonces esta Secretaría de Estado, ex post, quiso cambiar la calidad de estas contrataciones.

Añade en cuanto al debido proceso; éste no ha sido vulnerado, por cuanto en la

En lo que respecta al artículo 42 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, sostiene, no configura una hipótesis de secreto o reserva para justificar la no revelación de la información que se ha ordenado entregar. Por todo lo expuesto solicita el rechazo del reclamo, con costas.

3°) Que, previo a la vista de la causa y por estimarse un trámite esencial para su adecuada sustanciación se ordenó la notificación de la tercera interesada doña Romina Colman Carnevali, domiciliada en la República Argentina. Diligencia que fue cumplida por exhorto internacional tramitado en dicha nación, según consta de IC 7943-2012 de la Excma. Corte Suprema de Justicia y, que se ha tenido a la vista. De él consta que la Sra. Colman Carnevali, fue notificada en la localidad de San Miguel de Buenos Aires Argentina con fecha 18 de junio de 2013, quien con fecha 3 de julio de año en curso, presentó sus observaciones al reclamo; expresando en síntesis que se adhiere a las argumentaciones planteadas por el Consejo para la Transparencia, solicitando se rechace en todas sus partes el recurso interpuesto y se ordene se cumpla lo resuelto por el Consejo en su Decisión de Amparo Rol N° 1553-2011.

Hace presente que le llama la atención la negativa del Ministerio, en circunstancia que la misma información requerida, fue suministrada a principios de año a un ciudadano chileno, lo que surge de un artículo publicado en el Diario La Tercera, con fecha 22 de junio de 2013, reportaje que acompaña. Por ello, sostiene, carecen de sentido las argumentaciones del reclamante en cuanto al carácter tan sensible de la información requerida y la inconveniencia de hacerla pública por razones de seguridad nacional. Asimismo refiere, carece de objeto, el secreto sobre la identidad de los profesionales, por cuanto sus nombres se encuentran publicados en el sitio web del Tribunal Internacional.

4°) Que los principios de probidad y publicidad han sido estatuidos a la par que otros tantos que informan nuestro sistema institucional, que se han enunciado en el Capítulo I de la Constitución Política de la República, sobre Bases de la Institucionalidad. Sin pretender que existe jerarquía o prevalencia de unos sobre otros, cabe admitir que la probidad y la publicidad son bienes jurídicos que merecen máxima tutela y desarrollo, de un modo parecido a los demás preceptos que proclaman los restantes artículos de este capítulo del texto constitucional, en coherencia con los mismos y con los derechos, libertades y garantías tratados en el Capítulo III de la Carta Fundamental.

5°) Que, respecto a la alegación de falta de legitimación activa, que esgrime el Consejo para la Transparencia, respecto del Ministerio de Relaciones Exteriores, en lo

deniegue el acceso a la información, procederá el reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante.

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

La referida causal, en consecuencia no puede ser tomada en consideración y ha de desestimarse desde luego, en atención al claro tenor de la norma transcrita.

De tal forma, la invocación de dicho fundamento no se permite para este tipo de procedimiento ante Cortes de Apelaciones.

6°) Que, el inciso 2° del artículo 8 de la Constitución Política de la República, incorporado por la Ley N° 20.050 del año 2.005 dispone: “Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquellos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o del interés nacional”.

Por su parte, la Ley N° 20.285 regula el principio de transparencia de la función pública; el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información.

Conforme a esta normativa toda persona tiene derecho a solicitar información de los órganos de la Administración del Estado, salvo las excepciones que establezcan leyes de quórum calificado, y la autoridad está obligada a proporcionarla, salvo que concurra alguna causal de secreto o reserva establecida en la ley, entre otras, si la publicidad de la información solicitada, su comunicación o conocimiento, afecta la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional, a la mantención del orden público o la seguridad pública, o afecta el interés nacional o cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos de acuerdo al precepto constitucional contenido en el artículo 8°.

7°) Que la controversia está circunscrita en determinar si la entrega de la información consistente en el nombre y apellidos de los abogados que han representado a Chile ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya, en el juicio iniciado por el Estado

web: “Comunicado del Ministerio de Relaciones Exteriores” de fecha 14 de marzo de 2.008; “Autoridades de la Cancillería se reúnen con juristas internacionales” de fecha 6 de abril de 2.009; “Serie de encuentros sobre defensa ante la Haya continúo con taller de Ly D” de fecha 23 de abril de 2009, “Canciller pasó revista a diversos temas de política exterior coyunturales” de fecha 11 de junio de 2.009; “Ministro califica como exitosa reunión con equipo jurídico en París” de fecha 13 de octubre de 2.009; en todos los cuales es posible advertir los nombres de los abogados encargados de la defensa de nuestro país en el juicio seguido ante la Corte Internacional de Justicia, con el Estado Peruano.

Lo que también está corroborado con los antecedentes aportados por la solicitante de la información la Sra. Romina Colman Carnevali, al señalar que la referida información se encuentra públicamente disponible en el sitio web del Tribunal Internacional de La Haya.

9º) Que el artículo 42 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia dispone: “1.-Las partes estarán representadas por agentes. 2.-Podrán tener ante la Corte consejeros o abogados. 3.-Los agentes, los consejeros y los abogados de las partes ante la Corte gozarán de los privilegios e inmunidades necesarios para el libre desempeño de sus funciones. Precepto que ha de entenderse como aquellas prerrogativas que dichas personas tienen a fin de garantizar el fiel y oportuno cumplimiento de su cometido. Vale decir, no contempla una regla de reserva como lo sostiene el Ministerio de Relaciones Exteriores.

10º) Que útil resulta consignar, que el derecho de acceso a la información, en tanto derecho fundamental, se entiende bajo la estructura de principio, es decir, de un mandato de optimización que obliga a ser realizado en la máxima medida posible, de acuerdo a las posibilidades fácticas y jurídicas. A diferencia de las reglas, por tanto, se aplica de manera gradual y la colisión entre principios se resuelve a través de la ponderación. En consecuencia, la adscripción de la norma, para este derecho, se realiza en conexión con: a) la dimensión objetiva de la libertad de expresión, b) el derecho de petición individual sobre asuntos de interés públicos, c) la obligación de promoción y tutela del Estado en materia de derechos fundamentales, y d) la conexión de este derecho con la generación de una opinión pública libre e informada. Toda restricción a este derecho debe fundarse, entonces, en una cláusula limitativa-de reserva o secreto- hipótesis de restricción que se encuentran contempladas en el artículo 8º de la Carta Fundamental.

11º) Que el interés nacional que se ha invocado por la reclamante, como argumento central de su recurso, se encuentra contemplado en el artículo 21 N° 4 de la Ley

término “en especial” para referirse a los casos en que se afecte la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país, lo hace a modo de ejemplificación de casos concretos en que este interés se puede ver afectado y no pretende ser una enumeración taxativa.

Se trata de un concepto amplio, que no se encuentra definido en términos precisos y claros al menos por la doctrina; sin embargo lo central parece ser que exista un beneficio superior o que no se ponga en peligro dicho bienestar y seguridad para el país en su conjunto; se encuentra relacionado con el bien común del país. De lo que se desprende entonces, que el concepto de interés nacional, es más amplio, abarca y comprende el de seguridad nacional-

12°) Que, el estándar que ha de tenerse tratándose del “interés nacional” en temas relacionados con las relaciones internacionales, como se pretende en el que nos ocupa, dice relación con la prudencia que requiere en reconocer que un desliz en estas materias podría tener consecuencias importantes en el campo internacional para el país. Así es, como general y mayoritariamente, las notas diplomáticas, por naturaleza son secretas, dado que la comunidad internacional y los países que las intercambian como método de comunicación oficial, entienden que tienen esta característica. De igual forma sucede, con cualquier antecedente cuya divulgación amenace o ponga en riesgo la fluidez de comunicación entre las partes de un tratado internacional o importe una diferencia de posiciones entre los Estados, que tensione o dificulte las relaciones entre ellos.

13°) En general, no es todo lo relativo a las relaciones exteriores lo que está sujeto a reserva o secreto. De lo que se trata es de contener la garantía institucional, de acceso a la información, sobre los aspectos que de ser conocidos pondrían en serio riesgo el funcionamiento del sector y, de paso la garantía de la propia permanencia del Estado y la salvaguarda de sus intereses públicos más esenciales. Es la única forma de conectar la limitación de este derecho fundamental con el respeto del principio de proporcionalidad en sentido estricto.

14°) Que, en lo que respecta a la información de los nombres de los abogados encargados de la defensa de Chile ante la Corte Internacional de Justicia, su revelación, no puede significar entorpecer la estrategia de defensa, como pretende la reclamante, desde que no se ha pedido conocer los documentos, antecedentes, informes, memorias y contramemorias diseñados y elaborados por los profesionales, siendo ello lo verdaderamente relevante para la defensa jurídica en el pleito y por supuesto para el interés

del mismo Ministerio de Relaciones Exteriores; de lo que se infiere que las afirmaciones de la reclamante no están respaldadas en antecedentes concretos y objetivos, sino que constituyen sólo apreciaciones personales y subjetivas. De forma tal, no se advierte el peligro real, concreto y determinado, para la defensa de los derechos del país, y consecuentemente para el interés nacional especialmente; si se tiene en cuenta que toda la actividad que constituye la defensa propiamente tal ha concluido.

15°) Que, con todo; en lo que respecta a los honorarios percibidos por los abogados que representaron a Chile, en la demanda efectuada por Perú, ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya en el periodo comprendido entre enero de 2010 a octubre de 2011, ha de observarse que no se ha acreditado ninguna cláusula de confidencialidad pactada en los respectivos contratos de honorarios. Tampoco se utilizó el mecanismo de los gastos reservados, contemplado en la Ley N° 19.863, que faculta expresamente al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Dirección de Fronteras y Límites del Estado, en cuanto se requiera para el cumplimiento de sus tareas públicas de seguridad externa del país, lo que demuestra que para la reclamante, la señalada información no constituía el carácter de secreta o reservada. De tal forma, la información en este punto, no constituye un daño o peligro inminente para el resultado del pleito en cuestión, ni tampoco puede significar una posición de desventaja en el escenario bilateral que enfrenta Chile en el juicio aún pendiente de fallo.

16°) Que, los principios de probidad y publicidad han de conjugarse en armonía con el deber del Estado de resguardar el interés nacional, en definitiva con el bien común del país. Y en consecuencia, siendo la publicidad de los actos de la administración un principio de rango constitucional, las excepciones a él deben interpretarse en forma restrictiva. Dichas excepciones, en este caso, exigen o la declaración de reserva o secreto, mediante ley de quorum calificado, o la afectación de la seguridad de la Nación o del interés nacional. Así entonces, tanto la Constitución Política de la República como la Ley de Transparencia, emplean el término “afectare” lo que implica que para configurar la excepción-reserva o secreto- debe causarse un perjuicio o daño o aparecer al menos potencialmente razonable la ocurrencia del mismo, no basta que solamente la información se relacione o esté vinculada con alguna causal de reserva y tampoco puede sostenerse en apreciaciones o consideraciones personales y subjetivas, como ha ocurrido en la especie con la reclamante.

17°) Que, de conformidad al artículo 32 de la Ley N° 20.285, el Consejo para la

Por estas consideraciones y lo dispuesto, además en los artículos 29 y 30 de la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, y al tenor de la Decisión Amparo Rol N° 1553-11, que en copia rola a fojas 2 y siguientes, aparece que el organismo actuó ajustándose al principio de legalidad y en uso de las facultades que le otorga la ley; **se rechaza** el reclamo de ilegalidad interpuesto por el Consejo de Defensa del estado en representación del Ministerio de Relaciones Exteriores a fojas 26, sin costas, por haberse deducido con motivos plausible.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción de la ministra (s) Sra. Jenny Book Reyes.

N° Civil 4680-2012.-

No firma la abogada integrante señora Schmidt, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por encontrarse ausente.

Pronunciada por la **Sexta Sala** de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el ministro señor Mauricio Silva Cancino, y conformada por las ministras (s) señora Jenny Book Reyes y la abogada integrante señora Claudia Schmidt Hott.

Autorizado por el (la) ministro de fe de esta Corte de Apelaciones.

En Santiago, a trece de noviembre de dos mil trece, notifiqué en secretaría por el estado diario la sentencia precedente.