Santiago, nueve de diciembre de dos mil veinticuatro.

Vistos y teniendo presente:

1°) Que comparece Antonio Rubilar Suárez, en representación de interponiendo reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, por haber dictado la Decisión Amparo Rol N° C 2209-23, que acogió parcialmente el amparo del derecho de acceso a la información formulado el 19 de enero de 2023, por en contra de la Secretaría Regional Ministerial de Salud Región Metropolitana, (SEREMI), ordenando a esa repartición pública entregar al solicitante, la siguiente información:

Solicitud de acceso a la información Folio AO045T0010009: "copia de Repertorio Nº 7383 de fecha 31.12.2019, que fue acompañado para obtener resolución exenta Nº 2213370449. Observaciones: El documento aparece mencionado en la Resolución Exenta Nº 2213370449 de fecha 30/09/2022, en: considerando los siguientes antecedentes. ---y es parte del sustento jurídico de la misma resolución, del cual de forma ilustrativa acompaño archivo fotográfico de la página (...)".

Expone que el 19 de enero de 2023 solicitó a la SEREMI de Salud copia del Repertorio N° 7383 de fecha 31 de diciembre de 2019, que fue acompañado para obtener la Resolución Exenta N° 2213370449. Ante dicha solicitud, se opuso a la entrega de la información por afectar sus derechos de carácter comercial y económico.

Luego la Seremi de Salud, mediante Resolución Exenta N° 525 de 10 de febrero de 2023, comunicó al solicitante que habiéndose manifestado oposición a la entrega de la información requerida por parte de Seremi se encontraba impedida de entregar los antecedentes solicitados.

Refiere que luego de este hecho, el solicitante dedujo amparo ante el Consejo para la Transparencia, en contra de la SEREMI de Salud, por haberse negado a la entrega de la información requerida.

El Consejo acogió parcialmente el amparo, ordenando la entrega de parte de la información contenida en el documento requerido, específicamente las estipulaciones de comparecencia consignadas en las cláusulas primera a quinta, sexta numeral uno, y séptima numeral uno.

Expresa que la decisión del Consejo es ilegal por cuanto la información ordenada entregar contiene antecedentes comerciales altamente sensibles de la compañía, tales como la cantidad específica de acciones que ostenta determinada persona natural, la cantidad global de acciones de la compañía, el quórum requerido para la celebración de las Juntas Extraordinarias, los poderes otorgados por ciertos accionistas, y la manera en que fueron absorbidos los activos de la compañía anterior.

Argumenta que dicha información constituye un secreto empresarial protegido por el artículo 86 de la Ley N° 19.039 sobre Propiedad Industrial, cumpliendo con los requisitos de ser secreta, tener valor comercial por ser secreta, y haber sido objeto de medidas razonables para mantenerla en tal carácter. Asimismo, alega que se configura la causal de reserva establecida en el artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia, por afectar los derechos de carácter comercial o económico de su representada.

Por estas razones, solicita que se acoja el presente recurso y se declare que la información solicitada por se encuentra en el supuesto del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia, por lo que no corresponde que sea entregada.

2°) Que, don David Ibaceta Medina, abogado, Director General y representante legal del Consejo para la Transparencia emite el informe recabado y solicita el rechazo del reclamo de ilegalidad, arguyendo que no concurre ilegalidad alguna en la decisión reclamada, que se encuentra ajustada a derecho, y que se resuelva, en definitiva, mantener o confirmar la Decisión de Amparo Rol C2209-23 de la reclamada.

Expresa que la información requerida es pública de conformidad con el artículo 8° de la Constitución y los artículos 5°, 10 y 11 letra c) de la Ley de Transparencia y que la información solicitada constituye uno de los fundamentos de la Resolución Exenta N° 2213370449 de la SEREMI de Salud, que autorizó el funcionamiento de un sistema particular de agua potable y aguas servidas de Sostiene que, conforme al artículo 8° de la Constitución y la Ley de Transparencia, dicha información es pública por obrar en poder de un órgano de la Administración y ser fundamento de un acto administrativo.

Asimismo, expresa que no se configura la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, debido a que no logró

acreditar una afectación real y efectiva de sus derechos comerciales y económicos, requisito necesario para configurar la causal de reserva invocada. Señala que las alegaciones de fueron genéricas y no especificaron los perjuicios concretos que causaría la entrega de la información.

Por último, sostiene que no procede la condena en costas por ser el órgano legalmente facultado para resolver este tipo de controversias, teniendo motivo plausible para litigar.

En cuanto a los hechos, expone que el 19 de enero de 2023, don José solicitó a la SEREMI de Salud copia del Repertorio N° 7383 de 31 de diciembre 2019, que fue acompañado para obtener la Resolución Exenta N° 2213370449, y que ésta denegó la solicitud invocando la oposición de

Frente a dicha situación, el solicitante dedujo amparo ante el Consejo, el cual fue acogido parcialmente mediante Decisión de Amparo Rol C2209-23, ordenando la entrega parcial de la información con aplicación del principio de divisibilidad.

El Consejo fundamenta su decisión en que la información ordenada entregar (cláusulas de comparecencia, primera a quinta, sexta numeral uno y séptima numeral uno) no contiene antecedentes estratégicos ni comerciales que otorguen una ventaja competitiva a sino aspectos generales y formales de un procedimiento societario. Agrega que dichos antecedentes son fundamentos de un acto administrativo y que no acreditó una afectación concreta de sus derechos.

En virtud de lo expuesto, el Consejo solicita el rechazo del reclamo de ilegalidad en todas sus partes, con expresa condena en costas.

- **3°)** Que, con fecha once de enero del año en curso se prescindió del informe del tercero interesado, señor
- **4°)** Que el Reclamo de llegalidad, -recurso que procede contra de las decisiones del Consejo para la Transparencia- no es un recurso de alzada, ni de fondo. En efecto, tal como su nombre lo indica, es una Reclamación, por decisiones ilegales que el referido organismo cometa en sus Decisiones Amparos, motivo por el cual la competencia de esta Corte se limita a verificar la existencia de las supuestas infracciones normativas que se esgrimen en contra de aquellas.

Lo reclamado consiste en que ordenó entregar a don copia de las estipulaciones de comparecencia consignadas en las cláusulas primera a quinta, sexta numeral uno, y séptima numeral uno del Repertorio N° 7383 de treinta y uno de diciembre de dos mil diecinueve, que fue acompañado para obtener la Resolución Exenta N° 2213370449, porque estima que tales documentos se encuentran dentro de la causal del N°2 del artículo 21 de la Ley 20.285.

5°) Que, en efecto, ha interpuesto reclamo de ilegalidad en contra de la Decisión Amparo Rol N° C 2209-23, acordada por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, en su sesión ordinaria N° 1376, de 2 de agosto de 2023, por la cual se acogió parcialmente el amparo del derecho de acceso a la información formulado con fecha 27 de febrero de 2023 por don , en contra de la Secretaría Regional Ministerial de Salud Región Metropolitana, ordenando a esa repartición pública entregar al Solicitante, la siguiente información:

"Solicitud de acceso a la información Folio AO045T0010009: "Solicito copia de Repertorio Nº 7383 de fecha 31.12.2019, que fue acompañado para obtener la Resolución Exenta Nº 2213370449". En las observaciones se agregó: "El documento aparece mencionado en la Resolución Exenta Nº 2213370449 de fecha 30/09/2022, en: CONSIDERANDO LOS SIGUIENTES ANTECEDENTES. ---y es parte del sustento jurídico de la misma resolución, del cual de forma ilustrativa acompaño archivo fotográfico de la página, solo por peso menor a 4MB".

Se dispuso, al acogerse el amparo, que "Entregue a la parte reclamante la siguiente información: copia de las cláusulas de comparecencia, primera a quinta, sexta numeral uno y séptima numeral uno del instrumento identificado como Repertorio Nº 7883 de fecha 31.12.2019, que fue acompañado por el tercero interesado para obtener resolución exenta Nº 2213370449 de fecha 30-9-2022, de vuestra institución.

"De la información antes indicada, el órgano reclamado deberá tarjar todos aquellos datos personales de terceros incorporados en ésta, distintos de la identidad de representantes de personas jurídicas, como por ejemplo, el número de cédula de identidad, domicilio particular, fecha de nacimiento, nacionalidad, estado civil, teléfono y correo electrónico particular, entre otros.

"Ello, en virtud del principio de divisibilidad, contemplado en el artículo 11, letra e) de la Ley de Transparencia, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 2, letras f), 4°, 7°, 10° y 21° de la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada y en cumplimiento de la atribución otorgada a este Consejo por el artículo 33, letra m), de la Ley de Transparencia".

En resumen, el reclamante aduce que la información pedida constituye un secreto empresarial en conformidad al artículo 86 de la ley N° 19.039, y afirma que se configura la causal de reserva de artículo 21 N° 2, de la Ley de Transparencia, al tratarse de información secreta, que es objeto de razonables esfuerzos por mantenerla en dicha calidad, y cuyo secreto le proporciona una ventaja competitiva.

Como se indicó, la información solicitada constituye uno de los fundamentos de la Resolución Exenta N° 2213370449, de 30 de septiembre de 2022, emitida por la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana, que autorizó el funcionamiento de un determinado sistema particular de agua potable y aguas servidas en instalaciones de la empresa que se singulariza en el acto administrativo, lo cual se traduce en el carácter público de los antecedentes solicitados, según la preceptiva que más adelante se precisa.

Ha señalado el recurrente que conforme al inciso tercero del artículo 28 de la Ley de Transparencia, su parte tiene legitimación activa para interponer el reclamo, en tanto e opuso oportunamente a la solicitud efectuada por don en su calidad de titular de la misma y por implicar su divulgación la afectación de sus derechos de carácter comercial y económico, configurándose respecto de ella la causal de reserva que oportunamente fue alegada por el reclamante.

Cabe recordar que según el artículo 8° inciso 2° de la Constitución Política de la República "Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, solo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de estos, 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 20.285 establece en su primer artículo: "Artículo 1°.-La presente ley 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."

El artículo 5° dispone 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.

"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".

Lo anterior, se encuentra reforzado por la presunción de publicidad contenida en el artículo 11 letra c) de la misma ley, que establece: "c) Principio de apertura o transparencia, conforme al cual toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas."

En este caso es igualmente importante el artículo 15 de la ley del ramo, desde que la información ordenada entregar se encontraría en los registros públicos del Archivo Judicial de Santiago. Dispone dicho precepto: "Artículo 15.- Cuando la información solicitada esté permanentemente a disposición del público, o lo esté en medios impresos tales como libros, compendios, folletos, archivos públicos de la Administración, así como también en formatos electrónicos disponibles en internet o en cualquier otro medio, se comunicará al solicitante la fuente, el lugar y la forma en que puede tener acceso a dicha información, con lo cual se entenderá que la Administración ha cumplido con su obligación de informar."

Y el artículo 21, que es el que se ha invocado como base de la oposición de la entidad recurrente:

"Artículo 21.- 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."

Por último, el artículo 28 establece la procedencia del reclamo de ilegalidad ante esta Corte, en los siguientes términos:

"Artículo 28.- En contra de la resolución del Consejo que 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.

"El afectado también podrá reclamar de la resolución del Consejo ante la Corte de Apelaciones respectiva, cuando la causal invocada hubiere sido la oposición oportunamente deducida por el titular de la información, de conformidad con el artículo 20.

"El reclamo deberá interponerse en el plazo de quince días corridos, contado desde la notificación de la resolución reclamada, deberá contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya y las peticiones concretas que se formulan."

Por medio del reclamo de ilegalidad, como ocurre con otros tantos de los que esta Corte debe conocer, como se adelantó, se debe indagar sobre la legalidad o ilegalidad de alguna decisión del Consejo para la Transparencia, adoptada en el marco de una decisión de amparo, limitándose la competencia de la Corte a la verificación de la existencia de posibles infracciones normativas, según se le acuse en el respectivo reclamo.

En el caso de la especie, como se ha dicho, se acusa que se ha ordenado la entrega de un documento que estaría sujeto a reserva o secreto, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del ya citado artículo 21 de la ley del ramo y debido a que se afectaría el secreto empresarial, invocándose además el artículo 86 de la Ley N°19.039 sobre Propiedad Industrial así como el artículo 4° de la Ley N°19.628 sobre protección a la vida privada. Afirma el recurrente que la información requerida por don concedida por la decisión de amparo, es comercialmente estratégica,

aportada por la empresa a la Seremi durante el proceso de obtención de una autorización del sistema particular de agua potable y aguas servidas empleado por la empresa

Cabe señalar que para dar por configurada una causal de secreto o reserva de las referidas en el artículo 21 de la Ley de Transparencia, no es suficiente la sola invocación o referencia a las causales en términos formales, sino que es necesario determinar si la publicidad de la información de que se trata afecta o no algunos de los bienes jurídicos previstos en el artículo 8° de la Constitución Política de la República, siendo necesario que el interesado que invoca la causal de secreto o reserva, acredite ante el Consejo para la Transparencia la real afectación del bien jurídico protegido, no siendo suficiente una mera referencia a la afectación de los derechos de la recurrente.

El examen de afectación para ponderar el daño que la publicidad puede provocar deriva de la Ley N° 20.050, Ley de Reforma Constitucional, que incorporó el nuevo artículo 8º de la Constitución Política, cuyo texto ya fue transcrito.

Con dicho nuevo precepto se consagró con el máximo nivel normativo la publicidad de los actos de la administración, estableciendo que esta consagración solo puede limitarse a través de una Ley de Quórum Calificado, fundada en que la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones del órgano, afectare los derechos de las personas, la seguridad de la Nación, y/o el Interés Nacional.

Lo sostenido por la empresa reclamante no se aviene con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución, que requiere para que ceda el principio general de publicidad y el acceso a la información pública frente al secreto o reserva alegado, que deba afectarse alguno de los bienes jurídicos protegidos que ella menciona, no bastando con que se invoque alguna de las causales de secreto o reserva previstas en el citado artículo 21 de la Ley del ramo, sino que, además de adecuarse a alguna de las hipótesis del también citado artículo 8° de la Constitución, debe acreditarse una real y efectiva afectación de los bienes jurídicos que se protegen. De los antecedentes de autos se desprende que la empresa reclamante, en sede administrativa, no explicó en forma pormenorizada cómo la comunicación puede afectar su ventaja competitiva en el mercado.

Como advierte el órgano recurrido en su informe, el estándar probatorio, de acuerdo a lo expuesto por en sus descargos en sede administrativa, no fue cumplido en los siguientes términos: En el considerando 7), de la decisión impugnada, se precisó:

"Que en la especie, para determinar el alcance y contenido de la información reclamada en el amparo, se tuvieron a la vista los antecedentes que fueron remitidos a este Consejo por la SEREMI de Salud recurrida, en virtud de la gestión oficiosa consignada en el numeral 7° de la parte expositiva del presente acuerdo; pudiendo advertir que, en términos generales, lo requerido se refiere a la reducción a escritura pública de una junta extraordinaria de accionistas, que aprobó la fusión por absorción de cuyas cláusulas de comparecencia, primera a quinta, sexta numeral uno; y séptima numeral uno, dan cuenta, en términos generales del cumplimiento de los requisitos y formalidades del procedimiento de concentración empresarial entre las instituciones antes referidas".

El considerando 8) añade:

"Que, en conformidad a lo anterior, se debe descartar que respecto a las cláusulas del documento protocolizado reclamado en el amparo previamente singularizadas (cláusulas de comparecencia, primera a quinta, sexta numeral uno; y séptima numeral uno), se trate de antecedentes que no sean conocidos ni fácilmente accesibles para personas introducidas en los círculos en círculos (sic) empresariales; tampoco dan cuenta de un diseño o creación innovadora, ni dan cuenta de información que otorgue una ventaja competitiva en el mercado de fabricación de pinturas de diversa índole a la por cuanto, el informe se extiende empresa ____ únicamente a aspectos de carácter general y formal de un procedimiento societario de concentración empresarial, que acredita la titularidad de derechos de aprovechamiento de aguas en favor de la empresa que solicita la autorización sanitaria ante la SEREMI de Salud reclamada en el procedimiento de amparo. En este orden de ideas, es información que no cumple el estándar establecido por este Consejo para ser clasificada como de carácter reservado".

El considerando 9) concluye:

"Que, en consecuencia, será desestimada la alegación del artículo 21 N° 2 sostenida en el procedimiento por el tercero involucrado en el procedimiento, respecto las cláusulas del instrumento reclamado en análisis; por cuanto, no se puede establecer la existencia de una afectación presente, probable y con suficiente especificidad de los derechos comerciales y económicos del tercero involucrado en el procedimiento vinculada a la publicidad de la información, al no resultar acreditados sus requisitos, lo que resultaba especialmente exigible en el presente caso; ello por cuanto, los antecedentes en análisis conforman los fundamentos directos y esenciales de un acto administrativo terminal dictado por la autoridad sanitaria, en favor del tercero involucrado".

También es interesante lo consignado en el motivo 10), del siguiente tenor:

"Que, el tercero involucrado alegó también la concurrencia de la causal de reserva contemplada en el numeral 2, del artículo 21 de la Ley de Transparencia, fundada en la afectación al derecho a la privacidad de las personas naturales cuyos datos personales aparecen incorporados en la información reclamada. Respecto a dicha alegación, se debe señalar que el principio de divisibilidad, contemplado en el artículo 11, letra d) de la Ley de Transparencia permite resguardar derechos de terceros, mediante la reserva de datos personas, según se señalará en lo resolutivo del presente acuerdo."

Finalmente, cabe indicar el considerando 11) de la decisión impugnada, en el que se precisó "Que, sin perjuicio de lo señalado precedentemente, la parte restante del documento reclamado en el amparo; así como también sus anexos (balance clasificado de cada una las empresas fusionadas y balance de fusión) contiene otros antecedentes de carácter netamente comercial y patrimonial cuya titularidad pertenece al tercero involucrado en el amparo, tales como –a modo meramente ilustrativo- balances, capital, y relación de canje de las empresas partícipes del acuerdo de fusión, patrimonio neto y pasivos, etc. Respecto de tales datos si bien, se encuentran contenidos en un instrumento que fue reducido a escritura pública; no es posible avizorar un interés público en su publicidad; por cuanto, de lo indicado en la parte considerativa de la Resolución Exenta N° 2213370449, que autorizó el funcionamiento de Sistemas Particulares de Agua Potable y Aguas Servidas, a nombre de

ponderó únicamente la aprobación de la fusión por los accionistas para otorgar el permiso requerido, sin que se analizaran los factores comerciales o patrimoniales que en forma detallada se contienen en el instrumento reclamado. En consecuencia, respecto de los antecedentes comerciales y patrimoniales, que obran en las demás cláusulas del instrumento requerido, distintas de aquellas respecto de las cuales se razonó en los considerandos 7° y 8° precedentes (a saber: comparecencia, primera a quinta, sexta numeral uno; y séptima numeral uno) será acogida la alegación del artículo 21 N° 2 sostenida en el procedimiento por el tercero involucrado en el procedimiento".

Así, efectuó únicamente alegaciones genéricas en el procedimiento administrativo, sin especificar y acreditar los perjuicios de entregar la información solicitada y que el Consejo tuvo a la vista, determinándose que es de naturaleza pública, los que a su vez, son fundamentos de una Resolución Exenta emitida por la SEREMI de Salud, de manera que no se advierte una afectación presente y concreta a sus derechos económicos y comerciales, en especial teniendo en cuenta que, aplicando el principio de divisibilidad, el Consejo ordenó tarjar en forma previa a la entrega de los antecedentes toda la información detallada en el considerando 11) de la decisión impugnada. Por lo tanto, con la entrega parcial de la información, no se configura la causal del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.

Consecuencialmente, no existe ilegalidad en el actuar del Consejo para la Transparencia.

6°) Que, en resumen, el reclamo entablado no está en condiciones de prosperar, debiendo ser desestimado, dado que el Consejo para la Transparencia obró con apego a la Constitución y la Ley, y por su parte esgrimió sólo alegaciones genéricas en el procedimiento administrativo, sin especificar y acreditar los perjuicios de entregar la información solicitada y que el Consejo tuvo a la vista, determinándose que es de naturaleza pública, los que a su vez, son fundamentos de una determinada Resolución Exenta emitida por la SEREMI de Salud, sin que se advierta una afectación presente y concreta a sus derechos económicos y comerciales, además que el Consejo ordenó tarjar en forma previa a la entrega de los antecedentes toda la información antes detallada en la decisión impugnada. Por lo tanto, con la entrega parcial de la información, no

se configura en el caso de marras la causal del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia ni la transgresión de la restante normativa ya señalada que se invocó como vulnerada, lo que lleva a concluir que no existe ilegalidad en el actuar del Consejo para la Transparencia y ello conduce al rechazo del reclamo entablado.

Por estas consideraciones y en conformidad, asimismo, con lo que disponen los artículo 28 de la Ley N°20.285, se declara que **se rechaza** el reclamo de ilegalidad deducido por en contra de la Decisión de Amparo Rol N° C 2209-23, acordada por el Consejo Directivo en sesión ordinaria N°1376 de dos de agosto de dos mil veintitrés, que acogió parcialmente el amparo del derecho de acceso a la información formulado el 27 de febrero del mismo año en contra de la Secretaría Regional Ministerial de Salud Región Metropolitana.

Registrese, notifiquese y oportunamente, archívese.

Redacción del Ministro Mario D. Rojas González.

Contencioso Administrativo N°541-2023.-

No firma la ministra señora Marisol Rojas Moya, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por estar haciendo uso su feriado legal.

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Mario Rojas G. y Abogada Integrante Claudia Candiani V. Santiago, nueve de diciembre de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a nueve de diciembre de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.