

OF. ORD N° _____/

ANT. : Solicitud de acceso a información pública.

MAT. : Responde solicitud de información
N° AX001C-0000115, de fecha 13 de
enero de 2014, derivada desde la Fiscalía
Nacional del Ministerio de Obras Públicas.

SANTIAGO,

A : SR. MARCO GUTIÉRREZ VARAS

DE : PRESIDENTE CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO

Por la solicitud de la materia, Ud. ha pedido: "Catastro o listado de todos los juicios, arbitrajes y controversias que mantiene actualmente vigente el Ministerio de Obras Públicas con diferentes empresas, concesionarios o actores privados y públicos. Detallar fecha de inicio de los casos, los motivos y dineros en juego asociados a estas causas, ya sean a favor o en contra del ministerio (especificar en cada caso). También mencionar las posibilidades de que gane o pierda el ministerio".

Al respecto, cúpleme informar a Ud. que, no es posible para este Servicio acceder a la entrega de la información solicitada, ya que, vez que se trata de información reservada en virtud de las siguientes causales contempladas en el artículo 21 de la ley 20.285:

1.- Causales contempladas en los artículos 21 N° 1 letra c), y 7 N° 1 letra c) del reglamento de la ley 20.285, los cuales señalan que: "*Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referido a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales*".

El artículo 7 N° 1 letra c) del citado reglamento, especificando dichos conceptos señala que: "Se entiende por requerimientos de carácter genérico, aquellos que carecen de especificidad respecto de las características esenciales de la información solicitada, tales como su materia, fecha

de emisión o período de vigencia, autor, origen o destino, soporte, etcétera. Se considera que un requerimiento distrae indebidamente a los funcionarios cuando su satisfacción requiera por parte de éstos, la utilización de un tiempo excesivo, considerando su jornada de trabajo, o un alejamiento de sus funciones habituales.

De la sola lectura de las normas citadas, se desprende que la obtención de la información por Ud. solicitada, implicaría distraer de manera importante los recursos de este Servicio en el cumplimiento regular de sus labores habituales, por cuanto, al no ser este un órgano estadístico y atendido que su solicitud no señala un periodo de tiempo determinado, significaría el trabajo de distintas unidades y personal de este servicio a efectos de satisfacer lo pedido, poniendo en peligro el cumplimiento de la función que le es encomendado por ley a este organismo.

2.- Causal contemplada en el artículo 21 N° 5, de la ley 20.285, que señala: *“Cuando se trata 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 de la República”.*

En efecto, lo que Ud. pide son antecedentes propios del cumplimiento de las tareas que la ley encomienda al Consejo de Defensa del Estado, por lo que dicha reserva se encuentra amparada por el secreto profesional del abogado.

El secreto profesional, además de su consagración en diversos cuerpos legales, como el Código Penal, Código Procesal Penal y Código de Procedimiento Civil, emana de la garantía constitucional del derecho a la defensa, consagrada en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, que establece el derecho de toda persona a tener una defensa jurídica en la forma que la ley señala y sin que *“ninguna autoridad o individuo pueda impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiera sido requerida”*

Tanto para la doctrina como para la jurisprudencia, el derecho a defensa jurídica o “defensa técnica” que esta norma constitucional consagra, incluye, como una de sus expresiones fundamentales, el secreto profesional del abogado. Sólo a través del secreto profesional se brinda adecuada protección a las comunicaciones entre el abogado y su cliente, de modo que

cualquier acto u omisión que lo vulnere o amenace debe ser entendido como un impedimento, restricción o perturbación a la intervención del letrado y, por ende, a la garantía misma.

En consonancia con esta idea, el Código de Ética del Colegio de abogados previene en su artículo 46: Deberes que comprende el deber de confidencialidad. El deber de confidencialidad comprende: a) *Prohibición de revelación. El abogado debe abstenerse de revelar la información cubierta por su deber de confidencialidad, así como de entregar, exhibir o facilitar el acceso a los soportes materiales, electrónicos o de cualquier otro tipo que contengan dicha información y que se encuentran bajo su custodia;* b) *Deberes de cuidado. El abogado debe adoptar medidas razonables para que las condiciones en las que recibe, obtiene, mantiene o revela información sujeta a deber de confidencialidad sean tales que cautelen el carácter confidencial de esa información;* y c) *Deber de cuidado respecto de acciones de colaboradores. El abogado debe adoptar medidas razonables para que la confidencialidad debida al cliente sea mantenida por quienes colaboran con él.*

De la norma del Código de Ética se desprende que el secreto profesional es tanto un deber como un derecho. Esta última dimensión parece ser la más evidente, desde que la Constitución lo regula como una garantía a la que debe protección. Pero para hacer efectiva esa protección se hace imprescindible que el ordenamiento jurídico contemple mecanismos que hagan del respeto a la garantía un imperativo cuya infracción conlleve la imposición de sanciones. Esa dimensión imperativa o deber de respeto hacia el secreto profesional es la que consagra el artículo 231 del Código Penal, que sanciona al abogado que lo infrinja y que se hace especialmente aplicable a los funcionarios públicos en el artículo 247 del mismo Código.

En lo que respecta a los profesionales del Consejo de Defensa del Estado, lo anterior se ve expresamente ratificado por la propia Ley Orgánica de este Servicio. En efecto, el artículo 61 del D.F.L N° 1, de 1993, del Ministerio de Hacienda, prescribe que: "Los profesionales y funcionarios que se desempeñen en el Consejo, cualquiera sea la naturaleza de su designación o contratación, estarán obligados a mantener reserva sobre los trámites, documentos, diligencias e instrucciones relacionados con los procesos o asuntos en que

intervenga el Servicio, siéndole aplicables las disposiciones del artículo 247 del Código Penal”.

De acuerdo a esta norma, los funcionarios y profesionales de este Servicio se encuentran obligados por ley a mantener reserva de los antecedentes de que conozcan en el desempeño de sus funciones, respecto de los casos en que éste intervenga, bajo las sanciones penales que protegen el secreto profesional.

La aplicación de esta obligación legal en relación a solicitud efectuada por Ud. resulta evidente, especialmente cuando lo solicitado consiste, precisamente, en datos o información elaborada en el desarrollo de la gestión profesional desplegada por los abogados del Consejo de Defensa del Estado en el cumplimiento de las obligaciones que le impone el haber asumido esta representación, de modo que la divulgación de la información por Ud. solicitada, *no sólo se encuentra vedada por la propia ley, sino que es sancionada, además, como constitutiva de delito por la Ley Orgánica de este Servicio*, circunstancias que se mantienen vigentes más allá del término del proceso judicial correspondiente, dado que a ello obliga precisamente el secreto profesional, como se ha explicado.

Conforme a lo expuesto, cabe hacer presente a Ud. que la Excelentísima Corte Suprema, con fecha 28 de noviembre del año 2012, resolvió una serie de recursos de queja en la disputa legal sostenida entre el Consejo de Defensa del Estado y el Consejo Para la Transparencia y determinó que los antecedentes que maneja este Servicio están cubiertos por el secreto profesional de los abogados negándose su acceso público.

La sentencia recayó en los roles 2423-2012, 2582-2012 y 2788-2012, todos de la Tercera Sala del máximo tribunal, integrada por los señores ministros Sergio Muñoz, Héctor Carreño, Sonia Araneda, María Eugenia Sandoval y el abogado integrante Emilio Pfeffer, y resolvió tres recursos de queja en contra de distintas salas de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago que analizaron sendas peticiones de acceso a los antecedentes que manejaba el CDE para representar al Estado en distintos litigios, estableciendo que los antecedentes que son entregados al CDE para representar los intereses de los distintos

organismos fiscales se encuentran cubiertos por el secreto profesional de los abogados y, por lo tanto, se debe negar su acceso público y mantenerse en reserva.

Finalmente, en relación a su solicitud de mencionar las posibilidades de que gane o pierda el ministerio, conviene aclarar a usted que la ley N° 20.285, regula el acceso a la información pública que obre en poder de los órganos del Estado, esto es, información existente, como oficios, informes, resoluciones u otro tipo de documentos, así como de los antecedentes que les sirvan de fundamento. Por ende, el texto legal no obliga ni permite a los organismos públicos efectuar estudios o informes sobre eventuales conflictos o asuntos que la ciudadanía pueda plantear, así como tampoco, resolver inquietudes de los solicitantes, ya que, en esos casos, no se está solicitando información que exista en poder de la Administración, sino información que debe ser elaborada para responder la consulta.

En mérito de lo expuesto, no correspondiendo en este aspecto su solicitud al ámbito de aplicación de la ley 20.285, y siendo el resultado de un juicio una eventualidad incierta de ganancia o pérdida, no cabe emitir pronunciamiento al respecto.

Saluda atentamente a Ud.


CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO
SERGIO AREJOLA MONCKEBERG
Presidente
Consejo de Defensa del Estado
PRESIDENTE
CHILE


MTM/so
Distribución:

1. Destinatario
2. Archivo Presidencia
3. Archivo Defensa Estatal
- 4.- Oficina de Partes