



UNIVERSIDAD  
**Finis Terrae**

UNIVERSIDAD FINIS TERRAE

FACULTAD DE DERECHO

MAGISTER EN DERECHO PÚBLICO

**EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y LAS  
FUERZAS ARMADAS**

**CONCEPTOS GENERALES Y ANÁLISIS DE LAS CAUSALES DE RESERVA O  
SECRETO DE LA INFORMACIÓN, PARTICULARMENTE, LA SEGURIDAD DE  
LA NACIÓN**

NICOLE DOMINIQUE BANDA CERDA

Tesina presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Finis Terrae, para  
optar al grado de Magíster en Derecho Público

Profesor Guía: Rodrigo Reyes Barrientos

Santiago, Chile

2020

## **AGRADECIMIENTOS**

A mi marido, por su paciencia, apoyo y amor incondicional.

A mi mamá, papá y hermana, por su apoyo infinito.

Y a mi hija Mabel, por todas las horas que no pudo estar en mis brazos disfrutando del amor de mamá.

## ÍNDICE

<b>1. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>2. PRINCIPIOS DE PROBIDAD, PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA EN NUESTRA LEGISLACIÓN .....</b>	<b>3</b>
2.1. Principio de Probidad Administrativa.....	5
2.2. Principio de Publicidad.....	6
2.3. Principio de Transparencia.....	9
<b>3. LEY N° 20.285 SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA .....</b>	<b>11</b>
3.1. Ámbito de aplicación de la Ley N° 20.285.....	12
3.2. Concepto de información pública.....	13
3.3. Transparencia activa y derecho de acceso a la información pública .....	15
3.4. Principios que orientan el derecho de acceso a la información pública .....	18
<b>4. RESERVA LEGAL Y CAUSALES DE SECRETO O RESERVA DE LA INFORMACIÓN REQUERIDA MEDIANTE DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA .....</b>	<b>19</b>
4.1. La reserva legal de la información .....	19
4.2. Causales de secreto o reserva de la información requerida mediante el ejercicio del derecho de acceso a la información pública contenidas en el artículo 21 de la Ley N° 20.285 .....	20
<b>5. FUERZAS ARMADAS Y DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.....</b>	<b>22</b>
5.1. Concepto de Fuerzas Armadas. Mandato constitucional y misión.....	23

5.2. Fuerzas Armadas y su rol determinante en cuanto a la seguridad de la Nación en relación a la Ley 20.285 sobre Acceso a la Información Pública .....	24
5.3. La seguridad de la Nación como concepto jurídico indeterminado .....	25
5.4. La afectación de la seguridad de la Nación como causal de denegación de acceso a la información pública. El caso del artículo 21 N° 3 de la Ley N° 20.285.....	27
5.5. El caso del artículo 21 N° 5 de la Ley N° 20.285 y la reserva del artículo 436 del Código de Justicia Militar. Jurisprudencia .....	29
<b>6. REFLEXIONES FINALES .....</b>	<b>37</b>
<b>7. BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>38</b>

## 1. INTRODUCCIÓN

Durante los últimos años, transparencia y probidad se han convertido en conceptos que se han asentado en la población como temas de discusión constante, cobrando una relevancia cada vez mayor en todos los ámbitos de nuestra sociedad, más aún cuando se trata de velar por el cumplimiento de la función pública.

Se ha hablado de una “crisis de confianza” hacia diversas instituciones y autoridades, lo que se ha acrecentado con el conocimiento por parte de la ciudadanía de casos que se encuentran estrechamente reñidos con la ética o derechamente con la ley, tales como PENTA, CAVAL, o las irregularidades detectadas dentro de instituciones como Carabineros de Chile o Ejército de Chile, los que han encontrado gran asidero en los medios de comunicación, propiciando con ello que la opinión pública exija mayores niveles de transparencia y probidad de todo el aparato público estatal.

De esta manera, y con la finalidad de que la administración estatal sea cada vez más transparente y abierta, es que se han implementado diferentes medidas legislativas que constituyen verdaderas herramientas de control ciudadano del funcionamiento de los órganos de la Administración del Estado, lo que se traduce en ciudadanos cada vez más exigentes y empoderados en cuanto al control del ejercicio de la función pública, en lo que se ha dado en llamar control social, como un mecanismo más de vigilancia para evitar la corrupción en las instituciones públicas.

Dentro de estas herramientas, nos encontramos con la consagración a nivel constitucional del principio de la probidad administrativa de la función pública, además del reconocimiento de la publicidad como norma general en cuanto a los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como los fundamentos y procedimientos que utilicen, con las solas excepciones que la misma Carta Magna establece en cuanto a la reserva o secreto. Se cuenta también, con la Ley N° 20.285

“Sobre Acceso a la Información Pública”, más conocida como “Ley de Transparencia”, que, dentro de otros, reconoce el derecho que le asiste a cualquier persona, sin distinción, de solicitar información pública a los órganos de la Administración del Estado, derecho que se ha convertido en el principal mecanismo de control ciudadano de los actos de la Administración, transformándose éstos en verdaderos “fiscalizadores” del cumplimiento de la función pública por parte de sus agentes.

En ese orden de ideas, y con el objeto de enmarcar la presente investigación, cabe señalar que el derecho de acceso a la información pública antes referido es aplicable a todos los órganos de la Administración del Estado, dentro de los cuales se encuentran las Fuerzas Armadas, ejercicio que sólo se encuentra limitado por las causales de reserva o secreto que se han establecido en la ley, en virtud de las cuales se podrá denegar o restringir el acceso a determinada información.

Dentro de dichas causales legales de reserva o secreto, y considerando las especiales características de la función militar que, por su naturaleza y misión requiere especial cuidado en el manejo de determinada información, cobra especial relevancia aquella establecida en el numeral 3° del artículo 21 de la Ley de Transparencia, es decir, aquella relativa a la seguridad de la Nación, así como la causal establecida en el numeral 5° del mismo artículo, por la cual se podrá denegar determinadas informaciones, documentos o datos que una ley de quórum calificado haya declarado como reservados o secretos, como por ejemplo, el artículo 436 del Código de Justicia Militar.

Conforme lo anterior, la presente tesina pretende describir y analizar en forma general los principios que regulan la transparencia y probidad en nuestra legislación luego de la reforma constitucional del año 2005, el derecho de acceso a la información pública contenido en la Ley N° 20.285 y cómo se aplica respecto a las Fuerzas Armadas desde el punto de vista de las causales de denegación de la información, particularmente la seguridad de la Nación. Para ello, se analizarán los

principios de probidad, publicidad y transparencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico actual y la Ley N° 20.285 “Ley de Transparencia”, para luego abordar los bienes jurídicos protegidos por la Constitución como excepciones a la publicidad y las causales de denegación establecidas en la Ley N° 20.285. Luego de ello, nos referiremos a las Fuerzas Armadas y la forma en que se les aplica la Ley de Transparencia, particularmente cuando se esgrime la seguridad de la Nación como causal de denegación de la información y la dificultad que ello conlleva al ser éste un concepto jurídico indeterminado, para finalizar con el último apartado sobre reflexiones finales.

## **2. PRINCIPIOS DE PROBIDAD, PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA EN NUESTRA LEGISLACIÓN**

Tal como se ha consagrado en nuestra Constitución Política de la República luego de su reforma en el año 2005<sup>1</sup>, los principios de probidad en el ejercicio de la función pública y de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, junto con sus fundamentos y procedimientos, reciben reconocimiento expreso en su artículo 8°, que prescribe:

*“El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones.*

*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”.*

---

<sup>1</sup> Ley N° 20.050, Reforma Constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la República, de 26 de agosto de 2005, disponible en <<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idLey=20050>>

Conforme a lo anterior, importante es destacar la ubicación de estos principios, los que se encuentran en el Capítulo I “Bases de la Institucionalidad” de nuestra Carta Magna. Los principios y normas contenidos en dicho capítulo “son bases del sistema institucional de Chile, de modo que cuanto fluye de ellas se irradian sobre los capítulos siguientes y, con mayor razón, al ordenamiento jurídico completo que ha de respetarlos en todo momento”.<sup>2</sup>

De esta manera, bajo este nuevo articulado los principios antes descritos obligan no sólo a los órganos de la Administración del Estado, sino que a todos los organismos públicos, a diferencia de lo establecido con anterioridad a la reforma constitucional antedicha, toda vez que la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante LOCBGAE) establecía en su artículo 13 que “Los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa y, en particular, las normas legales generales y especiales que lo regulan. La función pública se ejercerá con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella”. De igual forma, el artículo 16 de la Ley N° 19.880 que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del Estado, señalaba respecto del principio de transparencia y publicidad, que “El procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él. En consecuencia, salvo las excepciones establecidas por la ley o el reglamento, son públicos los actos administrativos de los órganos de la Administración del Estado y los documentos que le sirvan de sustento o complemento directo o esencial.”

Conforme a lo anterior, antes de la reforma constitucional del año 2005, los principios antedichos sólo se hacían aplicables a los órganos de la Administración del Estado, por lo que la extensión de la obligación del cumplimiento del principio

---

<sup>2</sup> Tribunal Constitucional, sentencia Rol N° 410 de 14 de junio de 2004, considerando segundo.



de probidad administrativa a todos los órganos del Estado y no sólo a los dependientes de la Administración, así como el carácter general de la publicidad de sus actos, resoluciones, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen, que realiza de forma expresa el artículo 8° de la Carta Fundamental, logra generar un mayor control de las actuaciones de la autoridad en general.

Por su parte, el principio de transparencia de la función pública lo encontramos consagrado expresamente en el artículo 4° de la Ley de Transparencia, como veremos más adelante, el que puede ser analizado desde una doble perspectiva: como el deber de los órganos del Estado de actuar de forma transparente, velando por la publicidad de sus actos, resoluciones, procedimientos, documentos y sus fundamentos, y por otro –como consecuencia del primero– como la obligación del Estado de entregar la información que le sea requerida siempre que no exista una causal que disponga su secreto o reserva. Lo anterior, se verá reflejado en la denominada transparencia activa, como deber del órgano, y en el correlativo derecho de acceso a la información pública que pueden ejercer las personas respecto de dichos organismos.

A continuación, se expondrán de manera general, los conceptos cada uno de los principios referidos.

## **2.1. Principio de Probidad Administrativa**

Como se ha señalado, el inciso 1° del artículo 8° de la Constitución Política de la República establece que *“El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones”*, pero sin proporcionar una definición de lo que debemos entender por probidad, y más específicamente, de probidad administrativa.

Para ello, debemos recurrir a la LOCBGAE y a la Ley N° 20.880 “Sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses” que, en su

artículo 52 inciso 2° y artículo 1° inciso 2° -respectivamente- disponen que este principio consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular.

De la lectura de la norma transcrita, podemos entender que “el legislador ha querido hacer una referencia en términos muy amplios a la conducta que deben desplegar quienes ejercen funciones públicas, indicando que su desempeño debe ser intachable, honesto y leal, con preeminencia del interés general sobre el individual, para efectos de no circunscribirlo a determinadas acciones o casos, evitando de esa manera que pueda ser vulnerado echando mano a resquicios legales”<sup>3</sup>.

Finalmente, se señala que debe darse preeminencia al interés general sobre el particular, lo que se traduce finalmente en el logro del bien común.

Para la consecución de estos fines, es la propia ley la que cuenta con métodos de control o resguardo, como por ejemplo, la obligación de presentar declaración de intereses y patrimonio a las personas que señala la ley establecida en la LOCBGAE y la Ley N° 20.880, el deber de abstenerse de participar en ciertos asuntos establecido en la LOCBGAE, o la regulación del Lobby y la gestión de intereses particulares establecido en Ley N° 20.730.

## **2.2. Principio de Publicidad**

En cuanto al principio de publicidad, no obstante no encontrarse mencionado expresamente en dicha calidad en nuestra Constitución, la jurisprudencia y parte de la doctrina ha entendido que éste se encuentra contenido en el artículo 8° inciso 2° de la Carta Magna al disponer ésta *que “son públicos los actos y resoluciones de*

---

<sup>3</sup>LAPORTE RIBERA, Michelle. El principio de probidad y publicidad de los actos de la administración y su reconocimiento constitucional [en línea]. Santiago, Chile: Universidad de Chile - Facultad de Derecho, 2009 [Fecha consulta: 16 de octubre 2020]. Disponible en < <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/110867>>

*los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”.*

Así, la Corte Suprema ha señalado al respecto que *“de la atenta lectura de las disposiciones transcritas precedentemente [artículo 8° de la Constitución y artículos 5° y 10 de la Ley de Transparencia] se advierte la existencia de una regla propia del principio de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, cual es la de transparencia de la función pública, la que, por demás, afecta o se refiere a los actos y resoluciones de los órganos del Estado, a sus fundamentos y a los procedimientos que ellos utilicen”.*<sup>4</sup>

De igual forma, ha sostenido que *“por lo demás, la misma norma reitera el principio constitucional de publicidad al disponer que los actos y resoluciones presupuestarias de la defensa nacional son públicos”*, al referirse al artículo 34 de la Ley N° 20.424 sobre el Estatuto de Defensa Nacional<sup>5</sup>.

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional ha sostenido que *“acorde a la naturaleza del derecho reconocido por la Constitución que tiene el acceso a la información pública, aunque lo sea de forma implícita, la propia Carta Fundamental ha reservado a la ley y, específicamente, a una ley de quórum calificado, el establecimiento de las causales de secreto o de reserva que haciendo excepción a la vigencia irrestricta del principio de publicidad en la actuación de los órganos del Estado, permiten limitarlo vedando, consecuentemente, el acceso a la información requerida”*<sup>6</sup>.

En cuanto a la doctrina, tal como señala el autor Alejandro San Martín, hasta el año 2005 no existía *“una consagración constitucional que ordenase a todos los órganos del Estado chileno para obrar con publicidad o transparencia en sus actuaciones*

---

<sup>4</sup> Corte Suprema, sentencia Rol N° 14.642-2017, considerando séptimo.

<sup>5</sup> Corte Suprema, sentencia Rol N° 26.843-2018, considerando noveno.

<sup>6</sup> Tribunal Constitucional, sentencia Rol N° 634-2006, considerando décimo.

*administrativas, como tampoco había autorización constitucional para proceder con secreto o reserva en aquellos momentos donde las necesidades de la defensa así lo ameritasen. La redacción del nuevo artículo 8º consagra que únicamente podrá procederse con secreto o reserva, en virtud de causales establecidas previamente en una ley de quórum calificado. En este caso, La Ley de Acceso a la Información Pública. Con esta nueva normativa, se elevan a rango constitucional los principios de probidad y publicidad, ya contemplados en la ley N° 18575, pero extendiéndolos ahora a todos los órganos estatales y no sólo, como en esa ley, aplicables respecto de los entes integrantes de la Administración pública”<sup>7</sup>.*

De esta manera, el artículo 8º de la Constitución en su inciso segundo, lo que hace es extender la aplicación del principio de publicidad a todos los órganos del aparato estatal y consagrar, en la propia Carta Magna, sus excepciones, que luego encuentran consagración en las causales de reserva o secreto legal, además de extender su aplicación no solo a los actos que emanan de dichos órganos, si no que a sus resoluciones, fundamentos y procedimientos que se utilicen por parte de los órganos del Estado, a diferencia de lo que establecía la LOCBGAE, que sólo se refería a la publicidad de los documentos que le servían de sustento o complemento directo o esencial a los actos administrativos.

Así ha razonado la Corte Suprema al reconocer que dicho principio de publicidad obliga a todos los órganos del Estado, sin distinción, al señalar que luego de la reforma constitucional del año 2005 la publicidad es la regla general y el secreto la excepción, *“tal preceptiva, que sin distinción obliga a todos los órganos del Estado, exige de éstos que den a conocer sus actos decisorios -tanto en sus contenidos y fundamentos- y que aquellos obren con la mayor transparencia posible en los procedimientos a su cargo, lo que se relaciona justamente con el derecho de las personas a ser informadas”<sup>8</sup>.*

---

<sup>7</sup> SAN MARTÍN BARRAZA, Alejandro. [en línea]. El principio de transparencia y publicidad de los actos de la Administración del Estado y los secretos de la Defensa. [fecha de consulta: 11 noviembre 2020]. Disponible en < <http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/09/9-san-Mart%C3%ADn.pdf>>

<sup>8</sup> Corte Suprema, sentencia Rol N° 26.843-2018, considerando quinto.

Esta regulación constitucional, la vemos reflejada en lo establecido en el artículo 16 inciso 2° de la Ley N° 19.880 que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del Estado, disponiendo que *“salvo las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado y en otras disposiciones legales aprobadas con quórum calificado, son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, así como sus fundamentos y documentos en que éstos se contengan, y los procedimientos que utilicen en su elaboración o dictación”*.

Conforme a lo anterior, la publicidad de las actuaciones de los órganos del Estado (y no sólo los actos administrativos en los términos definidos en la Ley N° 19.880), se convierte en la regla general, salvo en el caso de concurrir alguna de las excepciones que la misma Constitución y la ley establecen.

### **2.3. Principio de Transparencia**

El Principio de Transparencia de la función pública consagrado en el artículo 4° inciso 2° de la Ley de Transparencia, señala lo siguiente:

*“El principio de transparencia de la función pública consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley”*.

Dicho principio, puede ser analizado desde una doble perspectiva: como el deber de los órganos del Estado de actuar de forma transparente, velando por la publicidad de sus actos, resoluciones, procedimientos, documentos y sus fundamentos, y por otro –como consecuencia del primero– como la obligación del

Estado de entregar la información que le sea requerida siempre que no exista una causal que disponga su secreto o reserva.

El primer alcance del principio de Transparencia debe ser entendido como una manifestación y consecuencia del principio de probidad administrativa, en cuanto la obligación que pesa sobre los órganos del aparato estatal de promover y velar por la publicidad y conocimiento de todos los actos, resoluciones, procedimientos, documentos y fundamentos que utilicen para llegar a ellos, es decir, de todas las actuaciones de dichos órganos que no se encuentren amparados por una causal legal que los resguarde de su publicidad.

A nivel legal, el artículo 13, inciso 2° de la LOCBGAE, establece que *“la función pública se ejercerá con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella”*.

Reforzando lo anterior, la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos dispone en su artículo 16, inciso 1° que *“el procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él”*.

Asimismo, la Ley de Transparencia señala en la primera parte de su artículo 4° que *“el principio de transparencia de la función pública consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración”*.

Como consecuencia de lo anterior, la Ley de Transparencia establece el deber de los órganos del Estado de mantener permanentemente a disposición del público la información que la propia norma establece para tal efecto, denominada como transparencia activa.

Por otra parte, la segunda manifestación del principio de transparencia la podemos entender como el derecho que tienen todas las personas a solicitar de los órganos del Estado información de carácter pública, y la correlativa obligación que pesa sobre el órgano requerido de entregarla, siempre que no exista una causal que disponga su secreto o reserva. Lo anterior, se encuentra claramente establecido en la segunda parte del artículo 4° de la Ley de Transparencia.

Consecuente con lo expuesto, podemos entender el principio de transparencia de la función pública como el deber de los órganos públicos de divulgar cierta información, cuya materialización la encontramos en el correspondiente derecho de las personas a solicitar y recibir dicha información, consagrado específicamente en la Ley de Transparencia.

### **3. LEY N° 20.285 SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

Con la reforma constitucional del año 2005, como hemos señalado, se incorporaron de forma expresa a nuestra Carta Fundamental los principios de probidad y publicidad, disponiendo en su artículo 8° que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen, salvo aquellos cuya publicidad se encuentra protegida por establecerse a su favor una o varias causales de secreto o reserva.

De esta manera, y con el objetivo de consagrar a nivel legal expresamente el derecho de acceso a la información pública y desarrollar el contenido de principio de publicidad, es que en el año 2008 se promulga la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, la que entra en vigencia a contar del 20 de abril del año 2009.

Esta ley, conforme a su artículo 1°, 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 de este derecho y para su amparo

en caso de estimarse vulnerado, así como las excepciones a la publicidad de la información.

Asimismo, crea el Consejo para la Transparencia como órgano garante del derecho de acceso a la información pública, cuya regulación la encontramos en el Título V “Del Consejo para la Transparencia”, disponiendo en su artículo 32, que dicho organismo *“tiene por objeto promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y garantizar el derecho de acceso a la información”*.

### **3.1. Ámbito de aplicación de la Ley N° 20.285**

Tal como señala el autor Tomás Vial, “la Ley de Transparencia dispone una aplicación diferenciada de sus disposiciones, dependiendo del tipo de órgano estatal de que se trate. La diferencia fundamental que establece es respecto al reconocimiento o no del derecho de acceso a la información por parte de las personas (denominada, doctrinariamente, transparencia pasiva) y en cuanto a si el órgano estatal está sujeto o no a la supervigilancia del Consejo para la Transparencia”<sup>9</sup>.

Conforme a lo anterior, y tal como se establece en el artículo 2° de la Ley de Transparencia, ésta se aplica íntegramente a los órganos de las Administración del Estado, dentro de los cuales encontramos a los ministerios, intendencias, gobernaciones, gobiernos regionales, municipalidades, gobiernos regionales, servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, y las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública.

---

<sup>9</sup> VIAL, Tomás. Anuario de Derecho Público UDP. [en línea]: La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública: Esquema general y regulación del derecho de acceso a la información. [Fecha de consulta: 16 octubre 2020]. Disponible en: < [https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/08\\_Vial.pdf](https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/08_Vial.pdf)>. P. 116.



Se aplica de forma parcial<sup>10</sup>, en el caso de la Contraloría General de la República y el Banco Central, puesto que éstos se ajustarán a las disposiciones que la referida ley expresamente les señale y a las de sus respectivas leyes orgánicas. Lo mismo sucede con las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y sociedades en que éste tenga una participación accionaria superior al 50% o mayoría en el directorio, el Congreso Nacional, los Tribunales de Justicia, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional y a la Justicia Electoral, a los que se les aplicarán las disposiciones que la ley expresamente señale, así como sus respectivas leyes orgánicas en las materias a que se refiere la Ley de Transparencia.<sup>11</sup>

### **3.2. Concepto de información pública**

El inciso 2° del artículo 8° de la Constitución Política de la República establece, como ya se ha señalado, 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”*.

A su vez, el artículo 5° de la Ley de Transparencia establece lo que debe entenderse por información pública, señalando a este respecto 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*

---

<sup>10</sup> En este sentido, el Título VII “Disposiciones Transitorias” de la Ley de Transparencia, en el artículo quinto transitorio y siguientes, regula la aplicación de dicha norma a los órganos autónomos constitucionales mencionados.

<sup>11</sup> ¿Qué es la Ley de Transparencia? [en línea]: ¿A qué organismos y servicios públicos se les aplica la ley de transparencia? [fecha de consulta: 16 octubre 2020]. Disponible en: <[https://www.consejotransparencia.cl/inicio\\_old/que-es-la-ley-de-transparencia/](https://www.consejotransparencia.cl/inicio_old/que-es-la-ley-de-transparencia/)>

*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”.*

Sigue el artículo 10 señalando que *“Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley.*

*El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales”.*

Sin perjuicio de las definiciones proporcionadas, actualmente lo que debe entenderse por información pública es objeto de debate a nivel constitucional, existiendo variada jurisprudencia del Tribunal Constitucional a propósito de recursos de inaplicabilidad del artículo 5° de la Ley de Transparencia, puesto que por una parte, el Consejo para la Transparencia sostiene que el legislador “ha extendido la publicidad de la información más allá del tenor del artículo 8° de la Constitución”<sup>12</sup>,

---

<sup>12</sup> Consejo para la Transparencia, Decisión de Amparo Rol N° C1101-11, considerando 3°:” La extensión del artículo 5°, inciso 2°, debe analizarse teniendo a la vista dos de los principios del derecho de acceso a la información que reconoce el artículo 11 de la misma Ley. Se trata del principio de relevancia, —...conforme al cual se presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamientos» (artículo 11 letra a), y del principio de apertura o transparencia, de acuerdo 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» (artículo 11 letra c). Combinando estos preceptos resulta claro que el legislador ha extendido la publicidad de la información más allá del tenor del artículo 8° de la Constitución, que sólo declara públicos —...los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen]]. Ha añadido también toda la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de la Administración Pública, sin exigir que en estos casos se trate de fundamentos, sustento o complemento directo y esencial de actos y resoluciones. El único sentido posible del inciso segundo del artículo 5° analizado es incluir hipótesis diferentes de las previstas por el inciso primero del mismo artículo, o sería un precepto inútil. De allí la expresión —asimismo]], con que se inicia”.

y por otra, el Tribunal Constitucional señala que el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución tiene un alcance restringido, y debe interpretarse sólo respecto de lo que él expresamente señala.

Así, dicho Tribunal ha sostenido que la Ley de Transparencia introduce el concepto de “información”, y que ésta puede clasificarse en dos tipos: aquella “elaborada con presupuesto público” y aquella “que obre en poder de los órganos de la Administración”, a diferencia de la Constitución que sólo se refiere a actos y resoluciones. De esta manera, y de acuerdo al concepto de información entregado por la ley, “resulta difícil imaginarse una información que no esté comprendida en alguna de las dos categorías que el precepto establece. Porque la Administración o produce información o la posee a algún título”<sup>13</sup>.

Conforme a lo anterior, señala dicho Tribunal que “si el artículo 8° hubiera querido hacer pública toda información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”. El uso de estas expresiones fue para enumerar aquello que se quería hacer público”<sup>14</sup>, concluyendo que “el acceso a la información no recae sobre todo lo que hacen o tienen los órganos del Estado, sino sólo sobre sus actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. La Constitución no habla de información”.

### **3.3. Transparencia activa y derecho de acceso a la información pública**

Por una parte, la Ley de Transparencia contempla en su artículo 7° la denominada transparencia activa, que corresponde a la obligación que impone esta ley a los órganos y servicios mencionados en el artículo 2° del mismo cuerpo normativo –que fueran señalados en el numeral 2.1 anterior– de mantener publicada a disposición

---

<sup>13</sup> Tribunal Constitucional, sentencia Rol N° 2153-11-INA, considerando sexagésimo primero.

<sup>14</sup> Ibídem. Considerando sexagésimo tercero.

permanente del público y a través de sus sitios electrónicos, la información que en dicho artículo se detalla, la que debe incorporarse de manera completa y ser actualizada al menos una vez al mes, de un modo que permita su fácil identificación y un acceso expedito. Dentro de la información que debe ser publicada podemos encontrar, por ejemplo, su estructura orgánica, el marco normativo que les sea aplicable, el personal de planta, personal a contrata y a honorarios, junto con sus respectivas remuneraciones, actos y resoluciones que tengan efectos sobre terceros, entre otros. Lo anterior, siempre respetando las causales de secreto o reserva que están previstas en la ley.

Por otra parte, la ley consagra de manera expresa el derecho de acceso a la información pública o conocido también como “transparencia pasiva”, estableciendo en el inciso 1° de su artículo 10, que toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece la misma ley.

De lo anterior se concluye que la titularidad de derecho corresponde a toda persona, es decir, tanto personas naturales como jurídicas, nacionales o extranjeros, sin discriminación distinción de ningún tipo.

Sigue el inciso 2° señalando que el acceso a la información *“comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales”*.

Los titulares del derecho de acceso a la información pública pueden ejercerlo mediante la presentación de solicitudes de acceso a la información pública en conformidad a lo establecido en el artículo 12 de la referida ley, o bien, a través del acceso a la información que los organismos deben mantener actualizados en sus páginas web en cumplimiento de la obligación que emana de la transparencia activa.

Cabe señalar que tanto en la doctrina nacional como en la jurisprudencia del Consejo para la Transparencia y de los Tribunales de Justicia, el derecho de acceso a la información es considerado como un derecho fundamental.

Así ha razonado el Tribunal Constitucional en sentencia del año 2007 señalando que “el presente requerimiento incide en un derecho –el de acceso a la información pública– cuyo reconocimiento constitucional no merece duda a la doctrina de los iuspublicistas y tampoco a la jurisprudencia. (...) porque el derecho a acceder a las informaciones que obran en poder de los órganos del Estado forma parte de la libertad de expresión que, entre nosotros, se encuentra consagrada en el artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental (...). Este mismo Tribunal ha sostenido que la libertad de informar incluye el “derecho a recibir informaciones”. (...) De esta manera es posible afirmar que el derecho de acceso a la información pública se encuentra reconocido en la Carta Fundamental –aunque no de forma explícita- como un mecanismo esencial para la vigencia plena del régimen democrático y de la indispensable asunción de responsabilidades unida a la consiguiente rendición de cuentas que éste supone por parte de los órganos del Estado hacia la ciudadanía.”<sup>15</sup>

De igual forma lo ha entendido la Corte Suprema, señalando que “La Carta Fundamental asegura el derecho de acceso a la información pública como una manifestación de la libertad de información, el que se encuentra reconocido en el artículo 19 N° 12 del Código Político -aunque no en forma explícita- como un mecanismo esencial para la plena vigencia del régimen democrático y de la indispensable asunción de responsabilidades, unida a la consiguiente rendición de cuentas que éste supone por parte de los órganos del Estado hacia la ciudadanía, sin perjuicio que representa, además, un efectivo medio para el adecuado ejercicio y defensa de los derechos fundamentales de las personas”<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Tribunal Constitucional, sentencia Rol N° 634-06-INA, de 09 de agosto de 2007.

<sup>16</sup> Corte Suprema, sentencia Rol N° 4060-2013, considerado séptimo.

Lo anterior reviste especial importancia, puesto que el reconocimiento del carácter iusfundamental del derecho de acceso a la información pública delimitará la forma y requisitos que se deben cumplir para proceder a su limitación, como veremos más adelante.

### **3.4. Principios que orientan el derecho de acceso a la información pública**

El artículo 11 de la Ley de Transparencia establece los principios reguladores del derecho de acceso a la información, reconociendo expresamente, aunque de forma no taxativa, once principios que “servirán de base para la interpretación que debe darse por los órganos competentes al pronunciarse sobre los requerimientos sea de transparencia activa o pasiva”.<sup>17</sup>

Dentro de estos principios, y en relación al tema de esta tesina, cobran especial relevancia el principio de libertad de información, conforme al cual toda persona goza del derecho a acceder a la información que obre en poder de los órganos de la Administración del Estado, con las solas excepciones o limitaciones establecidas por leyes de quórum calificado; el principio de apertura o transparencia, por el cual toda información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones mencionadas; el principio de máxima divulgación mediante el cual los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar información en los términos más amplios posibles, excluyendo sólo aquello que está sujeto a las excepciones ya referidas; y el principio de la divisibilidad conforme al cual si un acto administrativo contiene información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causa legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda.

---

<sup>17</sup> SEMINARIO Internacional de Bibliotecología “Información y ciudadanía: desafíos públicos y privados” (XIV, Santiago, Chile, 2009). Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Santiago, Chile, Colegio de Bibliotecarios de Chile A.G., 2009.

De igual forma, se establece en la norma el principio de relevancia, el principio de facilitación, principio de la no discriminación, principio de la oportunidad, principio del control, principio de la responsabilidad y principio de gratuidad.

#### **4. RESERVA LEGAL Y CAUSALES DE SECRETO O RESERVA DE LA INFORMACIÓN REQUERIDA MEDIANTE DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

Como ya se ha señalado, tanto la Constitución Política de la República como la LOCBGAE y la Ley de Transparencia consagran, como regla general, la publicidad de la información que obra en poder de los órganos del Estado, salvo en los casos que concurra alguna causal de reserva o secreto.

De esta manera, nos encontramos ante la reserva legal que la propia Constitución establece para tal efecto en su artículo 8°, como también las causales de denegación de acceso a la información pública contenidas en el artículo 21 de la Ley de Transparencia.

##### **4.1. La reserva legal de la información**

Es el propio constituyente el que en el inciso 2° del artículo 8° de la CPR establece una reserva legal en cuanto al establecimiento y consagración de causales que permiten establecer el secreto de actos y resoluciones de los órganos del Estado, de sus antecedentes y procedimientos, basadas en el resguardo de los bienes jurídicos protegidos que ella misma señala, al prescribir que *“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”*.

La importancia de esta reserva legal radica en que antes de la reforma constitucional del año 2005, el artículo 1° de la Ley N° 19.653 de 14 de diciembre del año 1999, incorporó el artículo 11 bis a la LOCBGAE, el que en su inciso final prescribía que *“uno o más reglamentos establecerán los casos de secreto o reserva de la documentación y antecedentes que obren en poder de los órganos de la Administración del Estado”*. Conforme a dicho precepto legal, a través de normas infralegales se podía establecer el secreto o reserva de la información en poder de los órganos del Estado, lo que dio pie a la dictación de numerosos reglamentos que se constituyeron en una excepción a la regla general de publicidad.

Luego de la incorporación de la regla general de la publicidad a la Carta Magna, en el año 2005, es sólo la ley –y no cualquier ley puesto que debe ser de quórum calificado– la llamada a establecer los casos de secreto o reserva, y sólo en resguardo de los bienes jurídicos que la misma Constitución ha establecido, esto es, el debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, impidiendo con ello la discrecionalidad de dichos órganos en la determinación de la información que debe mantenerse en resguardo de su publicidad.

#### **4.2. Causales de secreto o reserva de la información requerida mediante el ejercicio del derecho de acceso a la información pública contenidas en el artículo 21 de la Ley N° 20.285**

Tal como ha señalado el Tribunal Constitucional, *“el secreto o reserva puede ser definido de dos maneras por el legislador. En unos casos, directamente puede calificar determinados actos, procedimientos o fundamentos como tales. En otros, establece situaciones que, enmarcadas en la disposición constitucional, deben ser calificadas por la administración.*

*En un caso, el legislador directamente establece la reserva o el secreto (artículos 21, N° 5, 22 y 1° transitorio del artículo primero de la Ley N° 20.285). En los otros,*



*requiere de una mediación de la administración (artículo 21, numerales 1 al 4, del artículo primero de la Ley N° 20.285).*

*Respecto de las que implican una calificación administrativa, el legislador contempló la intervención de un organismo administrativo encargado de resolver los reclamos de denegación de acceso a la información”<sup>18</sup>, es decir, el Consejo para la Transparencia.*

De este modo, el artículo 21 de la Ley de Transparencia<sup>19</sup> establece las causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar, en forma total o parcial, la información solicitada a través del ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Conforme a ello podemos señalar, en forma general, que dichas causales pueden ser clasificadas en dos grupos. El primero corresponde a causales genéricas, las que quedan abiertas a la interpretación tanto del órgano que las utilizará para fundar su negativa como del Consejo para la Transparencia, quien deberá analizar su concurrencia al resolver un amparo por denegación de acceso a la información, por

---

<sup>18</sup> Tribunal Constitucional, sentencia Rol N° 1990-11-INA de 5 de junio de 2012, considerando vigesimocuarto.

<sup>19</sup> “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:

1.- 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.

b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.

c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos 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.

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.

3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.

4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

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.”

lo que su configuración deberá ser evaluada caso a caso, en donde la carga de la prueba recae en el órgano que invoca la causal de secreto o reserva como fundamento de la denegación de la información que le ha sido requerida<sup>20</sup>. El segundo, corresponde a aquellas en que el legislador calificó expresamente ciertos actos, resoluciones, procedimientos o fundamentos como secretos o reservados.

## **5. FUERZAS ARMADAS Y DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

Conforme lo dispone el artículo 2° de la Ley de Transparencia, las disposiciones de dicha normativa se aplicarán a los órganos del Estado que señala, dentro de los cuales se encuentran las Fuerzas Armadas.

De esta forma y en virtud del principio de transparencia de la función pública, toda la información que obre en poder de las Fuerzas Armadas, a priori, se considera como información de carácter pública susceptible de ser solicitada mediante el ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Sin embargo, y debido a las particulares características que ostentan los organismos castrenses, que emanan del mandato que la propia Constitución les ha encomendado, una parte importante de esa información se encuentra protegida por causales de reserva, pudiendo ser denegada por el órgano requerido, basándose para ello en las causales de secreto o reserva que establece la ley, las cuales en el caso de las Fuerzas Armadas, principalmente se sustentan en el resguardo y protección de la seguridad de la Nación, como se verá más adelante.

---

<sup>20</sup>Este criterio ha sido ratificado por el mismo Consejo para la Transparencia en Decisión de Amparo Rol N° A39-09 en su considerando 5° al señalar “5) Que la circunstancia de referirse el requerimiento a un elevado número de actos administrativos ha sido invocada, pero no acreditada por el Subsecretario. A este respecto debe señalarse que, dado que de esa circunstancia depende la extinción del deber de entregar la información, la carga de la prueba corresponde a quien la alega (...)”. De igual forma, en Decisión de Amparo Rol N° C4408-17, el Consejo ha señalado que corresponde a cada órgano “(...) la carga de la prueba respecto de la concurrencia o configuración de alguna de las causales de reserva enumeradas en el artículo 21 de la Ley de Transparencia”.

## 5.1. Concepto de Fuerzas Armadas. Mandato constitucional y misión

Nuestra Constitución Política dedica el Capítulo XI a las “Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad”, disponiendo en el Artículo 101 que las Fuerzas Armadas dependientes del Ministerio encargado de la Defensa Nacional, están integradas exclusivamente por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea de Chile, y existen para la defensa de la patria y son esenciales para la seguridad Nacional. Como cuerpos armados, son esencialmente obedientes y no deliberantes, siendo además, profesionales, jerarquizadas y disciplinadas.

De esta forma, podemos definir a las Fuerzas Armadas como cuerpos armados esencialmente obedientes, no deliberantes, profesionales, jerarquizados y disciplinados, que existen para la defensa de la patria y son esenciales para la seguridad de la Nación.

Por la naturaleza de las funciones encomendadas por mandato constitucional, las Fuerzas Armadas se convierten en la herramienta central de la Política de Defensa de nuestro país, con presencia tanto nacional como internacional, cuya misión y visión se encuentran desarrolladas por el Ministerio de Defensa Nacional.

De esta manera, según se desprende del Libro de la Defensa Nacional año 2017, la misión de las Fuerzas Armadas es *“estar preparadas tanto para el combate como para afianzar la paz de que Chile goza, y participar en el esfuerzo que el Estado realiza en el mantenimiento de la paz y seguridad internacional. De igual manera, deben estar preparadas para contribuir a la protección de la ciudadanía, el socorro de la población civil y la reconstrucción como consecuencia de un desastre”*<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> Libro de la Defensa Nacional de Chile, Ministerio de Defensa Nacional, 2017, p. 246.

En efecto, la misión primordial de las Instituciones Castrenses es propender al logro de todos los objetivos de la Defensa Nacional en sus distintas áreas de empleo, ya sea actuando en forma individual o en forma conjunta, estando capacitadas para desplegarse en combate, en funciones de mantenimiento de la paz o en misiones de representación y empleo internacional.

Conforme a lo anterior, las áreas de misión de la Defensa Nacional se dividen en cinco, a saber: Defensa, Cooperación Internacional, Emergencia Nacional y Protección Civil, Contribución al Desarrollo Nacional y a la Acción del Estado, y Seguridad de Intereses Territoriales, participando las Fuerzas Armadas en forma activa en cada una de ellas.

## **5.2. Fuerzas Armadas y su rol determinante en cuanto a la seguridad de la Nación y su relación con la Ley 20.285 sobre Acceso a la Información Pública**

Como se ha expuesto, las Fuerzas Armadas por mandato constitucional son esenciales para la seguridad Nacional. Prueba de ello, son las diferentes áreas de misión de la política de Defensa Nacional, en las cuales cumplen un rol fundamental a nivel estratégico y operacional.

De esta manera, en el ejercicio de su misión y rol constitucional, las instituciones que conforman las Fuerzas Armadas, efectúan tratamiento de distinto tipo de información y antecedentes, los que por su contenido son susceptibles de clasificarse en públicos o reservados, según la afectación que su publicidad pudiere provocar a la Defensa Nacional y la seguridad de la Nación.

Dichos bienes jurídicos, requieren de la mayor protección debido a la importancia que tienen para la Nación. En consecuencia, sólo un número muy restringido de personas puede acceder a este tipo de información, ya que su vulneración podría producir un gravísimo daño a la Defensa y seguridad Nacional.

Lo anterior implica para las Fuerzas Armadas un tratamiento especial de la información que obra en su poder, ya que, por la naturaleza de sus funciones, no se puede desconocer la existencia de determinada información que se encuentra legítimamente excluida del principio de publicidad, imponiendo para los organismos castrenses, en determinadas situaciones, la obligación de resguardar su secreto.

Ahora bien, este secreto o reserva de la información, como se ha señalado, constituye la excepción a la regla general de publicidad, razón por la cual, nuestro ordenamiento jurídico ha establecido restrictivamente ciertas causales de secreto o reserva consagradas tanto en la Constitución como en las leyes, cautelando con ello la adecuada reserva de aquellos antecedentes que, por su sensibilidad, pueden afectar la seguridad de la Nación.

### **5.3. La seguridad de la Nación como concepto jurídico indeterminado**

Una vez establecido lo anterior, menester es referirse al contenido y alcance del concepto de seguridad Nacional utilizado tanto en el artículo 8° inciso 2° de la Constitución Política de la República, como en el artículo 21 N° 3 de la Ley de Transparencia, puesto que el legislador al no otorgarle una definición expresa, se ha entendido que se trata de un concepto jurídico indeterminado<sup>22</sup>, cuyo contenido se determina caso a caso.

Sin que el concepto de seguridad de la Nación se encuentre definido por el legislador, se abre la posibilidad a una interpretación que corre el riesgo de ser

---

<sup>22</sup> Conforme señala el Diccionario panhispánico del español jurídico, “Concepto jurídico indeterminado” corresponde al concepto utilizado por las normas del que no puede deducirse con absoluta seguridad lo que aquellas han pretendido exactamente, siendo difícil alcanzar una solución exacta. De esta dificultad surgió la doctrina del <margen de apreciación>, que deja cierta libertad, o al menos tolerancia jurídica, para que al concretar un concepto normativo puedan seguirse diversas opciones. La aportación fundamental de la doctrina de los conceptos jurídicos indeterminados es que sostiene, así como la discrecionalidad permite a la Administración elegir entre varias opciones, todas las cuales son jurídicamente indiferentes y válidas, que la aplicación de aquellos remite siempre a una única solución justa, sin alternativas, que la Administración debe encontrar.

absolutamente discrecional al momento de determinar lo que debemos entender por ella, por cuanto al no existir una definición legal, la interpretación de su sentido y alcance deberá realizarse forzosamente caso a caso, quedando al arbitrio de quien lo interprete, invoque o aplique.

Al respecto, el profesor Correa Sutil ha señalado que esta controversia *“se resuelve conforme a derecho cuando los que confrontan sus posiciones encuentran un lenguaje prescriptivo común, previamente establecido y dotado de alguna autoridad, al que someten sus diferencias. (...) Así, en la medida en que las expresiones “seguridad de la Nación”, e “interés nacional” refieran a quien escuche o invoque tales vocablos a un mismo contenido común, querrá decir entonces que el derecho ha establecido excepciones al libre acceso a la información de contornos definidos y de común significado. Por el contrario, en la medida en que esos conceptos carezcan de un significado común para la audiencia que los escucha o para quienes los invocan, no será el derecho sino el criterio discrecional de quien los emplea con cierto grado de autoridad, el que determinará cuál es en verdad el límite a la publicidad de los actos y resoluciones públicas”*.<sup>23</sup>

Conforme a lo anterior, determinar el significado esta expresión en el caso particular de su establecimiento como causal de reserva o secreto es de suma importancia, por una parte, para los organismos que invocarán la seguridad de la Nación como causal de denegación de la información, dentro de las cuales encontramos a las Fuerzas Armadas quienes, por la naturaleza de sus funciones específicas cumplen un papel determinante en cuanto a la seguridad Nacional; y por otra parte, para el Consejo para la Transparencia, quien será el organismo que conoce de las controversias que se susciten por la denegación de información que haya sido requerida a través del ejercicio del derecho de acceso a la información.

---

<sup>23</sup> Correa Sutil, Jorge. La “Seguridad de la Nación” y el “Interés Nacional” como límites a la publicidad de actos y resoluciones de los órganos del Estado, una publicación del Consejo para la Transparencia. p 7.

#### **5.4. La afectación de la seguridad de la Nación como causal de denegación de acceso a la información pública. El caso del artículo 21 N° 3 de la Ley N° 20.285**

Como se ha señalado, el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución Política de la República establece una reserva legal específica, en virtud de la cual sólo una ley de quórum calificado puede establecer el secreto o reserva de la información que obra en poder de los órganos del Estado, fundada en el resguardo de algunos de los bienes jurídicos que la misma norma constitucional establece, entre las que se encuentra la seguridad de la Nación.

Por su parte, el artículo 21 de la Ley de Transparencia dispone que dentro de las causales en cuya virtud se podrá denegar en forma total o parcial el acceso a la información, se encuentra aquella cuando *“su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional (...)”* (N° 3).

Al tratarse de excepciones a la regla general de publicidad, éstas deben ser interpretadas de manera restrictiva, es decir, la reserva o secreto debe entenderse restringida sólo a las causales que la Constitución y leyes establecen, sin considerar otras situaciones que no se encuentren estrictamente contempladas en ellas.

Sin perjuicio de lo expuesto, respecto de la información que detentan las Fuerzas Armadas, dicho carácter restrictivo de la reserva, representa dificultades interpretativas importantes, por cuanto ha sido la propia Carta Fundamental la que les reconoce la misión y rol institucional de resguardar la defensa y seguridad de la Nación, lo que exige ser particularmente prudente en cuanto al alcance y entendimiento que se le confiere a dichos bienes jurídicos, con el objeto de resguardar la integridad territorial del país y protegerlo tanto de amenazas internas como externas.

Entonces, el problema que surge no radica en entender que la reserva y secreto en el área de la defensa es naturalmente mayor que en otros organismos estatales que no tienen la misión institucional de resguardar la defensa y seguridad Nacional, sino que, en cómo aplicar e interpretar las causales de reserva, por cuanto la confidencialidad de la información debe resguardarse con especial celo, lo que es lógico si se considera que su función primordial y, por ende, el lineamiento bajo el cual operan y ejercen sus funciones, es la Defensa Nacional, lo que podría dar paso a la utilización de la limitación a la publicidad como mecanismo “normal”, y no como la excepción.

En dicho sentido, cabe tener presente que tanto la Constitución como la ley, utilizan al tratar la reserva o secreto la expresión “afectare”, lo que necesariamente implica, como señala el profesor Correa Sutil, que *“no basta con que el acto o resolución de que se trate concierna o se refiera a la seguridad de la Nación o al interés nacional, sino que resulta indispensable que estos valores o bienes resulten afectados por la publicidad, para poder legitimar el secreto de reserva. El vocablo afectar contenido en ambos preceptos [Constitución y ley], exige un menoscabo o daño a los dos bienes jurídicos en comento, pues carecería de todo sentido argumentar que deban mantenerse en secreto o reserva documentos o actos cuya publicidad beneficiara o realizara el interés nacional o la seguridad de la Nación”*.<sup>24</sup>

Así lo ha señalado el Consejo para la Transparencia en diversas decisiones de amparo, estableciendo que *“no basta sólo con que la información “se relacione” con el bien jurídico protegido o que le resulte “atingente” para los efectos de mantener tal información en secreto o reserva, sino que se precisa la afectación. En tal sentido, el criterio que ha aplicado uniformemente este Consejo es que aquella debe ser presente o probable y con suficiente especificidad para justificar la reserva, lo que no se presume sino que debe ser acreditado por el órgano administrativo requerido, de modo que los daños que la publicidad provocaría sean superiores al*

---

<sup>24</sup> *Ibíd*em, p. 25.



*perjuicio que el secreto causaría al libre acceso a la información y al principio de publicidad”.*<sup>25</sup>

Lo anterior, no corresponde a otra cosa sino que a la aplicación del llamado “test de daño”, que busca “determinar si el beneficio público resultante de conocer la información solicitada es mayor que el daño que podría causar su revelación”<sup>26</sup>, es decir, si en el caso concreto con la divulgación de la información se vería afectado el bien jurídico protegido por la causal de secreto o reserva.

De esta manera, para que se configure la causal de secreto o reserva del artículo 21 N° 3 de la Ley de Transparencia, es necesario que la información diga relación con la seguridad de la Nación, y que su publicidad afecte o produzca un daño en el bien jurídico que se intenta proteger. Dicha afectación debe probarse caso a caso por el órgano requerido de manera tal, que el daño que produzca su publicidad sea mayor que el perjuicio que se genere al libre acceso a la información y al principio general de publicidad.

#### **5.5. El caso del artículo 21 N° 5 de la Ley N° 20.285 y la reserva del artículo 436 del Código de Justicia Militar. Jurisprudencia**

Como mencionamos, luego de la reforma constitucional del año 2005, el artículo 8° de la Constitución establece que sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto, cuando la publicidad afecte, entre otros, la seguridad de la Nación.

A su vez, el artículo 21 de la Ley de Transparencia establece las únicas causales en virtud de las cuales puede denegarse el acceso a la información, disponiendo en

---

<sup>25</sup> Lo señalado, se encuentra contenido en diversas decisiones de amparo del Consejo para la Transparencia, entre las cuales podemos mencionarlas siguientes: Rol N° C2310-17, considerando 7°, Rol N° C19-19, considerando 8°, Rol N° C1210-20, considerando 4°.

<sup>26</sup> Consejo para la Transparencia, Decisión de Amparo Rol N° C45-09, considerando 8°.

el numeral 5° que ello se hará efectivo *“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”*.

Considerando lo anterior, es lícito preguntarse si, en los casos en que la reserva ha sido establecida en virtud de una ley de quorum calificado, basta tan sólo la existencia de la norma que establezca el secreto o reserva de la información para poder denegarla, o si se hace necesario que la autoridad requerida se pronuncie respecto de los motivos por los cuales se podría ver afectada –o se afecte derechamente– la seguridad Nacional o de la defensa de la Nación.

Si se aplicase la primera tesis, bastaría a la autoridad requerida señalar que el secreto o reserva se encuentra dispuesto por una ley de quorum calificado, cumpliendo de esta manera el requisito que la propia Constitución establece para tal efecto, configurándose la causal de reserva por el solo mérito de la ley y sin mayor ejercicio interpretativo. Caso distinto ocurriría de aplicarse la segunda tesis, donde no bastaría la mera existencia de una ley que establezca la reserva o secreto, sino que resultaría indispensable que, en el caso concreto, la autoridad requerida acredite la forma en que se vería afectada la seguridad de la Nación, en caso de publicarse o entregarse la información requerida.

Hasta el momento, pareciera entonces que toda ley que cumpla con la exigencia de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto. ¿Pero qué sucede con aquellas normas que fueron promulgadas antes del año 2005 y que disponen secreto o reserva de determinada información?

En tales casos, opera lo establecido en la disposición cuarta transitoria de la Constitución que señala que *“se entenderá que las leyes actualmente en vigor sobre materias que conforme a esta Constitución deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o aprobadas con quórum calificado, cumplen estos requisitos y*

*seguirán aplicándose en lo que no sean contrarias a la Constitución, mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales”, así como lo dispuesto en el artículo 1° de las disposiciones transitorias de la Ley de Transparencia al disponer que “de conformidad a la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política, se entenderá que cumplen con la exigencia de quórum calificado, los preceptos legales actualmente vigentes y dictados con anterioridad a la promulgación de la ley N° 20.050, que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8° de la Constitución Política”.*

De esta manera, se entenderá que todas aquellas normas dictadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la reforma constitucional del año 2005 y que establezcan secreto o reserva por las causales establecidas en el artículo 8° de la Carta Magna, (las que, por la materia que tratan, deben ser objeto de leyes de quórum calificado), se entenderán plenamente en vigencia mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales.

En esta situación se encuentra el artículo 436 del Código de Justicia Militar, que ha sido invocado como causal de denegación de información de manera reiterada por la Fuerzas Armadas, situación que queda de manifiesto tan sólo con la revisión de la jurisprudencia del Consejo para la Transparencia y con la múltiple jurisprudencia judicial existente sobre la materia.

En concreto, el Art. 436 del Código de Justicia Militar, dispone lo siguiente:

*“Art. 436. 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:*

*1.- Los relativos a las Plantas o dotaciones y a la seguridad de las instituciones de las Fuerzas Armadas o de Carabineros de Chile y de su personal;*

2.- *Los atingentes a planos o instalaciones de recintos militares o policiales y los planes de operación o de servicio de dichas instituciones con sus respectivos antecedentes de cualquier naturaleza, relativos a esta materia;*

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, y*

4.- *Los que se refieran a equipos y pertrechos militares o policiales.”*

En consecuencia, de su sola lectura, podemos señalar que al establecer materias objeto de secreto o reserva, lo realiza en su carácter de ley de quorum calificado en virtud de la ficción legal que establece la disposición cuarta transitoria de la Constitución, lo que no puede ser desconocido por interpretaciones administrativas.

Así lo ha sostenido la Contraloría General de la República al señalar que *“atendidos sus términos, el artículo 436 del Código de Justicia Militar está amparado por la ficción de la disposición cuarta transitoria de la Carta Fundamental y, por ende, no ha sido derogado por el artículo 8° de la Constitución, por lo que las autoridades institucionales pueden dictar, con el carácter de secretos, los actos en que inciden los documentos que menciona dicho artículo 436.”*<sup>27</sup>

Sin embargo, respecto de la aplicación de esta norma legal, el Consejo para la Transparencia ha sostenido –a partir de la resolución del amparo C45-09– que “para entender que dicha norma [refiriéndose al artículo 436 CJM] está vigente y constituye uno de los casos a que se refiere el art. 21 N° 5 de la Ley de Transparencia debe aplicarse el artículo 1° transitorio de la misma Ley, según el cual se entiende que cumplen con la exigencia de quórum calificado exigida por el constituyente “los preceptos legales actualmente vigentes y dictados con anterioridad a la promulgación de la ley N° 20.050, que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8° de la Constitución Política”. *En consecuencia, y de acuerdo a la lectura*

---

<sup>27</sup> Contraloría General de la República, Dictamen N° 48.308, de 26 de octubre de 2007.

*de ambas normas, no toda norma legal previa a la Ley de Transparencia que fije un caso de secreto o reserva se entenderá automáticamente vigente: sólo aquéllas que puedan reconducirse a las causales del art. 8° de la Constitución, esto es, aquéllas en que la publicidad de la información declarada secreta o reservada afecte “el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”.*<sup>28</sup> De esta forma, lo que hace el Consejo para la Transparencia es reconocer la vigencia del artículo 436 del Código de Justicia Militar, pero exigiendo para su aplicación como causal de secreto o reserva una reconducción tanto formal como material de la norma a aquello establecido en la Constitución.

Conforme a ello, la reconducción formal se verifica en el evento de aplicarse un precepto de rango legal que disponga el secreto o reserva de determinados antecedentes y que haya sido dictada con anterioridad a la reforma constitucional del año 2005, y éste sea de aquellos que por sus materias deberían de ser objeto de leyes de quórum calificado, se entiende que mediante la aplicación de la disposición transitoria cuarta de la Constitución y del artículo primero de las disposiciones transitorias de la Ley de Transparencia, cumplirían con el requisito establecido en la Constitución. Siguiendo en esa línea, el artículo 436 del Código de Justicia Militar cumple con dicha exigencia, por lo que se entendería verificada la reconducción formal.

Por otra parte, en lo que respecta a la reconducción material, es necesario que el motivo de la reserva sea reconducido materialmente a alguna de las excepciones constitucionales de secreto, establecidas en el artículo 8° inciso 2° de la CPR. De ahí que sistemáticamente el Consejo para la Transparencia postule que la reconducción material señalada debe estar guiada por la exigencia de "afectación" o daño de los bienes jurídicos consistentes en el debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional. A este respecto, el Consejo para la Transparencia

---

<sup>28</sup> Consejo para la Transparencia, Decisión de Amparo del Rol N° C45-09.

ha señalado que la afectación a que se refiere la norma constitucional “implica necesariamente la existencia de un perjuicio o daño al bien jurídico de que se trate, para el caso de divulgarse la información. En efecto, no basta sólo con que la información «se relacione» con el bien jurídico protegido o que le resulte «atingente» para los efectos de mantener tal información en secreto o reserva, sino que se precisa la afectación, resultando esta «(...) la forma, a juicio de este Consejo, en que la aludida disposición del Código de Justicia Militar debe ser interpretada para obtener un resultado que sea conforme con el texto vigente de la Constitución»”.<sup>29</sup>

Así, el criterio que ha utilizado el Consejo para la Transparencia ha estimado que el artículo 436 del Código de Justicia Militar cumple con la reconducción formal a la norma constitucional, pero la verificación de la reconducción material debe realizarse caso a caso, ya que no basta con sólo invocar la norma sino que debe probarse la afectación del bien jurídico protegido por la Constitución, afectación que debe ser “presente o probable y con suficiente especificidad para justificar la reserva”<sup>30</sup>, para luego aplicar el test de daño.

Sin perjuicio de lo anterior, consideramos que dicha interpretación no sería correcta ni armónica con el principio general de publicidad imperante en nuestro ordenamiento jurídico y, por consiguiente, con la excepcionalidad de su aplicación, puesto que el artículo 436 del Código Castrense otorga la condición de secretos a aquellos documentos cuyo contenido se relaciona directamente con la seguridad del Estado y la Defensa Nacional, entre otros, sin que exija su afectación, como lo hace expresamente el artículo 8° de la Constitución y el artículo 21 N° 3 de la Ley de Transparencia. Por lo tanto, puede decirse respecto de esta norma legal que ha sido el legislador, quien ex ante, calificó expresamente la reserva o secreto de los antecedentes que dicha norma se indican, sin que corresponda efectuar interpretaciones administrativas a su respecto.

---

<sup>29</sup> Consejo para la Transparencia, Decisión de Amparo Rol N° C8377-19, considerando 4°.

<sup>30</sup> *Ibíd.*

Lo expuesto lleva a concluir que, a priori, bastaría tan solo con invocar dicho artículo y relacionarlo con la materia específica de que se trate, para que se configure la causal de denegación de la información, sin que exista espacio para que la autoridad pudiera apreciar la forma en que la revelación del documento eximido de su publicidad afectaría la seguridad del Estado o la Defensa Nacional, puesto que por una parte, la exigencia de que el secreto o reserva estuviera dispuesta por una ley de quórum calificado estaría cumplida por la ficción legal que hemos señalado, y por otra, para determinar el secreto de la documentación sería suficiente con que ésta estuviera relacionada con la seguridad del Estado o la Defensa Nacional, sin que –como ya señalamos– se exija acreditar fehacientemente su afectación o daño.

A este respecto, la Excelentísima Corte Suprema en sentencia de Recurso de Queja Rol N° 21.377-2015 ha señalado que *“En este sentido, y si bien es cierto la norma reproducida utiliza el vocablo "afectare" [refiriéndose al inciso segundo del artículo 8° de la Constitución], a juicio de esta Corte, éste no puede ser interpretado en el sentido de que para hacer efectivo el secreto aludido, el órgano público respectivo deba acreditar la forma específica en que ha de verificarse el daño como consecuencia de la divulgación de determinada información, elemento que necesariamente supone probar una relación de causalidad entre la acción de entregar los antecedentes requeridos y el perjuicio ocasionado con ello, elemento propio más bien del sistema de responsabilidad del Estado por falta de servicio y no como del que trata el presente juicio, esto es la publicidad de los actos del Estado y el secreto previsto por la ley en ciertos casos, con el objeto de resguardar la máxima reserva en la toma de decisiones estratégicas por parte de la autoridad administrativa, para así neutralizar cualquier amenaza que pretenda destruir las bases de la sociedad y con ello dañar su seguridad Nacional.*

*De esta forma, a juicio de esta Corte, el Consejo aludido crea por la vía interpretativa un requisito no exigido ni por la Constitución ni por la ley que regula la materia, apartándose de sus facultades legales en contravención a lo dispuesto en el artículo 7 de la Carta Fundamental.”*<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Excma. Corte Suprema, sentencia que resuelve recurso de queja Rol N° 21377-2015, considerando II.

Siguiendo la misma línea, en Recurso de Queja Rol N° 12235-2018, ha señalado que *“en este punto, se debe precisar que no es necesario que se acompañe prueba que permita establecer que los antecedentes requeridos se vinculen con la seguridad de la Nación, toda vez que basta el ejercicio lógico deductivo, relacionado con el análisis de la norma en comento, para comprender que se está ante información reservada, toda vez que el legislador lo estableció expresamente en el artículo 436 del Código de Justicia Militar antes referido, sin que sea exigible prueba que acredite un nivel de vinculación con el bien jurídico que la causal de reserva consagra, puesto que la ley realizó la ponderación ex ante, y concluyó que develar información vinculada a la plantas o dotaciones de personal de las Fuerzas Armadas, es reservada o secreta.”*<sup>32</sup>

Conforme a lo anterior, en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución, el único requisito que se dispone para establecer el secreto o reserva, es que se consagre mediante una ley de quórum calificado, calidad que reviste el artículo 436 del Código de Justicia Militar, por aplicación de la ficción jurídica derivada de la disposición cuarta transitoria de la Carta Magna, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 1° de las disposiciones transitorias de la Ley de Transparencia.

En consecuencia, conforme a lo expuesto y la jurisprudencia citada de la Excma. Corte Suprema, para la configuración de la causal de reserva en comento, no es posible exigir más requisitos que los establecidos en la propia Constitución, por lo que la exigencia de la reconducción material que ha establecido el Consejo para la Transparencia para probar la afectación del bien jurídico protegido, que en este caso sería la seguridad de la Nación, como requisito para configurar la causal de reserva establecida en el artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, no tendría cabida

---

<sup>32</sup> Excma. Corte Suprema, sentencia que resuelve recurso de queja Rol N° 12235-2018, considerando 9°. En igual forma ha razonado en Rol N° 37908-2017, considerando 10°, Rol N° 35800-2017, considerando 10° y Rol N° 34414-2017 considerando 10°.



conforme al tenor literal del artículo 436 del Código Castrense y el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución.

## **6. REFLEXIONES FINALES**

Con la entrada en vigencia de la Ley de Transparencia en el año 2009, el derecho de acceso a la información pública se hace extensivo a todos los órganos de la Administración del Estado, dentro de los cuales encontramos a las Fuerzas Armadas, quienes, alineadas con las políticas públicas dictadas en esta materia, han creado estamentos específicos para trabajar y analizar de forma eficiente y profesional, tanto la información que debe permanecer a disposición del público en forma permanente a través de sus sitios web, como asimismo las solicitudes de acceso a la información pública realizadas por la ciudadanía, la cual ejerce un rol de “fiscalización” del cumplimiento de la función pública por parte de sus agentes, previniendo con ello la ocurrencia de irregularidades y malas prácticas que puedan suscitarse al interior de dichas Instituciones.

Como vimos a lo largo de todo este artículo, la publicidad de las actuaciones de los órganos del Estado se reconoce como la regla general, salvo en los casos que se establezca su secreto o reserva en conformidad a las causales dispuestas en la Constitución y las leyes, dentro de las cuales encontramos, en lo que nos interesa, la seguridad de la Nación.

Al respecto, cabe señalar que no debe considerarse el derecho de acceso a la información y la seguridad de la Nación como elementos contrapuestos, sino que como dos caras de la misma moneda. Por una parte, la seguridad de la Nación actuará como causal de reserva limitando el derecho de acceso a la información, pero por la otra, debemos considerar que esta limitación sólo se verificará en casos concretos y puntuales, por lo que la publicidad seguirá siendo considerada la regla general.

Para que lo anterior se cumpla a cabalidad y no quede sujeto al arbitrio de quienes invocan e interpretan el concepto de seguridad de la Nación, es menester aplicar e interpretar correctamente la normativa aplicable en consonancia con el inciso 2° del Art. 8° de la Constitución, brindando de este modo, mayor certeza y seguridad jurídica tanto en el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información, como en el resguardo de los bienes jurídicos protegidos por el secreto.

No entenderlo así, significaría dotar de total discrecionalidad a las autoridades administrativas que utilizan dicho concepto para denegar la información requerida y, por sobre todo, al organismo que debe resolver las controversias que se susciten en los casos de denegación, es decir, el Consejo para la Transparencia.

Finalmente, cabe destacar el esfuerzo permanente de las Fuerzas Armadas en materia de transparencia y probidad, lo que se traduce el compromiso de todos sus integrantes en dar cumplimiento a las exigencias que tanto la Constitución como las leyes le asigna en las materias relativas al derecho de acceso a la información pública, en donde deben conjugarse el ejercicio de dicho derecho con el pleno respeto a las obligaciones de reserva y protección que el mismo ordenamiento jurídico les impone.

## **7. BIBLIOGRAFÍA**

### Libros:

- Correa Sutil, Jorge. La “Seguridad de la Nación” y el “Interés Nacional” como límites a la publicidad de actos y resoluciones de los órganos del Estado, una publicación del Consejo para la Transparencia. 118 págs.
- CHILE. MINISTERIO de Defensa Nacional. Libro de la Defensa Nacional de Chile, 2017. 327 págs.

### Leyes y normas:

- Constitución Política de la República.

- Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.
- Ley N° 19.653 sobre Probidad Administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado.
- Ley N° 19.880 sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del Estado.
- Ley N° 20.050, Reforma Constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la República.
- Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública.
- Ley N° 20.880 sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses.

Sentencias, dictámenes y resoluciones:

- Consejo para la Transparencia, Decisión de Amparo Rol N° A39-09, Rol N° C4408-17, Rol n° C2310-17, Rol N° C19-19, Rol N° C1210-20, Rol N° C45-09, Rol N° C8377-19.
- Contraloría General de la República, Dictamen N° 48.308, de 26 de octubre de 2007.
- Excma. Corte Suprema, sentencia Rol N° 21377-2015, Rol N° 12235-2018, Rol N° 37908-2017, Rol N° 35800-2017, Rol N° 34414-2017, Rol N° 14642-2017, Rol N° 26843-2018, 26.843-2018, 4060-2013.
- Tribunal Constitucional, sentencia Rol N° 410 de 14 de junio de 2004, Rol N° 634-06-INA, Rol N° 1990-11-INA, Rol N° 634-06-INA, Rol N° 2153-11-INA.

Recursos electrónicos:

- ¿Qué es la Ley de Transparencia? [en línea]: ¿A qué organismos y servicios públicos se les aplica la ley de transparencia? [fecha de consulta: 16 octubre 2020]. Disponible en: <[https://www.consejotransparencia.cl/inicio\\_old/que-es-la-ley-de-transparencia/](https://www.consejotransparencia.cl/inicio_old/que-es-la-ley-de-transparencia/)>.

- Consejo para la Transparencia, oficio N° 0000104 de 17 enero 2019 [en línea]. Disponible en <<https://media.elmostrador.cl/2019/01/oficio-CPLT-ministeriodefensa.pdf>>.
- CONTRERAS V, Pablo. Transparencia y leyes secretas en Chile. Estudios Constitucionales [en línea]. 2010, vol. 8, n.2 [fecha de consulta: 19 oct 2020]. Pp 87-124. Disponible en: <[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-52002010000200005](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002010000200005)>
- CONTRERAS VASQUEZ, Pablo y PAVON MEDIANO, Andrés. La Jurisprudencia Del Consejo Para La Transparencia Sobre Acceso A La Información Pública Y Seguridad De La Nación. Ius et Praxis [en línea]. 2012, vol.18, n.2 [Fecha de consulta 22 oct 2020], pp.343-386. Disponible en: <[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122012000200013&lng=es&nrm=iso](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122012000200013&lng=es&nrm=iso)>
- CONTRERAS, Pablo y SALAZAR PIZARRO, Sebastián. “Obedientes y No Deliberantes”: Fuerzas Armadas, Autonomía y Control Democrático en Chile. Ius et Praxis [online]. 2020, vol.26, n.2 pp.232-253. Disponible en: <[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122020000200232&lng=es&nrm=iso](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122020000200232&lng=es&nrm=iso)>.
- GARCIA P, Gonzalo y CONTRERAS V, Pablo. Freedom of information in Chile: New regulations and consequences on national defence. Estudios constitucionales [en línea]. 2009, vol.7, n.1 [fecha de consulta: 19 oct 2020], pp.137-175. Disponible en: <[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-52002009000100005&lng=es&nrm=iso](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002009000100005&lng=es&nrm=iso)>.
- ISENSEE RIMASSA, Carlos, y MUÑOZ SEVERINO, Jorge. Acceso a la información pública y principio de Transparencia. [en línea]: Concepto, bloque constitucional y test de proporcionalidad. [Fecha de consulta: 15 octubre 2020] Disponible en: <<http://ediciones.ucsh.cl/ojs/index.php/derechoyjusticia/article/view/1392/1247>>.
- LAPORTE RIBERA, Michelle. El principio de probidad y publicidad de los actos de la Administración y su reconocimiento constitucional. [en línea] Memoria de prueba. Universidad de Chile. Facultad de Derecho.

- Departamento de Derecho Público. [Fecha de consulta: 24 octubre 2020]. Disponible en: [http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/110867/de-laporte\\_m.pdf?sequence=1](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/110867/de-laporte_m.pdf?sequence=1)
- SAN MARTÍN BARRAZA, Alejandro. [en línea]. El principio de transparencia y publicidad de los actos de la Administración del Estado y los secretos de la Defensa. [fecha de consulta: 11 noviembre 2020]. Disponible en <<http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/09/9-san-Mart%C3%ADn.pdf>>
  - SEMINARIO Internacional de Bibliotecología “Información y ciudadanía: desafíos públicos y privados” (XIV, Santiago, Chile, 2009). [en línea]: Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Santiago, Chile, Colegio de Bibliotecarios de Chile A.G., 2009. [fecha de consulta: 22 octubre 2020]. Disponible en: <<http://www.bibliotecarios.cl/descargas/2009/10/poblete.pdf>>
  - VIAL, Tomás. Anuario de Derecho Público UDP. [en línea]: La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública: Esquema general y regulación del derecho de acceso a la información. [Fecha de consulta: 16 octubre 2020]. Disponible en: <[https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/08\\_Vial.pdf](https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/08_Vial.pdf)>.
  - VIVANCO MARTINEZ, Ángela. Transparencia De La Función Pública Y Acceso A La Información De La Administración Del Estado: Una Normativa Para Chile. Rev. chil. derecho [en línea]. 2008, vol.35, n.2 [Fecha de consulta: 20 oct 2020], pp.371-391. Disponible en: <[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S071834372008000200011&lng=es&nrm=iso](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S071834372008000200011&lng=es&nrm=iso)>
  - ZAROR, Yasmín. Fundación para el progreso. [en línea]: “Chile ante la crisis de confianza: el rol de la sociedad civil”, 2018. [Fecha de consulta: 19 octubre 2020]. Disponible en: <<https://fppchile.org/wp-content/uploads/2018/02/chile-ante-la-crisis-de-confianza-1.pdf> >