



MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
Dirección de Asuntos Jurídicos

RR.EE. (DIJUR) OF. PUB. N° 009722 /

OBJ.: Dar respuesta a solicitud de acceso a la Información que se indica.

REF.: Solicitud de acceso a la información pública N°AC001T0000399, de 29.07.16.

Santiago, 26 AGO. 2016

DE : SUBSECRETARIO DE RELACIONES EXTERIORES

A : SEÑORA CATERINA MERELLO

1. Me dirijo a Ud. en relación a su solicitud de acceso a la información pública N° AC001T0000399, de 29 de julio de 2016, por medio de la cual requirió a este Ministerio lo siguiente:

"Solicito acceso y copia a los siguientes documentos o archivos que contengan la siguiente información:

- Resolución 1042, mediante la cual se designó al embajador de Chile en Noruega, José Miguel Cruz, como fiscal especial para investigar los hechos denunciados por una ex trabajadora doméstica de la embajada en contra del representante del estado chileno en Francia, Patricio Hales. (sic)
- Resolución que ordena el establecimiento del sumario (si es que es otro documento distinto).".

2. Al respecto, el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República, establece:

"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."

3. Al respecto, el inciso segundo del artículo 10 de la Ley N°20.285, indica:

"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".

4. En relación a su solicitud de acceso a la información transcrita precedentemente, cabe señalar que no es posible para esta Secretaría de Estado entregar la información requerida de conformidad a lo establecido a las causales de reserva contempladas en el artículo 21 N°1 letra b) y 5° de la Ley N°20.285 que señala:

"Art. 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:

(...) 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.

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."



MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
Dirección de Asuntos Jurídicos

5. Al respecto, cabe señalar que el documento que se solicita forma parte de un proceso sumarial que no se encuentra afinado razón por la cual este Ministerio no puede hacer entrega del mismo, de conformidad a las causales de reserva contenidas en el artículo 21 N° 1 letra b) de la Ley de Transparencia.

Sobre el particular, cabe anotar que el inciso segundo del artículo 137 del Decreto con Fuerza de Ley N°29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo, establece que "el sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en la cual dejará de serlo para el inculpado y para el abogado que asumiere su defensa."

En tal sentido, la comunicación o conocimiento de los documentos que obran en los sumarios administrativos, actualmente en tramitación, afectan el debido cumplimiento de este Ministerio, toda vez que constituyen antecedentes de una investigación que son previos a la adopción de una resolución a su respecto, dado que las conclusiones a que se llegue en dicho proceso sólo quedan firmes una vez que éste quede totalmente tramitado.

En este orden de ideas, tal como se reproducirá en el Dictamen que se citará con posterioridad, el secreto del proceso sumarial tiene por objeto asegurar el éxito de la investigación, el resguardo del debido proceso, la honra y el respeto a la vida pública de una persona que, eventualmente, podrían tener comprometida su responsabilidad en los hechos investigados, dado que las conclusiones a que se llegue en dicho proceso sólo quedan a firme una vez que éste quede totalmente tramitado. De esta manera, no tan sólo resulta inadecuado, por dichas razones, develar antecedentes de un sumario administrativo no afinado, sino además su conocimiento o publicidad podría configurar una infracción al deber funcionario contenido en el literal h) del artículo 61 del referido Estatuto Administrativo.

Por lo anteriormente señalado y en atención, además, que la preceptiva invocada -es decir, el artículo 137 del Estatuto Administrativo- fue dictada con anterioridad a la Ley N°20.050, cumple la exigencia de quorum calificado fijada por el legislador, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 1° transitorio de la Ley N°20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y por lo tanto se configura la causal de denegación contemplada en el artículo 21 N° 5 del citado cuerpo normativo.

6. A mayor abundamiento, la Contraloría General de la República, a través del Dictamen N° 14807/2004, ha razonado lo siguiente:

"(...) Sobre la materia, es del caso señalar nuevamente, que si bien de acuerdo al artículo 13, inciso segundo de la Ley N°18.575, la función pública debe ser ejercida con transparencia, permitiendo y promoviendo el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones adoptadas en su ejercicio, tal norma debe interpretarse armónicamente con los artículos 131 de la Ley N°18.834 (actual artículo 137) y 135 de la Ley N°18.883, conforme a los cuales el sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en que dejará de serlo para el inculpado y el abogado que asuma su defensa, por lo que los sumarios son secretos en la etapa indagatoria y en el lapso que media entre la formulación de cargos y la fecha en que el proceso queda concluido, en que sólo pueden ser conocidos por las personas indicadas, en tanto que, afinados, están sometidos al principio de publicidad.

En este contexto, el secreto del proceso sumarial tiene por objeto asegurar el éxito de la investigación, el resguardo del debido proceso, la honra y respeto a la vida pública de los funcionarios que, eventualmente, podrían tener comprometida su responsabilidad en los hechos investigados, dado que las conclusiones a que se llegue en dicho proceso sólo quedan a firme una vez que éste quede totalmente tramitado. Lo contrario, significa aceptar la pertinencia de un prejuzgamiento, cuando aún pendan instancias procesales y resoluciones por parte de la autoridad administrativa. Además, podría hacerse pública una sanción diferente de la que, en definitiva, se aplique o informar sobre una medida disciplinaria propuesta que no llegue a imponerse, al ser sobreesido o absuelto el funcionario, lo que constituye una ilegalidad y una arbitrariedad acorde al artículo 19°, N°s 2°, 3° y 4° de la Constitución Política de la República.



MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
Dirección de Asuntos Jurídicos

En consecuencia, conforme al artículo 135 de la Ley N°18.883, el sumario deja de ser secreto después de la formulación de cargos, pero sólo respecto del inculpado y su abogado, de modo que los funcionarios que, pese a ese mandato expreso, dan a conocer los antecedentes sumariales a terceros, transgreden la normativa vigente y contravienen sus deberes laborales, debiendo ser investigado y sancionado disciplinariamente.”.

7. Asimismo, en cuanto a la publicidad de la resolución que instruye procesos disciplinarios, la citada Entidad de Control, en su Dictamen N°1052/2016, ha precisado:

“(…) es del caso recordar que de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República, se deduce que la publicidad de los actos y procedimientos de los órganos del Estado no es de carácter absoluto, pues la propia Carta Fundamental reconoce la posibilidad de que, a través de una ley, se establezca la reserva o secreto de aquellos.

Así, en dicho contexto, el inciso segundo del artículo 135 de la ley N°18.883 prescribe que “El sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en la cual dejará de serlo para el inculpado y para el abogado que asumiere su defensa”.

En relación con lo anterior y en armonía con el dictamen N°60.666, de 2010, de este origen, cabe consignar que dado que los procesos disciplinarios principian con la dictación de la resolución a través de la cual la autoridad facultada para ordenar su instrucción dispone que se investiguen determinados hechos, no puede sino entenderse que dicho acto está comprendido dentro de la referida obligación de mantener el secreto o reserva de las piezas del expediente hasta que se cumplan los presupuestos legales que autorizan su publicidad total o relativa, según sea la etapa en que se encuentre el procedimiento.

A su turno, es pertinente puntualizar que en consideración a la preceptiva en comento, la jurisprudencia de esta Entidad Fiscalizadora, contenida, entre otros, en su dictamen N°49.244, de 2014, ha precisado que los procesos disciplinarios solo una vez afinados quedan totalmente sometidos al principio de publicidad. (...).”.

8. Por su parte, el Consejo para la Transparencia, según da cuenta los N°s 3), 4), 5) y 6) del considerando de la Decisión de Amparo Rol C674-13, respecto a un requerimiento de similar naturaleza a la consultada en su solicitud de acceso a la información, ha indicado lo siguiente:

“(…) 3) Que respecto al secreto de los sumarios administrativos consagrado en el artículo 137 del Estatuto Administrativo, este Consejo ha sostenido en las decisiones de los amparos Roles A47-09, A95-09, A159-09, C411-09, C7-10 y C561-11, entre otras, que el carácter secreto del expediente sumarial se extiende hasta el cierre del procedimiento que lo originó, el cual anticipadamente se levanta sólo respecto de ciertas personas, como el inculpado y su abogado. Ello encuentra justificación en que siendo el secreto del expediente sumarial una excepción a la regla de publicidad consagrada por el artículo 8° de la Constitución y artículos 5°, 10 y 21 de la Ley de Transparencia, conforme al artículo 21 N°5 de esta última ley, su aplicación debe encontrar fundamento en la afectación de los bienes jurídicos a que se refieren dichas normas. Así las cosas, teniendo el secreto sumarial por objeto asegurar el éxito de la investigación, una vez terminada ésta, la justificación de su secreto también finaliza. Por consiguiente, habiéndose adoptado una decisión por parte de la autoridad en un sumario administrativo, a través de la dictación del decreto que impuso las respectivas sanciones, tal medida y sus fundamentos, entre ellos el expediente sumarial, han adquirido el carácter de información pública.

4) Que cabe agregar que, conforme a lo instruido por la Contraloría General de la República, mediante sus Oficios Nos 40.806, de 1967 y 80.102, de 1969, los órganos administrativos deben llevar, permanentemente al día, un libro de sumarios e investigaciones sumarias, en el cual ha de consignarse el acto administrativo que ordena instruir dichos procesos disciplinarios, como asimismo el plazo de su duración y la fecha en que son terminados por resolución a firme, de modo que se pueda apreciar de manera conjunta el estado de tramitación de esa clase de expedientes, en especial, en las visitas inspectivas que realiza ese Organismo de Control. Como es posible observar en el Dictamen N°74.256, de 28 de noviembre de 2012, tal obligación se encuentra plenamente vigente respecto de los órganos de la Administración del Estado.



MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
Dirección de Asuntos Jurídicos

5) Que conforme a lo expuesto, la entrega de la información solicitada -estado de tramitación de los sumarios dirigidos contra miembros del Servicio Exterior- es claramente pública respecto de los sumarios administrativos afinados.

6) Que respecto de aquéllos que no lo estaban al momento de la solicitud de acceso, este Consejo estima que concurre la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia, ya que resulta aplicable la hipótesis legal de secreto establecida en el artículo 137 de la Ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo. En efecto, el grado de avance o estado de tramitación de los sumarios administrativos no afinados no resulta conocido por el Jefe Superior del Servicio y, en opinión de este Consejo, el hecho que tal información sea puesta en conocimiento de la autoridad con ocasión de la solicitud de acceso interrumpe indebidamente la acción del Fiscal.”

9. En atención a lo expuesto, esta Cartera procede a denegar su solicitud de acceso a la información, por cuanto se configuran las causales contenidas en los N°s 1 letra b) y 5 de la Ley N° 20.285, toda vez que la publicidad, comunicación o conocimiento del antecedente requerido podría afectar el debido cumplimiento de las funciones de esta Secretaría de Estado, por infringir el deber de secreto o reserva prescrito en el inciso segundo del artículo 137 del Decreto con Fuerza de Ley N°29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.834, sobre Estatuto Administrativo.

10. Finalmente, cabe señalar que respecto de este pronunciamiento puede interponer amparo a su derecho de acceso a la información en los términos del artículo 24 de la Ley N°20.285, antes citada.

Saluda a Ud.,



EDGARDO RIVEROS MARÍN
Subsecretario de Relaciones Exteriores



DISTRIBUCIÓN:

1. SEÑORA CATERINA MERELLO. ✓
2. RR.EE. (ARCHIGRAL).
3. RR.EE. (SUBSEC), info.
4. RR.EE. (DIGAD), info.
5. RR.EE. (DIACYT), info.
6. RR.EE. (DIJUR), archivo.