

Santiago, veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece Irma Soto Rodríguez, en representación del Fisco-Estado Mayor Conjunto, y deduce recurso de queja en contra de los Ministros de la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, constituida por el señor Alejandro Madrid Croharé, señor Mario Rojas González y la Ministra señora Viviana Toro Ojeda, quienes dictaron la sentencia de fecha catorce de marzo de dos mil diecisiete, por la que rechazaron el reclamo de ilegalidad deducido por el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Estado Mayor Conjunto, y que confirma la decisión de amparo C-2803-15 del Consejo para la Transparencia, de fecha veintinueve de marzo de dos mil dieciséis, la cual accedió parcialmente el Amparo y dispuso entregar al solicitante:

“1.- Copia de las actas del Consejo de Seguridad Nacional de las sesiones celebradas desde 1989, hasta la entrada en vigencia de la Ley N°20.050 (2005), así como los documentos inmediatamente emanados de acuerdos o resoluciones adoptadas en cada una de estas sesiones celebradas en dicho periodo, respecto de las cuales el órgano hubiere declarado su publicidad.

2.- Copia de las actas del Consejo de Seguridad Nacional: N° 4, 5, 6, 7 y 8 (únicamente en aquella parte



referida al Informe Rettig) 9, 11, 15, 16, 21, 22, 23 y 24, así como los acuerdos o resoluciones adoptadas en cada una de las sesiones celebradas en dicho período, referidos a dichas actas.

3.- Copia de las actas del Consejo de Seguridad Nacional, de las sesiones celebradas desde la entrada en vigencia de la Ley N°20.050 hasta el año 2012, así como los documentos inmediatamente emanados de los acuerdos o resoluciones adoptadas en cada una de las sesiones celebradas en dicho período, con excepción expresa de aquellas actas respecto de las cuales la mayoría de los miembros del Consejo de Seguridad Nacional hubiere determinado su reserva, conforme a lo dispuesto en el artículo 107 inciso 3 de la Carta Fundamental”.

Segundo: Que el quejoso atribuye a los jueces haber incurrido en las siguientes faltas o abusos graves: a) la sentencia desconoce la naturaleza del Consejo de Seguridad Nacional, que es un órgano encargado de asesorar al Presidente de la República en las materias vinculadas a la seguridad nacional y de ejercer las demás funciones que la Constitución le encomienda. Añade que actualmente y luego de la reforma constitucional del año 2005, aprobada mediante la Ley N°20.050 que modificó la naturaleza, composición y atribuciones que este órgano posee en la actualidad, transformándose en una entidad de carácter



consultivo del Presidente de la República, quien es el único facultado para convocarlo. En este contexto, sostienen que de acuerdo a los artículos 1 y 2 de la Ley N°20.285, sobre acceso a la información pública, sus disposiciones sólo son aplicables a los órganos de la Administración del Estado, carácter que no tiene el Consejo de Seguridad Nacional, por lo que las disposiciones de esa ley no le son aplicables.

Expone que el Consejo para la Transparencia y los Ministros recurridos, estimaron que si bien las actas emanan del Consejo de Seguridad Nacional, ellas se encuentran en poder del Estado Mayor Conjunto, por lo que si resulta aplicable la Ley de Transparencia para acceder a la información contenida en ellas. Razonamiento que consideran erróneo, pues de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 25 a 28 de la Ley N°20.424 que establece el Estatuto Orgánico del Ministerio de Defensa Nacional, el Estado Mayor Conjunto no tiene ninguna función o atribución respecto a las actas del Consejo de Seguridad Nacional y es el propio Consejo el que tiene esa atribución, lo que se desprende del tenor del actual artículo 107 de la Constitución Política de la República.

Concluye, conforme a lo expuesto, que el Consejo para la Transparencia era incompetente para pronunciarse sobre



el amparo deducido para acceder a las Actas del Consejo de Seguridad Nacional.

b) En segundo lugar, sostiene que los sentenciadores incurren en falta o abuso grave al acceder a la entrega de las Actas, cuya reserva fue decretada por el propio órgano. Al respecto, afirma que el artículo 107 de la Constitución Política de la República establece que:

“El Consejo de Seguridad Nacional se reunirá cuando sea convocado por el Presidente de la República y requerirá como quórum para sesionar el de la mayoría absoluta de sus integrantes.

El Consejo no adoptará acuerdos, sino para dictar el reglamento a que se refiere el inciso final de la presente disposición. En sus sesiones, cualquiera de sus integrantes podrá expresar su opinión frente a algún hecho, acto o materia que diga relación con las bases de la institucionalidad o la seguridad nacional.

Las actas del Consejo serán públicas, a menos que la mayoría de sus miembros determine lo contrario.

Un reglamento dictado por el propio Consejo establecerá las demás disposiciones concernientes a su organización, funcionamiento y publicidad de sus debates”.

Indica que de la lectura de la disposición antes reproducida, se desprende que es el propio órgano el encargado de resolver sobre la publicidad o reserva de sus



actas y en el caso concreto en su oportunidad se decretó la reserva o secreto de las actas N°4, 11, 15, 16, 21, 22 y 23, lo que fue desconocido por el Consejo Para la Transparencia y por los Ministros recurridos al acceder a la entrega de información solicitada.

c) Finalmente, arguye que respecto de las actas N°7 y N°9, si bien no consta una declaración del COSENA que indique que son reservadas, de su contenido se desprende que hay una cierta afectación probable y específica de la Seguridad Nacional, pues las referidas actas se refieren las sesiones en que se trató y debatió un proyecto de ley sobre entrada y salida de las tropas del territorio de la República, que es la misma materia que se ordenó reservar del acta N°8, existiendo en este punto una aparente contradicción. Añade que, en esta materia el artículo 436 del Código de Justicia Militar ha establecido que se entiende por documentos secretos, indicando que son aquellos cuyo contenido se relaciona directamente con la seguridad del Estado, la Defensa Nacional, el orden público interior o la seguridad de las personas entre otros que allí se enumeran.

Refiere que ese artículo constituye una excepción a la regla de publicidad del artículo 8 inciso 1 de la Constitución Política de la República y posee rango de quórum calificado, según lo dispone la disposición 4ª



transitoria del texto constitucional, en relación, al artículo 1 de la Ley de Transparencia. Añade que en este sentido, el artículo 21 N°5 de la Ley de Transparencia establece las causales de reserva o secreto, en cuya virtud se puede denegar total o parcialmente la información señalando en su N°5, que procede dicha denegación, cuando se trate de documentos, datos e informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales establecidas en el artículo 8 de la Constitución y a mayor abundamiento menciona el artículo 21 N°3, que autoriza la reserva o secreto de la información cuando su publicidad afecte la seguridad de la nación, particularmente, si se refiere a la Defensa Nacional. De esta forma, sostiene que todo lo relacionado con las actas en cuestión es secreto.

Tercero: Que los sentenciadores al rechazar el reclamo de ilegalidad deducido sostuvieron, en primer término, respecto a la incompetencia alegada por la parte reclamante y compartiendo lo resuelto por el Consejo para la Transparencia, que si bien las actas requeridas emanan de un órgano de rango constitucional como es el COSENA, dichos documentos se encuentran en poder de un órgano de la Administración del Estado, esto es del Estado Mayor Conjunto en su rol de custodio de dichas actas de conformidad a lo dispuesto en el artículo 16 del Reglamento



de Organización y Funcionamiento del COSENA, actualmente vigente y precisamente por el desempeño de la función pública que se le atribuye por ese Reglamento al Jefe del Estado Mayor, concluyendo que resulta plenamente aplicable respecto del requerimiento de información lo dispuesto en el artículo 8 inciso 2° de la Constitución Política de la República, en relación con los artículos 5° y 10° de la Ley de Transparencia.

A continuación, al igual que la decisión de amparo reclamada, sostienen que para discutir respecto al régimen de publicidad al que deben someterse las Actas del COSENA, la publicidad se hace necesario efectuar una distinción entre aquellas adoptadas antes de la entrada en vigencia de la Ley N°20.050 (antes del 2005) y aquellas que se someten al régimen establecido con posterioridad a esa reforma constitucional.

Al respecto, afirman que la información contenida en las actas previas a la entrada en vigencia de la ley antes mencionada y respecto de las cuales el COSENA no determinó su reserva, no existe problema en acceder a lo solicitado.

En cuanto a las actas adoptadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N°20.050, procede dar aplicación al régimen de conocimiento establecido por el constituyente en el artículo 107, inciso tercero de la Constitución Política de la República, según el cual la



regla general es la publicidad de las actas del COSENA, a menos que la mayoría de sus miembros hubiesen determinado lo contrario, análisis que, en todo caso, debe efectuarse en relación con el principio de transparencia de la función pública, contemplado en el artículo 8 inciso 2 del texto constitucional.

Finalmente y, en cuanto a la información contenida en actas del COSENA existentes antes de la entrada en vigencia de la Ley N°20.050 (antes del 2005), respecto de las cuales ese organismo determinó expresamente su reserva por aplicación del artículo 96 del Código Penal, disposición actualmente derogada, siguiendo el criterio utilizado por el Consejo para la Transparencia, los sentenciadores consideraron que, por encontrarse derogada la antigua normativa, el análisis de la información debe efectuarse de acuerdo al criterio del artículo 8 inciso 2° del texto constitucional vigente, efectuándose una "reconducción material", la cual debe coincidir con la exigencia de afectación de los bienes jurídicos indicados en el artículo recién citado, concluyendo finalmente que en la Decisión de Amparo reclamada no se divisa ninguna ilegalidad, respetándose plenamente el principio de transparencia y de máxima divulgación rechazando el reclamo de ilegalidad deducido.



Cuarto: Que solicitado informe, los jueces recurridos lo evacuaron señalando que los cargos para resolver de la forma como lo hicieron se explicitan en la sentencia recurrida de queja la que contiene los fundamentos de hecho y de derecho que sirvieron al tribunal para desestimar los argumentos de la recurrente de queja, sin que por ello se haya producido alguna afectación a las reglas de la lógica por existir una supuesta contradicción en la información contenida en actas diferentes N°7 y N°9 donde se ordena hacer entrega a la peticionaria del contenido de las mismas y la del N°8 donde se explicita la reserva.

Quinto: Que para dilucidar el presente asunto es importante tener presente que, en cumplimiento de una medida para mejor resolver decretada por el Consejo para la Transparencia durante la tramitación del Amparo la recurrente, acompañó copia de un cuadro resumen que permite constatar que en el período que va desde 1989 hasta el año 2012, se levantaron las actas N°4 hasta la N°24, indicando la fecha de la celebración de la sesión respectiva, contenido genérico de las materias tratadas en estas y observaciones, señalándose al respecto que:

a) En las actas N°4, 5, 15, 22, 23 y 24, se consigna la discusión sobre la elección de los miembros del Tribunal Constitucional.



b) En las actas N°6 y 16, se consigna la discusión sobre el nombramiento de senadores institucionales.

c) En el acta N°8, se indican materias relativas a la Defensa Nacional y materias relativas al Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación.

d) En las actas N°7 y 9, se tratan materias relativas a proyecto de ley sobre ingreso y salida de tropas.

e) En las actas N°12, 13, 17, 18, 19 y 20, se abordan discusiones relativas a procesos judiciales y relaciones internacionales del país.

f) En las actas N°10 y 14, se abordan materias relativas a la seguridad nacional.

g) En las actas N°11 y 21, se consigna discusión relativa a otras materias tales como la Acusación Constitucional de los Ministros de la Corte Suprema (Año 1992) y los puntos de vista de los integrantes de la entidad, referidos a la unidad y reconciliación del país del año 2001.

Sexto: Que al tenor de lo expuesto por la parte recurrente, en el recurso de queja y habiéndosele solicitado en estrados al abogado que compareció en su representación precisar el objeto de la controversia, ésta ha quedado delimitada en los siguientes acápites:



1.- Aplicación de la Ley N°20.285 al Consejo de Seguridad Nacional.

2.- Procedencia de la entrega de la información contenida en las actas N°4, 8, 11, 15, 16, 21, 22 y 23, anteriores a la entrada en vigencia de la Ley N°20.050 y que tienen el carácter de reservadas por declaración del COSENA, en virtud de lo dispuesto en el artículo 96 del Código Penal vigente a esa fecha. En el mismo contexto, procedencia de la entrega de la información contenida en las actas N°7 y 9 anteriores a la entrada en vigencia de la Ley N°20.050, que si bien no tienen el carácter de reservadas por declaración del COSENA en virtud de lo dispuesto en el artículo 96 de la Constitución Política de la República vigente a esa fecha, pero que de acuerdo al recurrente su divulgación afecta a la seguridad nacional por aplicación del artículo 436 del Código de Justicia Militar, con relación al artículo 21 N°3 y N°5 de la Ley de Transparencia.

Séptimo: Que en cuanto al órgano competente para conocer de la denegación de acceso de la información relativo a las actas del COSENA, de acuerdo al criterio de estos sentenciadores, el Consejo para la Transparencia es el órgano competente para conocer del acceso a la información requerida, en efecto de acuerdo al artículo 1



inciso 2° de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado señala:

“La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley”.

Por su parte, el artículo 2 de la Ley N° 20.285, señala que:

“Las disposiciones de esta ley serán aplicables a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones, los gobiernos regionales, las municipalidades, las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa”.

Octavo: Que de acuerdo a la actual naturaleza del COSENA, y tal como se describe en el artículo 106 de la Constitución Política de la Republica:

“Habrá un Consejo de Seguridad Nacional encargado de asesorar al Presidente de la República en las materias vinculadas a la seguridad nacional y de ejercer las demás funciones que esta Constitución le encomienda. Será



presidido por el Jefe del Estado y estará integrado por los Presidentes del Senado, de la Cámara de Diputados y de la Corte Suprema, por los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, por el General Director de Carabineros y por el Contralor General de la República. En los casos que el Presidente de la República lo determine, podrán estar presentes en sus sesiones ministros encargados del gobierno interior, de la defensa único nacional, de la seguridad pública, de las relaciones exteriores y de la economía y finanzas del país”.

El artículo 107 inciso final del texto constitucional señala:

“Un reglamento dictado por el propio Consejo establecerá las demás disposiciones concernientes a su organización, funcionamiento y publicidad de sus debates”.

Noveno: Que, si bien bajo el actual ordenamiento jurídico el COSENA es un órgano consultivo, forma parte de la Administración del Estado, lo que se produce al otorgar asesoría al Poder Ejecutivo en materias de seguridad nacional, por lo que tal carácter lo adquiere, ya sea funcional o materialmente, aunque no lo sea desde un punto de vista orgánico.

Décimo: Que, desde otro punto de vista, hay que tener presente que el requerimiento de acceso a la información se presentó por el tercero ante el Estado Mayor Conjunto, ello



pues las actas se encontraban en su poder en carácter de custodio, de acuerdo a lo que prescribía el artículo 95, inciso segundo de la Constitución Política de la República.

Sin embargo, tal disposición fue derogada con la entrada en vigencia de la Ley N°20.050 de 26 de agosto de 2005, sin que en la Ley N°20.424 de 4 de febrero de 2010, que crea el Estatuto Orgánico del Ministerio de Defensa Nacional, contenga alguna referencia a tales atribuciones, circunstancia que permite concluir que sí las actas permanecen actualmente en su poder y continua guardándolas en custodia, es únicamente porque esa era la labor que le correspondía a ese órgano, hasta antes de la reforma constitucional del 2005.

Undécimo: Que por otra parte, al requerir la información al Jefe del Estado Mayor Conjunto, éste se niega a entregarlas invocando que el COSENA no forma parte de la Administración del Estado y que, en consecuencia, no se rige por las normas de la Ley de Transparencia, sin embargo, tampoco existe constancia de haberse puesto este requerimiento en conocimiento del COSENA, organismo que según expone el requerido es el único que tiene competencia para decidir sobre el carácter público o reservado de las actas. Existiendo una evidente contradicción en el actuar del Jefe del Estado Mayor Conjunto, pues aun en el supuesto que no fuere aplicable la Ley de Transparencia el único



órgano que, de acuerdo a su postura, puede decidirlo era el propio COSENA y el requerido por el contrario continua con la tramitación del requerimiento, de acuerdo a las disposiciones de la Ley de Transparencia.

Duodécimo: Que finalmente, es importante precisar que sin perjuicio de lo resuelto estos sentenciadores no comparten el argumento dado por la sentencia recurrida, en cuanto a que en esta materia es aplicable el artículo 16 del Reglamento Interno del COSENA, normativa que permanece vigente y que otorga al Secretario de ese organismo el carácter de custodio de las actas y documentos que se le presenten, razonamiento que no es correcto pues es cuestionable que una norma reglamentaria pueda abordar la publicidad o reserva de determinadas materias, siendo más lógico que por el principio de jerarquía se aplique la norma constitucional vigente, contenida en el artículo 8 de la Constitución Política de la República.

Décimo tercero: Que en cuanto al segundo acápite de la controversia y tal como se expresó en el motivo quinto precedente, las materias sobre las que versan las actas requeridas se conocen únicamente con el mérito de la información proporcionada por el órgano requerido de información. De esta forma y al tenor de la controversia, el Consejo para la Transparencia ha accedido a la entrega de las actas N°4, 8, 11, 15, 16, 21, 22 y 23, en los



términos que se indicó en el motivo primero de esta sentencia, actas que tenían el carácter de secreto, de acuerdo a la declaración previa efectuada por el COSENA, al amparo del artículo 96 del texto constitucional, norma actualmente derogada. Sin perjuicio de tal declaración, la publicidad que se ha decretado no aparece de ninguna manera vulnerar la seguridad nacional, pues como se ha descrito en estos antecedentes, la información se refiere a actas en que se consigna la discusión sobre la elección de miembros del Tribunal Constitucional, como de su proceso deliberativo, nombramiento de senadores institucionales, categoría derogada a partir del año 2005, al Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, información que ha sido largamente divulgada y aparece difundida en la actualidad en diversos medios de prensa, sin que se configure afectación a la seguridad nacional en los términos que plantea el recurrente.

Finalmente, la información que se ordena divulgar y que se encuentra contenida en las actas N°7 y N°9, se refieren al debate realizado en 1990 y 1991, con relación al proyecto de la Ley N°19.067 sobre ingreso y salida de tropas, actas que de acuerdo al COSENA tienen el carácter de públicas, sin que pueda avizorarse que su divulgación pudiere comprometer la seguridad nacional.



Tampoco puede sostenerse que sea contradictoria la decisión del Consejo para la Transparencia, al haberse accedido a la información en este caso y reservado su acceso en el N°8, en que se trata de materias análogas, lo que no es efectivo, pues en el N°8 es el COSENA quien previamente explicitó la reserva y en cambio respecto de las actas N°7 y 9, se declaró por el COSENA su publicidad, sin que existan razones que justifiquen su reserva.

Décimo Cuarto: Que el recurso de queja se encuentra contemplado en el Título XVI del Código Orgánico de Tribunales, que trata "De la jurisdicción disciplinaria y de la inspección y vigilancia de los servicios judiciales" y está reglamentado en su párrafo primero que lleva el epígrafe de "Las facultades disciplinarias".

Décimo Quinto: Que conforme al artículo 545 de ese cuerpo legal, el recurso de queja solamente procede cuando en la resolución que lo motiva se haya incurrido en faltas o abusos graves, constituidos por errores u omisiones manifiestos e igualmente graves.

Décimo Sexto: Que en el presente caso, el mérito de los antecedentes no permite concluir que los jueces recurridos -al decidir como lo hicieron- hayan realizado alguna de las conductas que la ley reprueba y que sería necesario reprimir y enmendar mediante el ejercicio de las atribuciones disciplinarias de esta Corte, toda vez que



resolvieron en el sentido expresado precedentemente haciendo uso de su facultad de interpretar las disposiciones legales atinentes al caso.

Décimo séptimo: Que lo anterior no significa necesariamente compartir la apreciación de los hechos y la aplicación del derecho efectuada por los Ministros recurridos.

Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se desecha** el recurso de queja interpuesto en lo principal de la presentación de fecha veinte de marzo de dos mil diecisiete.

Regístrese y agréguese copia autorizada de esta resolución a la causa tenida a la vista, la que será devuelta en su oportunidad.

Redacción del Abogado Integrante Sr. Figueroa.

Rol N° 9.219-2017.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sr. Manuel Valderrama R. y los Abogados Integrantes Sr. Jaime Rodríguez E. y Sr. Juan Eduardo Figueroa V. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Muñoz por estar con permiso. Santiago, 29 de noviembre de 2017.





En Santiago, a veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

