C.A. de Santiago

Santiago, cinco de noviembre de dos mil veintiséis.

Al folio 22; a sus antecedentes.

VISTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece el abogado Cristóbal Tienken Fernández, en representación de Ruta del Maipo Sociedad Concesionaria S.A., quien deduce reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, por el acto que estima ilegal consistente en la decisión de amparo Rol C856-25, de fecha 19 de junio de 2025, que ordenó la entrega de información relativa al factor de reajuste de tarifas por seguridad y estadísticas de fallecidos.

En cuanto a los antecedentes, expone que con fecha 6 de diciembre de 2024, don Juan Francisco Montt Marchant solicitó a la Dirección General de Concesiones de Obras Públicas la entrega de información relativa al "Premio por seguridad vial" del contrato de concesión de la obra pública fiscal denominada "Concesión Internacional Ruta 5 Tramo Santiago-Talca y Acceso Sur a Santiago", entre cuyos puntos solicitó información sobre los años en que el factor de reajuste por seguridad ha sido superior a cero y si, en las estadísticas de fallecidos del año 2023, se informó el fallecimiento de un conductor en un accidente ocurrido el 6 de septiembre de dicho año. Sobre dicha información, la Dirección dio traslado previamente a la Concesionaria por estimar que la información correspondía a terceros ajenos a la administración pública, la que manifestó su oposición por tratarse de información confidencial cuya divulgación afecta sus derechos de carácter comercial y económico.

En contra de la decisión adoptada por la Dirección General de Concesiones, don Juan Francisco Montt Marchant dedujo amparo a su derecho de acceso a la información, dándose traslado en este procedimiento como tercero interesado a la Concesionaria, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley de Transparencia, quien presentó descargos, reiterando que la información solicitada contiene información comercial y económica que no es de acceso público, que no reúne las características que según la Ley N°20.285 fundamentan el derecho a su

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

acceso y que la entrega al Ministerio de Obras Públicas de determinada información no quita su calidad de confidencial.

No obstante, señala que el Consejo para la Transparencia acogió el amparo del solicitante, argumentando que la documentación constituye información pública y que no se acreditó suficientemente la afectación de derechos alegada.

En lo relativo a los fundamentos del presente reclamo, estima que la resolución impugnada infringe la ley, por cuanto la información requerida constituye información comercial y económica de carácter reservado conforme al artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia. Explica que, en concreto, la divulgación de los años en que el factor de reajuste ha sido superior a cero revela el desempeño financiero y estrategias de gestión de riesgos, lo que afecta directamente su ventaja competitiva y el *know-how* de la empresa, permitiendo a competidores ajustar sus propias ofertas en futuras licitaciones y a proveedores presionar por condiciones más onerosas al conocer los ingresos adicionales de la sociedad. Asimismo, añade que la decisión vulnera el deber de reserva estipulado en el artículo 30 bis del Decreto Supremo MOP N°900 -Ley de Concesiones de Obras Públicas-, que obliga al Ministerio de Obras Públicas a mantener bajo reserva la información cierta relativa a la contabilidad y gestión empresarial de la concesionaria.

Por último, en relación con el accidente del 6 de septiembre de 2023, manifiesta que la individualización de los casos y causas de accidentes es manejada privativamente por Carabineros de Chile y Bomberos, por lo que la Sociedad Concesionaria solo maneja datos estadísticos, no obrando en su poder el nivel de detalle requerido.

Cita, para respaldar su acción, las normas contenidas en los artículos 5, 10, 14, 20, 21 Nº2 y 28 de la Ley Nº20.285; el artículo 8 de la Constitución Política de la República; y el artículo 30 bis del DS MOP Nº900.

Solicita, en definitiva, dejar sin efecto la Decisión de Amparo Rol C-856-25 en todas sus partes y, en subsidio, que se ordene tarjar toda la información sensible de carácter económico y comercial antes de proceder a cualquier entrega de documentos.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

SEGUNDO: Que evacúa informe el Consejo para la Transparencia, solicitando el rechazo del reclamo por ser ajustada a derecho la decisión reclamada.

En primer lugar, sostiene que la información es de carácter público conforme a los artículos 5 y 10 de la Ley de Transparencia, y al artículo 8 de la Constitución Política de la República. En este sentido, expone que para configurar la causal de reserva del artículo 21 N°2 de dicha ley, no basta con la mera invocación de esta ni con argumentar riesgos hipotéticos. Afirma que la concesionaria formuló alegaciones en términos genéricos e inespecíficos, sin explicar ni acreditar de qué forma concreta la divulgación de estos antecedentes solicitados implicaría un detrimento real a su desenvolvimiento competitivo en el mercado, no satisfaciendo el estándar exigido por la jurisprudencia.

En cuanto a la alegada inexistencia de la información respecto al accidente específico, el Consejo señala que la Decisión de Amparo no adolece de ilegalidad, puesto que, en su considerando 9° y en la parte resolutiva, se dejó expresamente establecido que, en el evento de que la información no exista o no obre en poder del órgano requerido, dicha circunstancia deberá explicarse y acreditarse pormenorizadamente en la etapa de cumplimiento, al tenor del numeral 2.3 de la Instrucción General N°10 del Consejo.

TERCERO: Que, para resolver, se debe tener presente que el artículo 8 inciso segundo de la Constitución Política de la República consagra el principio de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado y que sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

Por su parte, la Ley N° 20,285, Ley de Transparencia, en su artículo 4° señala que *"el principio de transparencia de la función pública consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto*

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

establezca la ley". A su turno, en su artículo 5°, instituye que *"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.".*

Que estrechamente relacionado con la materia que se trata, el inciso segundo del referido artículo 5°, dispone que "*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"*, siendo este el caso sub lite, en que la información que posee la Dirección General de Concesiones es aquella relativa al "Premio por seguridad vial" generada con ocasión de la ejecución del contrato de concesión de la obra pública fiscal denominada "Concesión Internacional Ruta 5 Tramo Santiago-Talca y Acceso Sur a Santiago", por parte de la concesionaria Ruta del Maipo Sociedad Concesionaria S.A., reclamante en autos.

En este orden de ideas, el mismo cuerpo normativo, consigna en su artículo 21, en lo que interesa, que: *"Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes: "[2.] Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.",* que es en definitiva aquella invocada por la reclamante, tanto en sus descargos ante el Consejo, como en esta sede.

CUARTO: Que así establecido que la publicidad de la información corresponde a la regla general, significa que la reserva se erige en una excepción y que, como tal, debe ser demostrada, sea argumentativa o probatoriamente en su caso, por quien pretenda valerse de sus efectos.

En tal sentido, lleva razón el Consejo en sostener en el considerando d) de su decisión de amparo, "que la reclamante no ha explicado ni

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

acreditado suficientemente la forma concreta en que la divulgación de los antecedentes requeridos afectaría los derechos de la empresa aludida" y que "la sola invocación de la causal de reserva, no constituye un argumento suficiente que permita acreditar una afectación presente o probable y con suficiente especificidad, de sus derechos comerciales y económicos y que permita demostrar una afectación concreta de los mismos, en la medida que el tercero interesado no explicó ni acreditó la forma en que la divulgación de los antecedentes consultados implicaría una afectación a su desenvolvimiento competitivo. En este sentido, lo indicado por el tercero, en orden a que se trata de información que puede ser catalogada de estratégica y de carácter sensible que forma parte del know how de la empresa, no constituye una alegación suficiente que permita acreditar la afectación señalada, en la medida que no da cuenta de la forma concreta en que se afectarían sus derechos, ni su ventaja competitiva.", por lo cual debe concluirse que, en este sentido, no existe base para el reproche a la decisión de la Consejo, la que al contrario y de la forma expuesta, se encuentra debida y justificadamente fundada, por lo que las alegaciones de la reclamante en este extremo han de ser desechadas..

QUINTO: Que no obstante lo anterior y si bien del mismo modo que ante el Consejo, los alegatos en estrados de la reclamante fueron incapaces de justificar en esta Corte la afectación concreta de sus derechos de carácter comercial o económico por la publicidad de la información dispuesta al MOP, resulta cierto que con ocasión del reclamo en esta sede y en su presentación escrita, se argumenta de manera precisa sobre dicho aspecto.

En efecto, analizado detalladamente el reclamo interpuesto ante esta Corte, en él se dan razones especificas de la manera en que la entrega de la información solicitada respecto del Premio de Seguridad Vial, PSV, afectaría sus derechos comerciales, v gr.:

"Como queda en evidencia, los datos relativos al PSV tienen directa relación con el derecho económico y comercial de pago adicional que ostenta la Sociedad Concesionaria en virtud del Contrato de Concesión. De igual forma, queda claro que dicho Premio y los factores que lo determinan, se enmarcan en la Estrategia, Modelo de Negocios y Modelo de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

Financiamiento de esta Sociedad Concesionaria, lo que equivale a su gestión empresarial interna.” (página 12);

“[la] información en cuestión tiene la aptitud para revelar elementos centrales de la estructura de incentivos y penalidades del Contrato de Concesión. Estos datos permiten a terceros, especialmente a competidores actuales o potenciales en el mercado de concesiones de obras públicas, conocer el desempeño histórico de la concesionaria en materia de seguridad vial y la forma en que ello se traduce en ingresos adicionales o bonificaciones contractuales”. (página 13);

“[la] información sobre el desempeño histórico y los resultados económicos derivados de la gestión de variables clave (como la seguridad vial) podría ser utilizada por otros oferentes para ajustar sus propias propuestas técnicas y económicas en futuras licitaciones.” (página 15);

“[c]ausar un relevante impacto en las negociaciones comerciales y relación con proveedores. El conocimiento público de los factores de reajuste y de los ingresos asociados al PSV puede ser utilizado por proveedores, subcontratistas y otros socios comerciales para exigir condiciones más onerosas en la prestación de servicios o suministro de bienes. Al conocer los montos adicionales percibidos por la Concesionaria, estos actores pueden argumentar que existe un mayor margen de negociación, presionando por incrementos en precios o mejoras contractuales, lo que impacta negativamente en la estructura de costos y en la rentabilidad del Proyecto Concesionado.” (ibíd).

“[p]uede significar un incentivo a prácticas desleales y al uso indebido de la información. La disponibilidad pública de información sensible puede incentivar prácticas desleales por parte de competidores, tales como la copia de estrategias operativas, la presentación de ofertas artificialmente ajustadas en futuras licitaciones, o incluso la utilización de los datos para campañas de desprestigio o litigios infundados.” (ibíd).

“[el] conocimiento de los años en que el factor de reajuste por seguridad vial ha sido superior a cero, revelan el desempeño económico y de gestión comercial de la Sociedad Concesionaria en dicha materia, lo que puede ocasionar interpretaciones erradas que lleven al daño reputacional.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

Si esta información es expuesta, puede ser interpretada fuera de contexto, sin el debido análisis técnico, (página 15);

SEXTO: Que por otra parte, del análisis de la Decisión de Amparo reclamada, aparece que el Consejo no se hizo cargo de una segunda línea de argumentación planteada por la reclamante, en cuanto sostuvo que el artículo 30 bis del DS MOP N° 900, de 1996, Ley de Concesiones de Obras Públicas establece de manera imperativa que la información que el MOP recabe de la Concesionaria durante la vigencia del contrato de concesión deberá mantenerse bajo reserva: *"Artículo 30 bis. Durante la vigencia del contrato de concesión, el Ministerio de Obras Públicas, a objeto de verificar la buena marcha de la concesión y el debido cumplimiento de las obligaciones del concesionario,* ***podrá requerir*** *de éste la entrega de (...)* ***información cierta relativa a su contabilidad, gestión empresarial*** *y sistemas de atención a usuarios.* ***Los antecedentes recibidos deberán ser mantenidos bajo reserva****",* siendo aplicable dicha norma, según alega la reclamante, a la información solicitada respecto del Premio de Seguridad Vial, PSV, en la medida que constituye información sobre su contabilidad y gestión empresarial.

SÉPTIMO: Que de esta forma, resulta que la omisión anotada infringe el artículo 41 de la ley N° 19.880, en cuanto esta obliga que "La resolución que ponga fin al procedimiento decidirá las cuestiones planteadas por los interesados", por lo que no habiéndose pronunciado el Consejo sobre dicha causal legal de reserva invocada por la reclamada, del artículo 30 bis del DS MOP N° 900, de 1996, Ley de Concesiones de Obras Públicas, ésta infracción habrá de ser enmendada con un nuevo pronunciamiento de la autoridad reclamada, como se dirá en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y lo dispuesto, además, en los artículos 5, 11 letras i) y j), 28 y 30 de la Ley N° 20.285 y 41 de la Ley N° 19.880, **se acoge, sin costas**, el reclamo de ilegalidad deducido por Ruta del Maipo Sociedad Concesionaria S.A., **sólo en cuanto** el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia deberá **complementar** la Decisión de Amparo Rol C856-25, de fecha 19 de junio de 2025, de acuerdo con lo razonado en los considerandos sexto y séptimo de este fallo.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

Acordada con el voto en contra del ministro señor Rivera, quien estuvo por rechazar el reclamo de ilegalidad atendido que la decisión de amparo recurrida adoptada por el Consejo para la Transparencia, se encuentra ajustada a derecho, ya que se ha dictado dentro de las atribuciones y competencias que la ley expresamente le ha conferido, en conformidad además con lo dispuesto en los artículos 8° de la Constitución y los artículos 5°, 10 y 27 de la Ley de Transparencia, no configurándose entonces ilegalidad alguna en la Decisión de Amparo impugnada por medio de este reclamo.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante señor Luis Hernández Olmedo.

No firma la ministra señora Paola Danai Hasbun, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por encontrarse con licencia médica.

Rol N° 551-2025 Contencioso Administrativo.

Alejandro Eduardo Rivera Muñoz
Ministro
Corte de Apelaciones
Cinco de noviembre de dos mil veintiséis
11:44 UTC-3

Luis Guillermo Hernández Olmedo
Abogado
Corte de Apelaciones
Cinco de noviembre de dos mil veintiséis
14:03 UTC-3

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Alejandro Rivera M. y Abogado Integrante Luis Hernández O. Santiago, cinco de noviembre de dos mil veintiseis.

En Santiago, a cinco de noviembre de dos mil veintiseis, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: LWDFQTVWW