

ORDINARIO N°

05596 -08.SET.2011

ANT. : Solicitud de acceso a información pública.

MAT. : Responde solicitud de información N° AX001C-0000046, de fecha 10 de agosto de 2011.

Santiago,

A : SR. ARTURO SIERRA MERINO

ASOCIACIÓN NACIONAL DE ARMADORES A.G.

DE : PRESIDENTE CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO.

Por la solicitud de la materia, Ud. ha pedido en relación al acuerdo adoptado con fecha 21 de diciembre de 2010, que incide en la causa "Estado con Minimal Enterprises Company y otro" Rol 7-2009, seguida ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Antofagasta, que este Servicio reconsidere su postura en relación al pronunciamiento efectuado respecto del artículo 1227 inciso final del Código de Comercio, como, asimismo, remitir los antecedentes relevantes conforme al principio de publicidad consagrado en la Constitución Política del Estado, para informar a las Organizaciones Internacionales Marítimas que han consultado y manifestado su extrema preocupación, por la situación que se ha generado con motivo de la interpretación efectuada por este Consejo.

Sobre el particular, cabe reiterar a Ud. que tal como se le informó mediante oficio N° 4173, de 14 de julio de 2011, no ha existido por parte de este Consejo, acuerdo a la interpretación del inciso final del artículo 1227 del Código de Comercio, de manera que no hay pronunciamiento concreto que reconsiderar. En dos oportunidades se han tratado proposiciones de transacción, que han sido rechazadas por no reunirse el quórum exigido por el artículo 7° de la ley orgánica del CDE, para transigir.

En todo caso, conviene aclarar 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, además 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 resolver inquietudes que la ciudadanía pueda plantear, 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.

Respecto de los “antecedentes relevantes” solicitados, cumpla con informar a Ud. que no es posible para este Servicio hacer entrega de éstos, por cuanto, tal como lo dispone el artículo 21 N° 1 Letra c) de la ley 20.285, en su parte pertinente, se trata de *“Requerimientos de carácter genérico, referido a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes...”*, lo que es ratificado, a su vez, por el artículo 7 N° 1 letra c) del reglamento de dicho cuerpo legal, el cual dispone, en la parte que interesa, que se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información requerida, cuando se trate de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes, entendiéndose 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.

Conforme a lo señalado, su requerimiento de información carece de la especificidad necesaria respecto de las características esenciales de la información solicitada, por cuanto, no especifica clara ni suficientemente la información pedida, además, que no entrega las características esenciales que permitirían individualizar los “antecedentes relevantes” a la cual se hace mención en su requerimiento.

Precisado lo anterior, y para el evento que lo requerido se refiera a los antecedentes de los acuerdos adoptados con fecha 21 de diciembre de 2010 y 21 de junio de 2011, informadas a usted por el oficio ordinario antes citado, cumpla con informar a Ud. que no es tampoco posible para este Servicio hacer entrega de dichos antecedentes, toda vez que se trata de información reservada en virtud de las siguientes causales contempladas en la ley 20.285:

1. Causal contemplada en el artículo 21 N° 1 letra a), que señala: *“Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales”*.

En el caso que nos ocupa, la publicidad del contenido de los documentos solicitados constituye un riesgo cierto para la estrategia judicial de los intereses del Fisco de Chile, por cuanto en ellos se contienen los fundamentos de las decisiones adoptadas, por lo que su divulgación podría afectar el debido cumplimiento de las funciones de este órgano requerido.

2.- Causal contemplada en el artículo 21 N° 5, 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, se trata de 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 10: Secreto profesional. *Guardar el secreto profesional constituye un deber y un derecho del abogado. Es hacia los clientes un deber que perdura en lo absoluto aún después de que les haya dejado*

de prestar sus servicios; y es un derecho del abogado ante los jueces, pues no podría aceptar que se le hagan confidencias, si supiese que podría ser obligado a revelarlas. Llamado a declarar como testigo, debe el letrado concurrir a la citación, y con toda independencia de criterio negarse a contestar las preguntas que lo lleven a violar el secreto o lo expongan a ello.

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 documentos basados o elaborados 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 N° 20.285, 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.

Por último, cabe señalar en relación a este tema, que los artículos 231 y 247 del Código Penal y el artículo 61 de la Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado son normas de rango legal anteriores a la Ley N° 20.285, por lo que, de conformidad con la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política de la República, debe entenderse que dichas disposiciones cumplen con las exigencias de quórum establecidas en el artículo 8° de dicha Carta Fundamental, para tenerse por válidamente vigentes, en tanto establecen el carácter reservado de los antecedentes solicitados.

Saluda atentamente a Ud.



SÉRGIO URREJOLA MONCKEBERG
PRESIDENTE
CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO


MIM/psd

Distribución:

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