

Santiago, siete de mayo de dos mil veintiuno.

Visto y teniendo presente:

Primero: Que, comparece Gerhard Hardy Geisse Hott, en representación del Instituto Nacional de Estadísticas y deduce reclamo de ilegalidad previsto en el artículo 28 de la Ley N° 20.285, en contra del Consejo Para la Transparencia (CPLT), representado por su Presidente, Jorge Jaraquemada Roblero, por la dictación de la Decisión de Amparo Rol C4849-19, notificada a su parte el 11 de mayo de 2020, adoptada en Sesión N° 1094 del Consejo Directivo, celebrada el 5 de mayo de 2020, y por medio de la cual el individualizado Consejo acogió el amparo de acceso a la información pública, ordenando la entrega de la base de datos de la VIII Encuesta de Presupuesto Familiar 2016-2017, que incluya la variable región o capital regional, al reclamante Ismael Toloza Bravo, requerida por solicitud N° AH007T0005611.

Indica que el Sr. Toloza, el 27 de mayo de 2019 solicitó a su representada por medio del procedimiento administrativo de acceso a la información pública de la Ley de Transparencia, la siguiente información: *“Solicita tenga a bien remitir la Base de datos de la VIII EPF (tanto gastos como de personas), que incluya la variable de identificación de la región o capital regional, dado que actualmente dicha base de datos permite sólo diferenciar entre Región Metropolitana y Resto de Capitales Regionales.” (sic)*

Refiere que, en respuesta a lo requerido, por medio de la Resolución Exenta N° 2154 de 24 de junio de 2019, respondió denegando el acceso a la información exigida. Al efecto, invocó como argumentos, la consideración de la relevancia que poseen los datos obtenidos de la Encuesta de Presupuestos Familiares toda vez que corresponde a una encuesta económica aplicada a hogares, cuyo objetivo principal es identificar la estructura y característica del gasto en consumo final de los hogares urbanos, en las capitales regionales y algunas zonas conurbadas de Chile, con un periodo de referencia de un año. Asimismo, su objetivo secundario es identificar la estructura del ingreso total disponible de los hogares urbanos, con la misma cobertura geográfica y temporal antes descrita.

Acota que, para denegar la solicitud de información, invocó lo prescrito en el artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, esto es, cuando se trate de documentos,

datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política. En el caso en cuestión, esta norma se relaciona con el artículo 29 de la Ley N° 17.374, orgánica del INE que establece que no podrán los hechos que se refieren a personas o entidades determinadas de que hayan tomado conocimiento en el desempeño de sus actividades. El estricto mantenimiento de estas reservas constituye el Secreto estadístico.

Afirma que respecto a la solicitud de la variable Región y otras desagregaciones territoriales no es posible entregar la información de la encuesta a niveles geográficos más desagregados que los ya disponibles oficialmente.

Igualmente, indica que respecto de la información pedida procede la causal de denegación del artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia por “afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano”. Sostiene que el INE, en tanto organismo técnico encargado de las estadísticas y censos oficiales de la República, estaría excediendo el ámbito de su competencia legal si entregara la información en los términos solicitados, por un lado, porque no es información oficial, y por otro, porque la obligaría a socavar las reglas del secreto estadístico.

Solicita, previas citas legales, tener por interpuesto el reclamo de ilegalidad, y se revoque la decisión impugnada y se decrete la reserva respecto de la información correspondiente a la VIII Encuesta de Presupuestos Familiares sobre la variable región requerida en su oportunidad por Ismael Toloza Bravo.

Segundo: Que, evacuando el informe, compareció David Ibaceta Medina Director General Suplente y representante legal del Consejo para la Transparencia solicitando el rechazo del reclamo de ilegalidad reseñado en el apartado anterior.

Luego de realizar una exposición de los hechos, aborda el fondo del reclamo de ilegalidad, manifestando que la decisión adoptada en el amparo Rol C4849-19 se ajusta a derecho y la decisión tuvo en consideración los argumentos esgrimidos por el INE en sus descargos, respecto a la falta de representatividad estadística y el carácter no oficial de la variable solicitada, razón por la cual facultó a dicho órgano a incorporar una advertencia o constancia de que la información requerida se trata de una variable



estadística no oficial, a fin de que tanto el solicitante como potenciales usuarios tomen los resguardos del caso.

En cuanto al fondo, defiende que la decisión adoptada por su representada se ajusta al espíritu del constituyente en materia de transparencia y acceso a la información pública. Estima que la controversia en el presente reclamo se encuentra circunscrita a determinar si su representada infringió o no los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, y si en la especie concurren las causales de secreto o reserva contenidas en el artículo 21 N° 1, 2 y 5 de la Ley de Transparencia, interpretando el alcance del artículo 29 de la Ley N° 17.374, al disponer la entrega de la información referida a la variable solicitada correspondiente a la VIII Encuesta de Presupuestos Familiares.

Sostiene que tanto la Corte Suprema como esta Corte han ratificado íntegramente los criterios interpretativos aplicados por su representada respecto a la publicidad de la información relativa a datos no oficiales o no validados que obren en poder de la reclamante. Refiere que existe Jurisprudencia que ha descartado la concurrencia de vicios de ilegalidad en las resoluciones de su representada que ordena la entrega de información estadística que obra en poder del INE. Invoca Jurisprudencia de esta Corte en apoyo a su defensa.

Agrega que, conforme a la prohibición del artículo 28 de la Ley de Transparencia, la reclamante carece de legitimación activa para invocar entre los fundamentos de su reclamo la afectación al debido cumplimiento de sus funciones. La reclamante sustentó su alegación en que como la información requerida no reviste el carácter de oficial, su entrega implicaría la ejecución de un acto por parte de la autoridad, que excede el ámbito de las atribuciones que le ha fijado el ordenamiento jurídico. Dicha causal de reserva fue desestimada, toda vez que no fue posible dar por acreditado un daño presente, probable y específico en el debido cumplimiento de las funciones de la reclamante al dar publicidad a la información requerida, que amerite reservar la información pedida. Sostiene que las alegaciones de la reclamante, que en realidad importan alegar una afectación de sus funciones y atribuciones legales, no son materias

artículo 29 de la Ley N° 17.374, no existiendo afectación a las funciones de la reclamante ni tampoco a los derechos de las personas ni al interés nacional.

En torno a la potencial afectación de las funciones del INE por riesgo de identificación de informantes o falta de colaboración de éstos en los procesos estadísticos y el potencial de afectación a los derechos de las personas, en particular, de los datos personales de los informantes, señala que se trata de una encuesta de más de 7 mil hogares consultados en región y más de 7 mil en el gran Santiago, debiendo para llegar a una eventual e improbable determinación de la identidad de los informantes, efectuar complejos cruces de datos que perdieron vigencia por la antigüedad de la data de su recolección.

Respecto a la potencial afectación al interés nacional conformado según el INE por el daño a la reputación internacional del país, sostiene que esto ya ha sido zanjado por la jurisprudencia, citándola al efecto. Luego, la entrega de la información pedida por la reclamante no implica que sus funcionarios incurran en el delito previsto y sancionado en el artículo 247 del Código Penal, ni acarrea vulneración a lo dispuesto en la Ley N° 18.575.

Afirma además, que la reclamante no puede fundamentar la negativa a proporcionar lo requerido en cuestionamientos relativos al propósito, al uso o la utilidad que tenga la información para el solicitante. Luego, finaliza señalando que, al ordenar la publicidad de la información requerida no implica que su representada se haya extralimitado en el ejercicio de sus funciones, ni ha conminado arbitrariamente al INE a efectuar acciones al margen de la Ley de Transparencia, al requerir acreditar la afectación a los bienes jurídicos protegidos las causales de reserva invocadas.

Tercero: Que, como cuestión previa, cabe consignar que la Constitución Política de la República establece como principio general la publicidad de los actos de los Órganos del Estado, al prescribe, en el inciso segundo de su artículo 8° que: ***"son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de***

dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional".

Cuarto: Que, a su turno, la normativa especial que desarrolla el principio de la publicidad, en el artículo 10 de la Ley N°20.285, sobre acceso a la información pública, prescribe a la letra: ***“Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley. El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales.”***

Luego, el artículo 21 del citado cuerpo normativo dispone: ***“Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes (...).”***

Quinto: Que, del tenor de lo transcrito en los motivos precedentes, se desprende sin mayor dificultad, que la concurrencia de las causales de secreto o reserva deben ser interpretadas en forma restrictiva, en la medida que tanto la Constitución como la ley consagran la publicidad de los actos y decisiones adoptadas por la Administración Estatal estableciendo, al efecto, un derecho público subjetivo para los ciudadanos de acceso a la información pública que produzcan y guarden los Servicios Públicos. Y este derecho se refiere no solo de los actos y resoluciones, sino que también de su fundamentación, el que, en principio, no debe ser limitado o restringido, salvo que concurra alguna de las aludidas causales que constituyen la excepción a la regla general.

Sexto: Que, conforme al marco normativo precedentemente enunciado, toca ahora, determinar si, en la especie, concurren las causales de secreto o reserva invocadas por la reclamante de autos para denegar el acceso a la información que le fuera requerida en su oportunidad.

Séptimo: Que, la primera causal invocada por la recurrente para denegar la solicitud de información de la amparada es la contemplada en el artículo 21 N°5 de la

Ley de Transparencia, esto es, cuando (la información) se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo con las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política.

Esta causal es reconducida por la reclamante a lo previsto en el artículo 29 de la ley N°17.374, orgánica del Instituto Nacional de Estadísticas (INE), que contempla el denominado “secreto estadístico” y que, en lo pertinente, prohíbe al INE y a los organismos y funcionarios públicos indicados en la norma, divulgar los hechos que se refieren a personas o entidades determinadas de que hayan tomado conocimiento en el desempeño de sus actividades, agregando la disposición que, el estricto mantenimiento de tales reservas constituye el “secreto estadístico” cuya infracción por parte de quien se encuentra sujeto a dicha obligación, deviene para aquél en responsabilidad penal en los términos del artículo 247 del Código del ramo.

Octavo: Que, en relación con este motivo de impugnación, la reclamante, luego de explicar latamente las etapas que conforman la elaboración de la encuesta de presupuesto familiar, adujo que la variable regional y otras desagregaciones territoriales -materia del presente requerimiento de información- no posee representatividad estadística, por cuanto, el diseño muestral de la encuesta no la considera un dato estadístico oficial, lo que explica que no sea publicada ni puesta a disposición de los usuarios y por ende, estima que entregarla aisladamente supone conferirle un valor muestral que no estuvo presente en el diseño de la referida encuesta, advirtiendo que si se entregaran los indicadores geográficos, se generaría un riesgo de distorsión de la comprensión del instrumento, así como un riesgo de identificación de los informantes por existir variables tales como sexo, edad, estado civil, educación y otras que permitirían individualizarlos.

Como se advierte, al invocar la citada causal de reserva confunde los elementos técnicos conforme a los cuales una determinada encuesta, como la de autos, posee validez estadística y es susceptible de ser publicada en carácter de documento oficial por el organismo encargado por ley de elaborar las estadísticas oficiales, con la concurrencia de los presupuestos que exige la causal de reserva en comento. En efecto, en la especie, no se trata de examinar o controvertir la corrección en el proceso

de elaboración de los diversos instrumentos de medición estadística que tiene a su cargo el Instituto, ni, menos aún, cuestionar el carácter técnico y especializado de aquél, sino que, directamente, constatar la configuración o ausencia, de las causales de reserva o secreto de la información solicitada en los términos contemplados en la ley.

Noveno: Que, en ese orden de ideas, conviene consignar que, ineludiblemente, la causal invocada por el INE para sustentar la decisión de denegar la información requerida debe ser analizada a la luz de lo estatuido en el artículo 8° de la Constitución Política, en tanto, es esta norma constitucional la que contempla las causales que autorizan la reserva de la información contenida en determinados soportes que una ley de quórum calificado haya declarado secretos o reservados. En concordancia con lo anterior, cabe asimismo, tener presente que, resulta aplicable, en la especie, lo previsto en el artículo 1° transitorio de la ley N°20.285 sobre acceso a la información pública, en el sentido de entender que los preceptos legales actualmente vigentes y dictados con anterioridad a la promulgación de la ley N°20.050 que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8° de la Constitución Política, cumplen la exigencia de quórum calificado. Esto por cuanto, la norma legal que, a juicio de la reclamante, contempla el secreto o reserva de la información pedida, corresponde al artículo 29 de la ley N°17.374, orgánica del INE dictada y vigente con anterioridad a la promulgación de la ley N°20.050. De esta forma, se concluye sin mayor dificultad, que la norma que contempla el denominado “secreto estadístico” en la que se asila la reclamante de autos, debe estimarse que tiene rango de quórum calificado.

Sin embargo, y como ha sido reiteradamente sostenido por la Jurisprudencia de esta Corte, la causal en análisis exige, además, que la declaración de secreto o reserva contenida en la ley de quórum calificado, se haya formulado de acuerdo con las causales señaladas en el citado artículo 8° de la Constitución, es decir, la reserva debe tener como sustento que la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos de Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen, afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional. Este segundo requisito de la causal de

reserva esgrimida por la recurrente, de modo alguno, fluye de los términos de la reclamación interpuesta, en la medida que, como se dijo, la actora abunda en reafirmar el carácter del Instituto en tanto organismo técnico encargado de la elaboración de las estadísticas oficiales del país y en las razones conforme a las cuales la información que se le requirió en su oportunidad, no reviste la calidad de representativa para fines estadísticos, mas, de ninguna forma, explica de qué manera la publicidad de la antedicha información afecta o lesiona alguno de los bienes jurídicamente protegidos contemplados en el citado artículo 8°, tal y como fuere reprochado en la Decisión del Consejo para la Transparencia objeto de esta reclamación.

Décimo: Que, cabe dejar establecido que, la vulneración al denominado secreto estadístico en que se basa la negativa de la reclamante para entregar la información requerida, no resulta, en lo absoluto, demostrado por quien la invoca, toda vez que, no se divisa de qué forma informar acerca de la variable regional y otras desagregaciones territoriales de la VIII Encuesta de Presupuesto Familiar, puede constituir una vulneración del secreto estadístico, en tanto, éste dice relación con la prohibición de la divulgación de hechos referidos a personas o entidades determinadas, mientras que los datos exigidos por la solicitante corresponden a una variable geográfica determinada como es la región que, ciertamente, no permite inferir los antecedentes personales de quienes aportaron los datos procesados por el INE en la referida encuesta, por lo que no cabe sino desestimar dicha argumentación. Cabe consignar que la reclamante no explica cómo el solicitante podría llegar a determinar la identidad de los informantes que fueron encuestados para la elaboración del documento estadístico, por la sola circunstancia de tener, a su disposición, la variable geográfica referida a la región, y que, en definitiva, el argumento empleado para negar la solicitud de acceso a información, en rigor, no se relaciona con la causal de secreto o reserva invocada.

Undécimo: Que, en todo caso y a mayor abundamiento, cabe, asimismo, tener presente que la decisión del Consejo impugnada por la recurrente, dispuso una advertencia al requirente acerca de la falta de validez estadística de la información ordenada entregar en atención a que la muestra no es representativa estadísticamente, prevención que permite disipar los temores de la recurrente en orden a que circule

información que no reviste el carácter de oficial sin llegar al extremo de denegar absolutamente el acceso a aquella.

Duodécimo: Que, con respecto a la segunda causal de reserva prevista en el artículo 21 N°1 de la Ley de Transparencia, esto es, cuando la publicidad de la información afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, cabe dejar establecido que, al desarrollar la antedicha causal, la reclamante, nuevamente, abunda en reafirmar la exclusividad de las atribuciones del Instituto para determinar el alcance del secreto estadístico y advertir los riesgos que implica para el sistema estadístico en su conjunto, revelar hechos relativos a una persona u hogar determinado. En este punto, valga lo dicho a propósito del secreto estadístico en los razonamientos precedentes.

Décimo tercero: Que, en todo caso, debe tenerse en consideración que el artículo 28 inciso 2° de la Ley de Transparencia, impide a los órganos de la administración del Estado reclamar ante la respectiva Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo que concede el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del N° 1 del artículo 21 de la precitada Ley. En consecuencia, en este punto la reclamada tiene razón al decir que el INE carece de legitimación activa para invocar entre los fundamentos de su reclamo la causal de secreto o reserva en revisión.

Así las cosas, bajo el pretexto de denunciar por parte de la Comisión para la Transparencia una infracción a los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, arguyendo que se obligaría al INE, a divulgar la información, a vulnerar e infringir las normas legales que establecen sus atribuciones y regulan su competencia, no se está haciendo otra cosa que alegar nuevamente ante este tribunal de alzada la indicada causal del N° 1 del artículo 21 de la ley de transparencia. Y por ello no puede esta Corte dar oídos a dicho planteamiento.

Décimo cuarto: Que, cabe señalar sobre el argumento en que se sostiene que la entrega de datos de esta especie haría incurrir en delito a los funcionarios del INE, ello no ocurrir, sea por resultar atípica la figura o bien, por estar amparada por alguna causal de justificación. Es evidente, que el Consejo para la Transparencia tiene la

competencia y atribución legal para obligar a un organismo público a hacer entrega de determinada información de carácter público, y que el cumplimiento por parte del órgano no acarrea consecuencia jurídica en su contra.

Décimo quinto: Que, asimismo, tampoco resultan atendibles las alegaciones relativas a eventuales vulneraciones a las disposiciones de la ley N°19.628 por la sola circunstancia de recoger la encuesta datos personales de los encuestados, en virtud de la habilitación legal que le confiere la ley N°17.374, toda vez que, la información que se le ordena entregar consiste en datos estadísticos, esto es, aquél que, en su origen o como consecuencia de su tratamiento, no puede ser asociado a un titular identificado o identificable de acuerdo con lo previsto en el artículo 2° letra e) de la ley sobre protección de la vida privada, circunstancia que es reconocida por la reclamante al indicar que, en estricto rigor, la solicitud de información no requiere tales antecedentes de personas o entidades determinadas.

Décimo sexto: Que, como se ha venido sosteniendo en este fallo, la interpretación armónica de las normas constitucionales y legales conduce a sostener que, la regla general, la constituye la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado y que la negativa al acceso de los ciudadanos a la información que obre en poder de éstos, sólo puede sustentarse en alguna de las causales de secreto o reserva establecidas en la ley sobre acceso a la información pública, cuya interpretación debe efectuarse restrictivamente, lo que supone, no extender la prohibición a casos que no se encuentren, expresamente, comprendidos en los términos de la causal, procurando siempre privilegiar el efectivo ejercicio del derecho público subjetivo de acceso a la información pública, por sobre la restricción del mismo a la luz de los principios consagrados en el artículo 11 del citado cuerpo legal. En sentido antes expuesto, resulta evidente que la interpretación que el INE ha efectuado de las causales de reserva invocadas para denegar el acceso a la información requerida, dista de lo antes indicado.

Décimo séptimo: Que, en virtud de los motivos precedentemente expuestos, se concluye que el Consejo para la Transparencia, al adoptar la decisión de amparo Rol C4849-19 no ha incurrido en ninguna de las ilegalidades que denuncia el reclamo

deducido en estos antecedentes por el INE, reclamante que, a su turno, no ha acreditado, conforme a lo antes razonado, la concurrencia de las causales de reserva o secreto invocadas, lo que conduce, necesariamente al rechazo del reclamo.

En mérito de lo reflexionado, disposiciones legales analizadas, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 28 inciso 1°, 29 y 30 de la Ley N°20.285, sobre acceso a la información pública, **se rechaza** la reclamación deducida por Gerhard Hardy Geisse Hott, en representación del Instituto Nacional de Estadísticas, sin costas.

Transcríbase al Consejo para la Transparencia.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del Ministro Miguel Eduardo Vázquez Plaza.

No firma el Ministro señor Vázquez, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y del acuerdo, por encontrarse con feriado legal.

Rol Corte N° 287-2020 (Contencioso – Administrativo)



Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Suplentes Jose H. Marinello F., Pamela Del Carmen Quiroga L. Santiago, siete de mayo de dos mil veintiuno.

En Santiago, a siete de mayo de dos mil veintiuno, 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> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>