

Santiago, dieciséis de diciembre de dos mil veinte.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

1º) Que doña Jessica Salas Troncoso, abogado, en representación de Administradora de Fondos de Pensiones Modelo Sociedad Anónima, en adelante e indistintamente AFP Modelo o la Administradora, ambos domiciliados en Avenida del Valle Sur N° 614, oficina 101, comuna de Huechuraba, ciudad de Santiago, de conformidad con lo dispuesto en los incisos segundo y cuarto del artículo 28 y artículo 29, ambos de la Ley N° 20.285, interpone recurso de reclamación en contra de la decisión de amparo Rol C1056-19, adoptada por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, en su sesión ordinaria N° 1080, celebrada el 10 de marzo de 2020, notificada a su representada mediante Oficio N° E3587 de fecha 12 de marzo de 2020, suscrito por el Director Jurídico del Consejo para la Transparencia y, recibido por la Administradora mediante correo electrónico el día 20 de mayo de 2020.

Refiere que con fecha 18 de diciembre de 2018, la señora María Morales Sepúlveda solicitó a la Superintendencia de Pensiones, la siguiente información invocando la Ley N° 20.285: “Notas explicativas del Sr. Rodríguez hasta diciembre del 2018, incluyendo los informes diarios que sustentan dichas notas hasta el año 2005”. Por medio del Oficio ordinario N° 2940, de 30 de enero de 2019, la Superintendencia de Pensiones denegó la entrega de lo solicitado por la oposición de las AFP, resultando aplicable la causal de reserva del artículo 21 N° 2, de la Ley de Transparencia. Asimismo, se alegó la aplicación del artículo 50 de la ley N° 20.255. Posteriormente, todas las Administradoras de Fondos de Pensiones que fueron debidamente notificadas, manifestaron su oposición a la



entrega de la información aludiendo la reserva de información señalada en el artículo 21 N°2 de la Ley N° 20.285. En atención a dicha negativa, con fecha 04 de febrero del año 2019, la solicitante dedujo recurso de amparo a su derecho de acceso a la información en contra de la Superintendencia de Pensiones, ante el Consejo para la Transparencia. El Consejo para la Transparencia acogió totalmente el amparo en contra de la Superintendencia de Pensiones, mediante decisión recaída en amparo Rol C1056-19, de fecha 10 de marzo de 2020, ordenando entregar: “Copia de las notas explicativas de los informes diarios D1 de todas las AFP, desde el año 2002 a diciembre de 2018, incluyendo los informes diarios D1 que sustentan dichas notas hasta el año 2005” Lo anterior, ya que considera que la Superintendencia de Pensiones no habría acreditado fehacientemente la afectación a los derechos comerciales o económicos que fueron alegados por las AFP.

Señala que en este caso, concurren todos los requisitos establecidos por el propio Consejo para invocar la reserva de la información contenida en el artículo 21 de la Ley 20.285, esto es, i.- La información requerida tiene el carácter de secreta ii.- La información solicitada es objeto de razonables esfuerzos de las Administradoras para mantener el secreto (en virtud de lo dispuesto en el citado artículo N° 154, las AFP tienen mecanismos de resguardo de la información contenida en los informes diarios); y iii.- Que la información tenga valor comercial por ser secreta, esto es, que dicho carácter proporcione a su titular una ventaja competitiva (si la información se diera a conocer, cada uno de sus titulares perdería la ventaja competitiva que les da el secreto de la información sobre sus estrategias de inversión, además de generar un "efecto manada" o "efecto de arrastre".-los agentes del mercado



actúan en una misma dirección sin hacer un análisis realista de la situación, movidos por una determinada noticia o dato- que afectaría el valor de las inversiones de los Fondos de Pensiones).

Explica que al efecto invoca en su favor la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, y dice que es así, por cuanto la entrega de la información solicitada afecta sus derechos económicos y comerciales, porque los informes diarios de los fondos de pensiones, las notas explicativas y los balances, constituyen información de su propiedad y de carácter estratégico, cuya divulgación, no solo afectaría a las propias administradoras sino que a todas las personas que se encuentran afiliadas a las mismas. En definitiva, se trata de información que contiene las estrategias de inversión de los Fondos de Pensiones, gestión en que por mandato legal se debe propender a obtener una adecuada rentabilidad y seguridad, conforme prescribe el artículo N° 147 del D.L 3.500 del año 1980. En ese mismo sentido, es necesario tener presente que el artículo N° 151 del D.L. 3.500 dispone que "Los directores de una Administradora, sus controladores, sus gerentes, administradores y, en general, cualquier persona que en razón de su cargo o posición tenga acceso a información de las inversiones de los recursos de un Fondo que aún no haya sido divulgada oficialmente al mercado y que por su naturaleza sea capaz de influir en las cotizaciones de los valores de dichas inversiones, deberán guardar estricta reserva respecto de esa información. Las personas a que se refiere este inciso estarán afectas a lo dispuesto en el artículo 166 de la Ley No 18.045". Consecuentemente con lo anterior, queda en evidencia que se pone en riesgo la seguridad de las inversiones de los Fondos de Pensiones, al revelar información privilegiada, la que podría ser empleada en perjuicio de los afiliados



y de esta Administradora, ocasionando un posible perjuicio económico. Por otra parte, existe un interés social comprometido en el debido desempeño del Sistema de Pensiones, particularmente en las inversiones de los Fondos de Pensiones, correspondiendo a la Administradora, velar por el buen funcionamiento del Sistema de Pensiones y el debido otorgamiento de los beneficios previsionales con el único propósito que justifica su existencia, esto es, promover el bien común. Por las anteriores consideraciones, es concluyente que el Consejo para la Transparencia ha incurrido en ilegalidad al acoger totalmente el amparo antes singularizado, ordenando a la Superintendencia de Pensiones entregar una copia de las notas explicativas de los informes diarios D1 de todas las AFP, desde el año 2002 a diciembre de 2018, incluyendo los informes diarios D1 que sustentan dichas notas hasta el año 2005, ya que se trata de información confidencial y que contendría datos de carácter personal, al señalar que de existir, estos deberán ser tarjados, infringiendo con ello la causal legal de reserva contenida en el N° 2 del artículo 21 de la Ley N°20.285. En definitiva, para su representada existe una prohibición legal, consagrada en la letra d) del art. 154 del D.L. 3500, de comunicar o divulgar información concerniente a la adquisición, enajenación o mantención de activos por cuenta de cualquiera de los Fondos de Pensiones que administran a personas distintas de aquellas que estrictamente deban participar en las operaciones respectivas, ello siempre en representación de la respectiva AFP. Por otra parte, el principio de publicidad y transparencia que obliga a los órganos de la administración del Estado se encuentra expresamente consagrado en el artículo 8° inciso segundo de nuestra Constitución Política de la República y de acuerdo a ello obliga a la Administración del



Estado, no así a los privados, a actuar con la mayor transparencia posible en la realización de sus funciones públicas y, por ello, dar a conocer al público sus actos y decisiones; cuestión que se relaciona en forma directa con el derecho la libertad de información de las personas consagrado en el N° 12 del artículo 19° de nuestra Constitución Política, esencial para el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales y para la mantención del régimen democrático.

Por lo anterior solicita, tener por interpuesta reclamación en contra de la decisión de amparo Rol N° C1056-19, en su sesión ordinaria N° 1080, celebrada con fecha 10 de marzo del año 2020 y notificada a esta Administradora el día 20 de mayo del mismo año, acogerla en todas sus partes; declarar la ilegalidad de la decisión de amparo ya referida, con costas; y, por consiguiente, declarar que la Superintendencia no está obligada a proporcionar a la señora María Morales Sepúlveda la información que solicitó, por las consideraciones expuestas.

2°) Que don David Ibaceta Medina, abogado, Director General Suplente y representante legal del Consejo para la Transparencia, corporación autónoma de derecho público, domiciliada para estos efectos en calle Morandé N° 360, piso 7, comuna de Santiago, evacuó el informe solicitado en estos autos, solicitando que éste sea rechazado en todas su partes.

Narra todos los antecedentes de la causa a que da origen la decisión reclamada y sostiene que la controversia se limita a determinar si al ordenarse la entrega de la información sobre las notas explicativas se afecta o no la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia. Refiere que no es primera vez que el asunto se debate y así cita diversas decisiones de amparo en las



cuales la Corte de Apelaciones ha desechado el reclamo de ilegalidad planteado.

Afirma que la información requerida es pública de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución y los artículos 5°, 10 y 11, letra c), de la ley de transparencia, aunque haya sido generada por las AFP, pues obra en poder de la Superintendencia de Pensiones, en el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras, formando parte de expedientes administrativos y ha servido de fundamento a resoluciones del mismo carácter.

Añade que en el año 2005, con la promulgación de la Ley N° 20.050, Ley de Reforma Constitucional, se incorporó el nuevo artículo 8° de la Constitución Política, cuyo texto es el siguiente: "Artículo 8°. 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". Así las cosas, en primer término debe considerarse que desde la entrada en vigencia del nuevo artículo 8° de la Constitución se estableció el piso de aquellos antecedentes que son considerados como públicos, susceptibles de ser requeridos mediante el ejercicio del "derecho de acceso a la información pública", ámbito de publicidad que ratificó y desarrolló el legislador al aprobar los artículos 5°, 10° y 11° de la Ley de Transparencia, teniendo como única forma de afectación que exista una Ley de Quórum Calificado que establezca el secreto



o reserva por las causales antes mencionadas. El inciso primero del artículo 5° de la LT señala que son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, “sus fundamentos y los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación”. Continúa el inciso segundo del citado artículo 5°, señalado que “Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas”.

Lo anterior, se encuentra reforzado por el contenido del artículo 10° de la Ley de Transparencia, que precisamente señala que el acceso a la información comprende el derecho de acceso a actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, y además encuentra respaldo en la “presunción de publicidad” consagrada en el artículo 11 letra c) de la misma ley, que establece: “...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”. Estas normas fijan, entonces, el punto de partida: si la información obra en poder de un organismo de la Administración Pública, sin importar su origen, es en principio, pública; para desvirtuar ello debe acreditarse que concurre una causal de secreto o reserva establecida en una Ley de quórum calificado, como exige el artículo 8°, inc. 2°, de la Constitución. En consecuencia, la carga de la prueba del secreto le corresponde a quien lo invoca. En este sentido las notas explicativas solicitadas no obran en poder de la Superintendencia de Pensiones por mera liberalidad de las AFP, sino porque son necesarias para que dicha



Superintendencia ejerza sus facultades fiscalizadoras, en conformidad a lo estatuido en el D.L N° 3.500. Agrega que en cumplimiento de las disposiciones legales y de lo dispuesto en el Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, las AFP remiten los formularios D1, los que se encuentran publicados por la Superintendencia en su web institucional. En consecuencia, de lo indicado en el Libro IV, Título VIII, Capítulo IV, letra A, N° 8 , Sección 1, del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, es posible colegir que las notas explicativas de dichos formularios, constituyen un complemento directo y esencial de los informes diarios D1, que las AFP remiten a la SP, cuya entrega ha sido controvertida en esta sede; puesto que los formularios D1, detallan los movimientos en cualesquiera de las partidas que correspondan a los siguientes ítems: otros ingresos, otros egresos, otros aumentos, otras disminuciones, valores por depositar nacionales, valores por depositar extranjeros, valores en tránsito, excesos de inversión, provisión impuestos y otros, financiamiento de cargos bancarios y cargos bancarios. Finalmente, se aclara en el citado apartado del compendio de normas del sistema de pensiones, que las compras y ventas de instrumentos financieros, tanto nacionales como extranjeros, a pesar de corresponder a un movimiento entre activos, no se informarán en la sección Notas Explicativas.

Indica además que la entrega de la información que se ha ordenado proporcionar en la decisión de amparo C1056-19 no afecta los derechos económicos ni comerciales de AFP Modelo s.a., por lo que no se configura a su respecto la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 n° 2 de la Ley de Transparencia.



Refiere que en este sentido para que proceda la causal de reserva la reclamante debe acreditar la afectación a sus derechos y tal como se indicó en el considerando 2) de la decisión reclamada, las notas explicativas constituyen un accesorio de los formularios D1, en la medida que detallan los movimientos en cualesquiera de las partidas que correspondan a los siguientes ítems: otros ingresos, otros egresos, otros aumentos, otras disminuciones, valores por depositar nacionales, valores por depositar extranjeros, valores en tránsito, excesos de inversión, provisión impuestos y otros, financiamiento de cargos bancarios y cargos bancarios. Por lo tanto resulta necesario dejar establecido que considerando el contenido y el tenor de los antecedentes requeridos, la información solicitada no cumple con el requisito consistente en ser secreta, es decir, “no generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas en que normalmente se utiliza este tipo de documentación”, toda vez que tal como se indicó en el considerando 6) de la decisión de amparo reclamada, las notas explicativas constituyen “antecedentes accesorios de los formularios D1 en términos que reflejan los movimientos de cualquiera de las partidas que corresponden a diversos ítems que se detallan en la letra 8 del Libro IV, Título VIII Capítulo A. Consecuencialmente, lo referido en el motivo precedente permite visualizar que la información no es secreta, sin perjuicio de anotar que los formularios D1 se encuentran publicados en la página web de la Superintendencia de pensiones.

En consecuencia, considerando que la información solicitada dice relación con notas explicativas de los años 2002 al 2018, vale decir, con antecedentes respecto de los cuales ha transcurrido un período considerable de tiempo, y por lo mismo, con inversiones ya



realizadas por las AFP, lo que sumado al contenido de las notas requeridas, no es posible concluir que su entrega al requirente de información pueda afectar los derechos comerciales o económicos de la A.F.P. Modelo S.A., ni conferir actualmente alguna ventaja comparativa indebida a sus competidoras, pues no contienen antecedentes técnicos sensibles de ningún tipo relacionados con la estrategia actual de inversión, ni tampoco revelan aspectos distintos de aquellos a los que se puede acceder sin dificultades a través de la página web de la SP, y cuya publicidad pudiera conferir una ventaja a las demás AFP del mercado. En consecuencia, dice que no puede soslayarse en el análisis de autos, que se trata de información de los años 2002 al 2018, es decir, de información que no es reciente, y que no revela movimientos próximos, ni estrategias actuales de inversión, sino a un período ya pasado, razón por la cual el legislador faculta a publicar, tal como consta en el inciso final del artículo 26 del D.L. N°3.500. Añade que la información de carácter financiero de la reclamante y de las demás AFP que se encuentra permanentemente a disposición del público en el sitio web de la Superintendencia de Pensiones, es de mayor precisión y sensibilidad que aquella información contenida en las notas explicativas acompañadas por las administradoras a sus respectivos Formularios D1, que abarca el período comprendido entre el año 2002 y 2018, en el cual A.F.P. Modelo S.A. y las demás AFP ya hicieron sus inversiones en los diversos fondos y ya obtuvieron sus respectivas rentabilidades.

En cuanto a lo dispuesto en el artículo 151 del D.L. N° 3.500 refiere que esta norma establece un deber de confidencialidad aplicable a los “directores de una Administradora, sus controladores, sus gerentes, administradores y, en general,



cualquier persona que en razón de su cargo o posición tenga acceso a información de las inversiones de los recursos de un Fondo que aún no haya sido divulgada oficialmente al mercado”, pero no para el organismo requerido de información, es decir, la Superintendencia de Pensiones, por lo que no tiene un alcance institucional aplicable al órgano de la Administración del Estado requerido de información, que permita configurar un caso de reserva. Agrega que los preceptos legales citados por la reclamante no dicen relación con la Superintendencia de Pensiones, por lo que no tienen un alcance institucional aplicable al órgano de la Administración del Estado requerido de información, sino que se aplica a las AFP, respecto de comunicación de información esencial relativa a la adquisición, enajenación y mantención de activos, que tampoco corresponde con la información ordenada entregar en la decisión de amparo reclamada, por lo que no es efectivo que la entrega de la información solicitada, genere un riesgo para la seguridad de las inversiones de los Fondos de Pensiones.

Finalmente dice que no procede la condena en costas al consejo para la transparencia en la resolución de los reclamos de ilegalidad pues es el órgano obligado a pronunciarse sobre una controversia jurídica suscitada entre un solicitante de información, un órgano del Estado, y eventualmente, un tercero interesado, y que en tal posición tiene motivo plausible para litigar.

Por todo lo anterior solicita que se rechace el reclamo presentado.

3°) Que para entender el asunto sometido a decisión, conviene precisar que el 18 de diciembre de 2018, doña María Morales Sepúlveda solicitó a la Superintendencia de Pensiones, la siguiente información: “*notas explicativas del Sr. Rodríguez hasta*



diciembre del 2018, incluyendo los informes diarios que sustentan dichas notas hasta el año 2005”.

Por medio del oficio ordinario N° 2940, de 30 de enero de 2019, la Superintendencia de Pensiones denegó la entrega de lo solicitado por la oposición de las AFP, por considerar aplicable la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia. Asimismo, se alegó la aplicación del artículo 50 de la Ley N° 20.255.

Notificadas las AFP se opusieron a la entrega de lo solicitado, alegando en síntesis, la causal de reserva del artículo 21 N° 2, por las razones que detallaron en sus presentaciones.

Con fecha 4 de febrero de 2019, la solicitante dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra de la Superintendencia de Pensiones, fundado en la respuesta negativa a la solicitud de información. Habiéndose declarado admisible el amparo deducido, el Consejo confirió traslado del mismo a la Superintendencia de Pensiones, órgano que lo evacuó por medio de oficio N° 8690, de 11 de abril de 2019, indicando que: a) La información reclamada, es requerida por la Superintendencia para fines de fiscalización, de acuerdo a lo establecido por el artículo 94, numeral 5°, del D.L. N° 3.500, de 1980, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. b) Con la entrega de la información se vulnerarían derechos de carácter comercial o económico de las AFP y se afectaría el debido cumplimiento de las funciones fiscalizadoras de la Superintendencia. c) Invocó la aplicación del artículo 50 de la Ley N° 20.255.

El Consejo confirió traslado del amparo a los terceros involucrados, mediante oficios N° E4254 a E4255, todos de 2 de abril de 2019. Luego, y en lo que interesa para estos efectos, AFP Modelo se opuso a la entrega de lo requerido, sobre la base de la



causal del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, ya que comprende información privada cuya divulgación afectaría sus derechos económicos y comerciales, la cual no ha sido divulgada al mercado por cuanto detalla las formas de actuar y estrategias de la compañía, pudiendo ser utilizada por algún agente o competidor del mercado en beneficio propio o de terceros.

Finalmente, el Consejo para la Transparencia ordenó, en la decisión de amparo que se reclama, entregar a la solicitante copia de las notas explicativas de los informes diarios D1 de todas las AFP, desde el año 2002 a diciembre de 2018, incluyendo los informes diarios D1 que sustentan dichas notas hasta el año 2005.

4°) Que dentro de este escenario corresponde determinar si al ordenarse la entrega de la información requerida, el Consejo para la Transparencia incurrió o no en ilegalidad.

5°) Que, como se sabe, las AFP están sujetas a la fiscalización de la Superintendencia de Pensiones, para lo cual deben remitir a ésta diversa información que permite ejercer la función de control de este organismo. Dentro de este contexto de acuerdo al Libro IV, Título VIII, Capítulo II del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, el Informe Diario que debe ser proporcionado por la AFP a la Superintendencia de Pensiones está compuesto por un conjunto de datos codificados a través de diversos formularios electrónicos, entre ellos el D1 el cual comprende: Balance Diario, Flujo de Caja, Estado de Variación del Patrimonio y otra información general.

Por su parte el Libro IV, Título VII, letra C, Capítulo II, Sección II, "Notas Explicativas", en relación a los estados financieros señala que: *"Los estados financieros de los Fondos de Pensiones deberán ser acompañados por notas explicativas, en adelante notas, las que*



formarán parte integrante de ellos. Estas notas deberán ser preparadas por la administración de la sociedad y constituyen una relación de antecedentes que aportan información adicional sobre las cifras contenidas en los estados financieros, así como la divulgación de información que no está directamente reflejada en dichos estados, permitiendo de esta manera, una mejor comprensión de éstos y contribuyendo una base objetiva para los usuarios de dicha información” .

A su vez, el Capítulo IV, letra A, N° 8, al referirse a las “notas explicativas” indica que éstas: *“deberán utilizarse para detallar los movimientos en cualesquiera de las partidas que correspondan a los siguientes ítems: Otros Ingresos, Otros Egresos, Otros Aumentos, Otras Disminuciones, Valores por Depositar Nacionales, Valores por Depositar Extranjeros, Valores en Tránsito, Excesos de Inversión, Provisión Impuestos y Otros, Valor del Patrimonio del Fondo de Pensiones, Provisión por inversiones en activos alternativos, Financiamiento de Cargos Bancarios y Cargos Bancarios”.*

6°) Que la reclamante de ilegalidad, sostiene que las referidas notas explicativas están amparadas por la causal de reserva de información del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia por cuanto la entrega de la información solicitada afecta sus derechos económicos y comerciales, ya que los informes diarios de los fondos de pensiones, las notas explicativas y los balances, constituyen información de su propiedad y de carácter estratégico, cuya divulgación, no solo afectaría a las propias administradoras sino que a todas las personas que se encuentran afiliadas a las mismas. Considera así que se trata de información que contiene las



estrategias de inversión de los Fondos de Pensiones e invoca en su favor los artículos 151 y 154 del Decreto Ley N° 3500.

7°) Que la Constitución Política de la República señala, en su artículo 8°, 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”*

Por su parte la ley N° 20.285, en lo que interesa, refiere en su artículo 10° lo siguiente:

“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 excepciones legales.”.

8°) Que como tantas veces se ha señalado, la publicidad de la información constituye la regla general y la reserva, su excepción, por lo tanto, cuando se invoca la excepción a la regla, ella debe acreditarse en forma fehaciente y los preceptos legales invocados deben interpretarse siempre en forma restrictiva en relación al derecho invocado.

9°) Que el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia dispone como causal de reserva de la información *“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.”.

10°) Que las notas explicativas permiten “explicar” o entender la información que se contiene en los formulario D1 que la AFP remite a la Superintendencia de Pensiones, es decir, se trata de un accesorio de dicho formulario y por lo tanto corre la misma suerte de ese documento. Siendo así, difícil resulta aceptar su carácter de reservado si estas forman parte del formulario D1 que se encuentra en poder de la Superintendencia de Pensiones y que además aparece publicado en el sitio web de la referida Superintendencia. Incluso hoy, si se ingresa a dicho sitio y se busca por AFP Modelo, es posible acceder a los estados financieros de la misma y, por ejemplo en el correspondiente al mes de junio de 2019 es posible visualizar en su índice como letra B “Notas explicativas a los estados financieros” a partir de la página 35 en adelante las que son públicas.

En consecuencia, no se entiende cómo dicha información que persigue explicar otra que es de carácter pública pueda revestir el carácter de reservada porque de serlo hace ilusoria la primera.

Cabe considerar además, que tratándose de información que está en poder de un órgano de la Administración, como lo es la Superintendencia de Pensiones y considerando que el artículo 10 de la Ley N° 20.285 desarrolla el principio de publicidad contenido en el artículo 8 de la Carta Política, la información requerida queda comprendida en más de alguno de los vocablos que menciona el mismo artículo por ejemplo “expedientes”, pues sin duda toda la información que la AFP remite a la Superintendencia conforma un expediente relativo a su información financiera o de inversión.



11°) Que además, la reclamante tampoco ha demostrado que la publicación de las notas explicativas afecte concretamente derechos comerciales o económicos suyos siendo sus argumentos verdaderas especulaciones no demostradas fehacientemente, más aún si se considera que la información ordenada entregar es de antigua data y comprende los años 2005 a 2018.

12°) Que en relación al argumento de la reclamante en cuanto a que la decisión cuestionada es reservada según se infiere de los artículos 151 y 154 del Decreto Ley N° 3500, también corresponde desechar tales planteamientos.

Al respecto cabe señalar que, la primera norma dispone: *“Los directores de una Administradora, sus controladores, sus gerentes, administradores y, en general, cualquier persona que en razón de su cargo o posición tenga acceso a información de las inversiones de los recursos de un Fondo que aún no haya sido divulgada oficialmente al mercado y que por su naturaleza sea capaz de influir en las cotizaciones de los valores de dichas inversiones, deberán guardar estricta reserva respecto de esa información. Las personas a que se refiere este inciso estarán afectas a lo dispuesto en el artículo 166 de la ley N° 18.045.*

Asimismo, se prohíbe a las personas mencionadas en el inciso anterior valerse directa o indirectamente de la información reservada, para obtener para sí o para otros, distintos de cualquiera de los Fondos de Pensiones, ventajas mediante la compra o venta de valores.

Las personas que participen en las decisiones sobre adquisición, enajenación o mantención de instrumentos para alguno de los Fondos de Pensiones, no podrán comunicar estas decisiones a personas distintas de aquellas que deban participar en la



operación por cuenta o en representación de la Administradora o de los Fondos.”.

Como se ve dicha disposición establece una prohibición de difundir información sobre inversiones aún no divulgada al mercado que pueda influir en la cotización de los valores de dicha inversión o pueda implicar ventajas a terceros, que no es el caso de autos, pues aquí se trata de dar a conocer las notas que explican los estados financieros de la AFP en el pasado –anteriores al año 2018- es decir, información respecto de la cual ya no se corre el riesgo que la norma intenta bloquear de otorgar ventajas a quien conoce de ella o que pudiera modificar los valores de las inversiones en períodos ya pasados.

En relación al artículo 154, este artículo dispone que: *“Sin perjuicio de lo establecido los artículos anteriores, son contrarias a la presente ley las siguientes actuaciones u omisiones efectuadas por las Administradoras: d) La comunicación de información esencial relativa a la adquisición, enajenación y mantención de activos por cuenta de cualquiera de los Fondos a personas distintas de aquellas que estrictamente deban participar en las operaciones respectivas, en representación de la Administradora”.*

De lo expuesto puede observarse que tampoco esta norma impide la entrega de la información pues esta se encuentra vinculada a operaciones presentes que se estén desarrollando y no a información pretérita como la que aquí se discute.

13°) Que también se aludió en el reclamo de ilegalidad al artículo 50 de la Ley N° 20.255, sin embargo dicha norma cuando habla de confidencialidad y manejo de información privilegiada, lo hace en relación a las políticas de solución de conflicto de intereses, que tampoco es el caso que nos ocupa.



14°) Que finalmente coadyuva la decisión de publicidad lo dispuesto en el artículo 26 del Decreto Ley N° 3.500 que prescribe que: *“Toda publicación de la composición de la cartera de inversión de los distintos Tipos de Fondos de Pensiones de cada una de las Administradoras, deberá referirse a períodos anteriores al último día del cuarto mes precedente. El contenido de dichas publicaciones se sujetará a lo que establezca una norma de carácter general de la Superintendencia. Con todo, esta última podrá publicar la composición de la cartera de inversión agregada de los Fondos de Pensiones referida a períodos posteriores al señalado”*.

En consecuencia, por aplicación de esta norma es evidente que tratándose, en la especie, de publicidad referida a operaciones pretéritas la regla de publicidad es la que rige.

15°) Que así, el reclamo de ilegalidad debe ser desestimado al no infringirse las normas que acusa la reclamante en la decisión de amparo impugnada.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 20.285 **se rechaza, sin costas el reclamo de ilegalidad** presentado por doña Jessica Salas Troncoso, en representación de Administradora de Fondos de Pensiones Modelo Sociedad Anónima, en contra de la decisión de amparo Rol C1056-19.

Regístrese y en su oportunidad archívese.

Redactó la Ministra Mireya López Miranda.

Rol N° 297-2020.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Ministro (S) señor Olivares Urzúa, por ausencia.





XF XMHVWDZZ

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Mireya Eugenia Lopez M., Alejandro Rivera M. Santiago, dieciséis de diciembre de dos mil veinte.

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



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>