

Entidad pública: Carabineros de Chile

DECISIÓN AMPARO ROL C742-20

Requirente: Matías Jara Hernández

Ingreso Consejo: 11.02.2020

RESUMEN

Se acoge el amparo deducido en contra de Carabineros de Chile, y se ordena la entrega de el número de municiones utilizadas en sus procedimientos entre los años 2018 y 2019, sea en operativos o en cualquier otra situación de servicio, desglosada por mes y tipo de munición. Lo anterior, por haberse desestimado las alegaciones del órgano, fundadas en la afectación al debido cumplimiento de sus funciones, la seguridad de la Nación y orden público, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 436 N°3 del Código de Justicia Militar. Debido a que la reclamada se limitó a expresar que la entrega de la información requerida produciría un daño o detrimento en el debido cumplimiento de sus funciones, sin mencionar antecedente alguno que así lo comprobara, ya sea presente o eventual, para así asilarse en la reserva invocada.

En sesión ordinaria N° 1097 del Consejo Directivo, celebrada el 18 de mayo de 2020, con arreglo a las disposiciones de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, en adelante, Ley de Transparencia, aprobada por el artículo primero de la Ley N° 20.285 de 2008, el Consejo para la Transparencia, en adelante indistintamente el Consejo, ha adoptado la siguiente decisión respecto de la solicitud de amparo al derecho de acceso a la información Rol C742-20.

VISTO:

Los artículos 5°, inciso 2°, 8° y 19 N° 12 de la Constitución Política de la República; las disposiciones aplicables de la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública y de la ley N° 19.880 que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; lo previsto en el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre bases generales de la Administración del Estado; y los decretos supremos N° 13, de 2009 y N° 20, de 2009, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que aprueban, respectivamente, el reglamento del artículo primero de la ley N° 20.285, en adelante e indistintamente, el Reglamento, y los Estatutos de Funcionamiento del Consejo para la Transparencia.



TENIENDO PRESENTE:

- 1) **SOLICITUD DE ACCESO:** El 15 de enero de 2020, don Matías Jara Hernández solicitó a Carabineros de Chile *“información relativa al número de municiones utilizadas en procedimientos entre los años 2018 y 2019, sea en operativos o en cualquier otra situación de servicio, desglosada por mes y tipo de munición”*.
- 2) **RESPUESTA:** El 11 de febrero de 2020, Carabineros de Chile respondió a dicho requerimiento de información señalando en síntesis que:
 - a) La información es secreta de acuerdo a las normas contenidas en el Código de Justicia Militar, en este sentido, el numeral 3 del artículo 436 del mencionado código dispone que: *“Se entiende por documentos secretos aquellos cuyo contenido se relaciona directamente con la seguridad del Estado, la Defensa Nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas y entre otros: 3.- Los concernientes a armas de fuego, partes y piezas de las mismas, municiones, explosivos, sustancias químicas y demás efectos a que se refiere la ley N° 17.798 usados por las Fuerzas Armadas o Carabineros de Chile(..)”*.
 - b) Revelar los antecedentes requeridos produciría un resultado dañoso, y que dicho daño resulta suficiente para justificar la reserva de los mismos. Sin perjuicio de ello, agrega que la Excelentísima Corte Suprema ha sostenido a propósito de la resolución del recurso de queja rol C-21377-2015, de 16 de marzo del 2016, que *“cuando una norma consagra el secreto de la información, esta se basa a sí misma, sin que sea necesario acreditar la forma específica en que la publicidad produce perjuicio”*.
 - c) Lo solicitado conlleva un riesgo de afectación cierto, probable y específico al debido cumplimiento de las funciones del órgano, y en definitiva a la seguridad pública, en efecto, develar su contenido específico referido indirectamente a la descripción detallada del tipo de armamento que usa Carabineros de Chile en el ejercicio de sus funciones, aumenta la sensación de inseguridad entre los particulares y afecta el futuro desempeño de los funcionarios y de las Unidades y Reparticiones. Asimismo, entregar información relativa a las municiones, permite evidenciar alteraciones cualitativas en la capacidad de fuego del órgano policial, poniéndose en riesgo eventualmente determinadas actividades o planes de acción frente a grupos criminales o en situaciones de alteración del orden público.
 - d) La Ley de Transparencia, regula entre sus causales de secreto o reserva en su artículo 21 N° 3, que no se podrá entregar información *“cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte (...) particularmente la mantención del orden público o la seguridad pública”*, situación que concurre en este caso, configurándose la causal antes reseñada.
 - e) La Ley de Transparencia, en su artículo 21 N° 5 dispone como causal de reserva en virtud de la que se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, *“5.- 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 este sentido, hace presente que el artículo



436 del Código de Justicia Militar al indicar las materias que son objeto de reserva o secreto, deben entenderse comprendidas dentro de un cuerpo legal que posee el estatus de Ley de quorúm calificado, quedando amparada de ese modo la información en la antes mencionada causal de reserva del artículo 21 N°5. Añade, que lo anterior, ha sido recogido por la Contraloría General de la República en su dictamen N° 48.302 del año 2007.

- f) En definitiva, conforme a las disposiciones legales antes mencionadas, Carabineros de Chile se encuentra impedido de entregar cualquier información que recaiga sobre elementos calificados como estratégicos, y que sean utilizados por el órgano en tareas de prevención y control del orden público, pues aquello en la práctica importaría producir un daño o detrimento en el debido cumplimiento de las funciones institucionales.
- 3) **AMPARO:** El 11 de febrero de 2020, don Matías Jara Hernández dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra del señalado órgano de la Administración del Estado, fundado en la respuesta negativa a la solicitud de información. El reclamante añadió que *“sólo se requiere el número de municiones utilizadas entre enero 2018 y diciembre 2019, cualquiera sea la situación, desglosado por mes y tipo”*, sin que se haya requerido información específica del operativo en que se realizó, ni de los nombres de terceros o funcionarios, así como tampoco respecto a la planificación del uso de estas municiones.
- 4) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DEL ORGANISMO:** El Consejo Directivo de esta Corporación acordó admitir a tramitación este amparo, confiriendo traslado al Sr. General Director de Carabineros de Chile, mediante Oficio N° E3054, de 6 de marzo de 2020, solicitándole que se refiera, específicamente, a las causales de secreto o reserva que, a su juicio, harían procedente la denegación de la información reclamada.

Mediante presentación, de 18 de marzo de 2020, el órgano evacuó sus descargos u observaciones, reiterando lo señalado en su respuesta, y agregando en síntesis que, debe tenerse presente lo siguiente:

- a) Que, la Ilustrísima Corte de Apelaciones, resolviendo el recurso de ilegalidad – Rol 4366-2012- deducido en contra de la decisión amparo rol C1341-11, en idéntica materia señaló en su considerando 9° que: *“al contrario de lo que se estima en la decisión reclamada, si existen elementos de análisis que hacen arribar a la conclusión que la entrega de la información solicitada debe mantenerse sin divulgar. En primer término, porque de acuerdo al artículo 22 de la Ley de Transparencia, los actos que una ley de quorum calificado declare secretos o reservados por un órgano o servicio, mantendrán ese carácter hasta que otra ley de la misma jerarquía deje sin efecto dicha calificación, lo que da lugar a que prevenga tres incisos después que los documentos en que consten los actos declarados secretos o reservados por un órgano o servicio, deberán guardarse en condiciones que garanticen su preservación y seguridad por el respectivo órgano o servicio. En segundo término, porque Carabineros debe resguardar el orden y la seguridad pública interna, según lo determinan la Constitución – artículo 101- y la ley – Ley Orgánica Constitucional de Carabineros, artículo 1°- y conforme esta función, es claro que se puede afectar “la mantención del orden público la seguridad pública”- en este caso lo recoge el*



artículo 21 N° 3 de la Ley de Transparencia-, si se divulga informaciones sensibles relativas a la necesidad de esa mantención. En tercer lugar, porque el orden público anterior al que alude el artículo 436 del Código de Justicia Militar, tiene que ver con el debido cumplimiento de las funciones de un órgano del Estado que está encargado de velar por garantizar dicho orden y seguridad (...)"

- b) Que, el artículo 21 N° 1 letra a) de la Ley de Transparencia, resulta plenamente aplicable toda vez que la publicidad, comunicación o conocimiento de lo requerido, afecta el debido cumplimiento de las funciones propias de control del orden público, que deben llevar a efecto Carabineros de Chile, por cuanto va en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito.
- c) Adicionalmente, por consideraciones de nivel táctico, es menester denegar lo solicitado, por cuanto revelar datos sobre armamento y municiones significa poner en riesgo el orden público e impedir el debido cumplimiento de las funciones y de la misión institucional que la Constitución Política ha otorgado a Carabineros de Chile.

Y CONSIDERANDO:

- 1) Que, el presente amparo se funda en la respuesta negativa que se le otorgo a su solicitud de acceso a la información.
- 2) Que, órgano denegó la entrega de la información solicitada, al tenor de lo dispuesto en el artículo 21 N°1 letra a), N°3 y N° 5 de la Ley de Transparencia. Al respecto, dichas normas disponen que se podrá denegar el acceso a la información, cuando su entrega afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, y cuando su publicidad afecte la seguridad de la Nación, en relación con la mantención del orden o la seguridad públicos.
- 3) Que, el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución Política de la República, en lo que interesa, establece 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*". Por su parte, según lo dispuesto en los artículos 5, inciso segundo, y 10 de la Ley de Transparencia, *se considera información pública toda aquella que obre en poder de los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, además de aquella contenida en "actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público"*, salvo que dicha información se encontrare sujeta a las excepciones establecidas en el artículo 21 de la Ley de Transparencia u otras excepciones legales.



- 4) Que, en atención a lo señalado por el órgano en su respuesta y descargos, es menester hacer presente que, según la jurisprudencia reiterada de este Consejo, y lo razonado en la decisión del amparo rol C55-20, no basta con invocar una causal de secreto o reserva para eximir al órgano reclamado del cumplimiento de su obligación de entregar la información requerida, sino que, además, debe indicar los hechos que la configuran y aportar los antecedentes específicos que acrediten la afectación a los bienes jurídicos respectivos, circunstancias que no se advierten en la especie. En efecto, el órgano no especificó en forma concreta, ni detalló de qué manera la entrega de los antecedentes requeridos podría generar la afectación alegada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 21 N°1 y N°3, de la Ley de Transparencia, limitándose a consignar situaciones genéricas, hipotéticas y subjetivas, sin detallar, de manera específica, la forma en que la publicidad del número de municiones podría aumentar la sensación de inseguridad, afectar el desempeño de sus funcionarios, divulgar la capacidad de fuego de la organización, impedir que se apliquen técnicas o tácticas adecuadas, o alterar el orden público. En consecuencia, este Consejo desestimaré dichas alegaciones.
- 5) Que, la institución denegó la entrega de la información fundado en la causal de reserva del artículo 21 N°5 de la Ley de Transparencia, en relación con lo que establece el artículo 436 N° 3 del Código de Justicia Militar. En dicho contexto, respecto de la hipótesis de reserva prevista en el artículo 436 del Código de Justicia Militar, este Consejo, a partir de la decisión del amparo rol C45-09, ha establecido que dicha disposición posee el carácter de ley de quórum calificado para efectos de establecer el secreto o reserva respecto de aquellos documentos que se relacionan directamente con la seguridad del Estado, la defensa nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas, algunos de los cuales menciona a título ejemplar. Ahora, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 N° 5 y del artículo 1° transitorio de la Ley de Transparencia, este Consejo ha considerado que, para la aplicación de una norma que disponga el secreto o reserva de determinados antecedentes dictada con anterioridad a la ley señalada, no sólo basta que ésta sea de rango legal y entendida por este hecho de quórum calificado, sino que, además debe reconducirse a alguno de los motivos constitucionales de secreto o reserva que además establece el artículo 8°, inciso 2°, de la Carta Fundamental. Por tanto, si bien el artículo 436 del Código de Justicia Militar, en tanto norma legal, está formalmente sujeta a lo dispuesto por el artículo 1° transitorio de la Ley de Transparencia - y puede por tanto ser objeto de reconducción formal-, es igualmente menester determinar si el contenido de dicha disposición guarda correspondencia con las causales de secreto señaladas por el constituyente -es decir, si puede tener lugar a su respecto la reconducción material-.
- 6) Que, la reconducción material señalada debe estar guiada por la exigencia de "afectación" de los bienes jurídicos indicados en el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución Política, esto es, debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado, derechos de las personas, seguridad de la Nación o el interés nacional. Pues bien, con respecto a la afectación de éstos y para justificar la causal de reserva alegada, la reclamada se limitó a señalar que, en este caso se configura la causal de reserva establecida en el número 5 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, en relación con el artículo 436 N° 3 del Código de Justicia Militar, toda vez que dicha disposición



expresa que son documentos secretos aquellos que se relacionan directamente con la Seguridad del Estado, la Defensa Nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas, especificando aquellos relativos a armas de fuego, partes y piezas, municiones, explosivos, sustancias químicas, y los que se refieran a equipos y pertrechos militares o policiales.

- 7) Que, el criterio que ha aplicado uniformemente este Consejo es que la afectación debe ser **presente o probable**, y con la **suficiente especificidad** que permita justificar la reserva, de modo que no cabe presumirla, sino que debe ser **acreditada** por el órgano administrativo requerido, de modo que los daños que la publicidad provocaría sean superiores al perjuicio que el secreto causaría al libre acceso a la información y al principio de publicidad. En dicho contexto, sostener que la divulgación de información sobre el número de municiones consultadas afectaría o pondría en riesgo la Seguridad de la Nación, no resulta plausible, pues el órgano no otorgo suficientes antecedentes que hagan suponer una afectación presente o probable de los bienes jurídicos que se buscan proteger, tampoco justifico específicamente la causal de reserva y en ningún caso la acredito.
- 8) Que, asimismo, la I. Corte de Apelaciones de Santiago, en reclamo de ilegalidad N° 618-2017, razonó, en su considerando noveno, que *“lo anterior supone que se debe acreditar una afectación de alguno de los bienes jurídicos establecidos en la norma constitucional citada, referidos a afectar el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, a cuyo respecto el reclamante se limitó a expresar que la entrega de la información requerida produciría un daño o detrimento en el debido cumplimiento de las funciones de Carabineros, sin mencionar antecedente alguno que así lo comprobara, ya sea presente o eventual, para así asilarse en la reserva pedida”*. En la misma decisión, en su considerando décimo, resolvió *“Que, asimismo, se comparte lo manifestado por el Consejo para la Transparencia, en orden a señalar que el criterio utilizado exige determinar el elemento que se viene señalando con la debida especificidad, pues la confidencialidad no se presume, solo así se podrá aquilatar que los daños que la publicidad provoque o pudiera causar sean superiores al perjuicio que genere su secreto, baremo que en el presente caso no se satisface, motivo por el cual solo cabía inferir que no se configuró la causal del artículo 21 N° 5 de la ley, que dispone como únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, entre otras, 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; sin que corresponda entregar a la mera discrecionalidad del órgano requerido que le baste negarse, sin argumentar ni justificar que se encuentra dicha información en las causales de secreto, no explicitando el detrimento que ello provoca o pudiere provocar, impidiendo de facto el juicio de valor de la afectación dañosa que justifica su secreto que corresponde a la autoridad resolver”*- énfasis agregado-.
- 9) Que, en virtud de lo expuesto, tratándose de información que obra en poder del órgano reclamado, y habiéndose desestimado las hipótesis de reserva previstas en el artículo 21 N°1, 3 y 5, de la Ley de Transparencia, en relación con lo dispuesto en el artículo 436 N°3 del Código de Justicia Militar, este Consejo procederá a acoger el presente amparo, ordenando la entrega de la información reclamada.



EL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA, EN EJERCICIO DE LAS FACULTADES QUE LE OTORGAN LOS ARTÍCULOS 24 Y SIGUIENTES Y 33 LETRA B) DE LA LEY DE TRANSPARENCIA, Y POR LA UNANIMIDAD DE SUS MIEMBROS PRESENTES, ACUERDA:

- I. Acoger el amparo deducido por don Matías Jara Hernández, en contra de Carabineros de Chile, en virtud de los fundamentos expuestos precedentemente.
- II. Requerir al Sr. General Director de Carabineros de Chile, lo siguiente:
 - a) Entregue al reclamante el número de municiones utilizadas en sus procedimientos entre los años 2018 y 2019, sea en operativos o en cualquier otra situación de servicio, desglosada por mes y tipo de munición.
 - b) Cumpla dicho requerimiento en un plazo que no supere los 30 días hábiles contados desde que la presente decisión quede ejecutoriada, bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de Transparencia.
 - c) Acredite la entrega efectiva de la información señalada en el literal a) precedente, en conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 de la Ley de Transparencia, por medio de comunicación enviada al correo electrónico cumplimiento@consejotransparencia.cl, o a la Oficina de Partes de este Consejo (Morandé N° 360, piso 7°, comuna y ciudad de Santiago), de manera que esta Corporación pueda verificar que se dio cumplimiento a las obligaciones impuestas en la presente decisión en tiempo y forma.
- III. Encomendar a la Directora General y al Director Jurídico de este Consejo, indistintamente, notificar la presente decisión a don Matías Jara Hernández y al Sr. General Director de Carabineros de Chile

En contra de la presente decisión procede la interposición del reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante en el plazo de 15 días corridos, contados desde la notificación de la resolución reclamada, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 28 y siguientes de la Ley de Transparencia. Con todo, los órganos de la Administración del Estado no podrán intentar dicho reclamo en contra de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información solicitada, cuando su denegación se hubiere fundado en la causal del artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia. Además, no procederá el recurso de reposición establecido en el artículo 59 de la ley N° 19.880, según los fundamentos expresados por este Consejo en el acuerdo publicado en el Diario Oficial el 9 de junio de 2011.

Pronunciada por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, integrado por su Presidente don Jorge Jaraquemada Roblero y sus Consejeros doña Gloria de la Fuente González y don Francisco Leturia Infante. El Consejero don Marcelo Drago Aguirre no concurre al presente acuerdo por encontrarse ausente.

Por orden del Consejo Directivo, certifica el Director Jurídico del Consejo para la Transparencia don David Ibaceta Medina.

