

Santiago, diecisiete de julio de dos mil veinte.

Vistos y teniendo presente:

Primero: El Consejo de Defensa del Estado, en representación del Fisco-Ejército de Chile, deduce reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, por la Decisión de Amparo Rol C3101-19, adoptada en sesión N°1052 de 28 de noviembre de 2019, en virtud de la que acogió el amparo deducido por don Rafael Harvey Valdés, ordenando al Ejército de Chile entregar al solicitante la carpeta personal de seguridad del reclamante con todos sus antecedentes.

Pide se declare la ilegalidad de esa decisión, se la deje sin efecto, por ser la información que se ha ordenado entregar secreto de Estado, con costas.

Segundo: El Consejo de Defensa del Estado sustenta su reclamo en que la carpeta Personal de Seguridad (CPS) y su contenido, es un documento que corresponde a un instrumento de inteligencia propio de la función militar y por consecuencia de carácter secreto, por lo que se invocó al efecto el artículo 38 de la Ley N°19.974 y el artículo 21 N°5 de la Ley de Transparencia.

Por otra parte, es un documento propio de la labor de inteligencia y contrainteligencia militar, que es llevada por las Secciones II-Inteligencia de las respectivas unidades, unidades que conforme al inciso 2° del artículo 5° de la Ley de Inteligencia, se consideraran partes integrantes de las respectivas direcciones o jefaturas de inteligencia; los informes, investigaciones, antecedentes, registros de esa naturaleza y que estén bajo la tutela de la Dirección de Inteligencia del Ejército, son secretos por disposición expresa del citado artículo 38.

Indica que no es efectivo que el titular de la información de la CPS sea el peticionario, ya que si bien puede decir relación con un determinado funcionario, no necesariamente se limitan y son excluyentes a esa persona; estas posibilitan interrelacionar información con otra de inteligencia y, no por esa sola circunstancia, dejan de tener el carácter de antecedentes de esa naturaleza.

Refiere que el criterio de que la información que obra en las carpetas personales de seguridad es del peticionario, no tendría razón de ser su carácter secreto, igualando esta situación con el carácter de secreto de las sesiones y actas de las Juntas de Selección de Personal, a las que el artículo 26 de la LOC de las FFAA las califica de secretas.



MHLFQJKNX

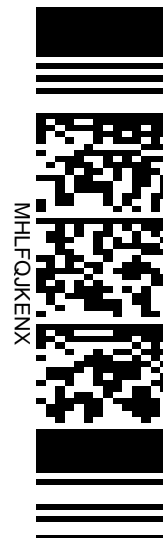
Alega que el conocimiento del contenido de la carpeta, la hace perder eficacia, lo alerta de posibles actividades de inteligencia y contrainteligencia militar que pueden deducirse de su lectura, devela la fuente de información, advierte como se obtuvo la misma y quienes colaboraron en entregarla, todos los cuales lo hicieron en el entendido y supuesto básico de todo instrumento de inteligencia, de que su participación se mantendría en secreto.

La información contenida en la carpeta responde a lo que describe el artículo 2° de la ley de Inteligencia “*es el proceso sistemático de recolección, evaluación y análisis de información, cuya finalidad es producir conocimiento útil para la toma de decisiones*”. La reserva de su contenido tiene por objeto resguardar el debido cumplimiento de las funciones por parte de los agentes de inteligencia, de la metodología que se emplea, protección de presiones indebidas y posibilitar el correcto desempeño de la labor.

Añade que el peticionario es un Oficial en servicio activo del Ejército de Chile, por lo que la carpeta, es un documento secreto para todo el personal militar, al que solo puede acceder con autorización expresa de la DINE, por lo que se incurriría en infracción si se discriminara en cuanto a su conocimiento solo en beneficio de algunos, como sucedería de proporcionarlo al recurrente.

Adjunta copia del Oficio DINE As JUR(P) N°6800/3455 de 27 de marzo de 2019, en que con motivo de la presente solicitud de información pública, el Director de Inteligencia del Ejército, ejerciendo la atribución que le otorga privativamente el inciso 2° del artículo 38 de la Ley de Inteligencia, no entrega su anuencia a proporcionar la Carpeta Personal de Seguridad al Capitán Rafael Harvey Valdés.

Tercero: Informando el Consejo para la Transparencia, hace una relación de los antecedentes expuestos (amparo y descargos) haciendo presente que para una debida resolución del asunto, se solicitó remitir la Carpeta Personal de Seguridad del solicitante, señalando, expresamente, que dicho requerimiento se efectuaba conforme con lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley de Transparencia, a lo que no accedió fundado en las razones expuestas en los descargos y argumentando, además, que se encuentra en tramitación un recurso de queja deducido por el solicitante, en contra de una sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de San Miguel, que rechazó un reclamo de ilegalidad



MHLFQJKNX

deducido contra la decisión de amparo C6424-18 que denegó la entrega de antecedentes relacionados con las juntas de selección de Oficiales, concurriendo además la circunstancias de existir este litigio, por lo que proporcionar la información puede afectar las defensas jurídicas y judiciales.

Luego del análisis de los antecedentes, se acogió el amparo, ordenando la entrega de: “Copia autenticada de la totalidad de los documentos, oficios, órdenes, resoluciones o cualquier elemento de carácter escrito, como también lo que conste en soporte electromagnético o digital que esté dentro o contenido en la Carpeta Personal de Seguridad del solicitante”.

Se hizo presente que en el evento que la Carpeta solicitada contuviera información que dé cuenta de fuentes o métodos de recolección de información de inteligencia, de acuerdo al principio de divisibilidad, consagrado en el artículo 11, letra e), de la Ley de Transparencia, debería entregar la información, tarjando aquellos elementos que revelen técnicas, fuentes o métodos de investigación, propios y concretamente vinculados a labores de inteligencia.

En cuanto a los fundamentos para acoger el amparo, indica que el solicitante no ha requerido información respecto de otros funcionarios, sino que ha pedido sus propios antecedentes, por lo que es titular de éstos por haber sido practicados y levantados o referidos en relación a su persona.

En este sentido, explica que la carpeta de seguridad dice relación con evaluaciones y apreciaciones respecto del solicitante, información e historial profesional militar del Sr. Harvey Valdés y no de otros funcionarios del Ejército. En consecuencia el titular de los datos personales y de toda la información contenida en los antecedentes y documentos ordenados proporcionar, no es el Ejército, sino que del mismo funcionario, es decir, el Sr. Harvey Valdés, al tenor de lo dispuesto en la letra ñ) del Art. 2º de la Ley N° 19.628, quien ha solicitado tener acceso únicamente a sus antecedentes, por lo que no se afecta derecho alguno de terceros, de modo que, en calidad de titular de dichos datos, puede acceder a los mismos, en conformidad a lo consagrado en el artículo 12 del cuerpo normativo citado, el cual dispone que *«toda persona tiene derecho a exigir a quien sea responsable de un banco, que se dedique en forma pública o privada al*



tratamiento de datos personales, información sobre los datos relativos a su persona...».

En consecuencia, considerando lo dispuesto en la Ley N° 19.628 y la nueva regulación constitucional existente en materia de protección de datos personales, la aplicación que ha efectuado el Consejo para la Transparencia de la normativa aplicable y las disposiciones pertinentes de la Ley N° 20.285, no hace más que ajustarse al resguardo y garantía del derecho constitucional a la protección de los datos personales consagrado en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental, el cual señala que el tratamiento y protección de dichos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley, que para estos efectos, está regulado en los artículos 2° letras f), g) y ñ), y 12 de la Ley N° 19.628, en estricta armonía con lo preceptuado en el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución, ya que en el caso sub lite, al no dar lugar a la reserva invocada por el Ejército, no se afectan derechos de terceras personas, ni tampoco se afectan las actividades de inteligencia o contrainteligencia, ni ningún otro de los bienes jurídicos protegidos por dicha norma constitucional, sino que simplemente se materializa el derecho del titular de los datos e información personal contenida en la documentación solicitada, de acceder a su propia información.

Por otra parte, la aplicación del principio de divisibilidad a los antecedentes solicitados, permite compatibilizar el derecho de acceso a la información con los acotados datos que resultan reservados y deben tarjarse. Esto, en atención a que la reserva o secreto de la información pública, en tanto excepción al principio de publicidad, sólo debe ser utilizada en casos concretos, importantes, en que sea estrictamente necesario y se justifique hacer ceder el derecho fundamental de acceso a la información, ya que de lo contrario esta garantía se afectaría innecesariamente, en circunstancias que la regla general es la publicidad, debiendo el secreto o reserva ser aplicados de manera restrictiva.

Expresa que no resultan plausibles las alegaciones del Ejército en orden a sostener que la copia de la carpeta personal de seguridad, relacionada con el propio solicitante de información, en su totalidad debe ser reservada, por cuanto solo se trata de entregar y dar acceso al solicitante, a algunos de los documentos que han servido de fundamento al Ejército de Chile para adoptar decisiones a su respecto, atendida su calidad



de funcionario en servicio activo del Ejército, por lo que se trata de antecedentes que en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del Art. 8° de la Constitución Política, y los Artículos 5° y 10 de la LT, son públicos.

En otro orden de ideas, sostiene que no basta la existencia e invocación de una norma a la que se le atribuya el carácter de ley de quórum calificado ficto, para dar por configurada la causal de reserva del artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, si la publicidad no afecta alguno de los bienes jurídicos señalados en el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución Política.

Alega que el Ejército incurre en un déficit argumentativo, al no vincular materialmente el ámbito específico de reserva establecido en el artículo 38 de la Ley N°19.974, con la información objeto de la solicitud u omitir acreditar la afectación que la publicidad de ésta pueda provocar a alguno de los bienes jurídicos protegidos, en cuanto no aportó antecedente alguno que permita estimar que la entrega al interesado de su propia carpeta de seguridad, genere una afectación concreta y específica a los bienes jurídicos que el constituyente protege, ni ha allegado los elementos de juicio en cuya virtud pudiere estimarse que la entrega de los mencionados documentos afecte la Seguridad de la Nación o el Sistema de Inteligencia del Estado.

No basta que exista una norma legal de quórum calificado ficto que disponga el secreto o reserva de determinados antecedentes y dictada con anterioridad a la reforma constitucional del año 2005, sino que dicha reserva debe reconducirse a alguno de los motivos constitucionales de secreto que además establece el artículo 8° de la Carta Fundamental y acreditarse la afectación que la publicidad pudiere provocar.

Por tanto, si bien artículo 38 de la Ley N° 19.974, en tanto norma legal, está formalmente sujeta a lo dispuesto por el artículo 1° transitorio de la Ley de Transparencia (y puede por tanto ser objeto de reconducción formal), es igualmente menester determinar si el contenido de dicha disposición guarda correspondencia con las causales de secreto señaladas por el constituyente (es decir, si puede tener lugar a su respecto la reconducción material).

Añade que la falta de colaboración del órgano requerido de información, produjo como consecuencia que este Consejo representara al



Sr. Comandante en Jefe del Ejército, la infracción al artículo 34 de la Ley de Transparencia por el entorpecimiento al desarrollo de la labor que la ley ha encomendado a este Órgano Garante al no proporcionar copia de la carpeta personal de seguridad requerida en el marco de la tramitación del amparo C3101-19, aun cuando se le advirtió que la información se guardaría bajo la reserva del artículo 26 de la Ley de Transparencia..

El Consejo estimó que calificar la carpeta personal de seguridad del propio solicitante, como de carácter reservado, importaría convertir en letra muerta lo dispuesto en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución Política de la República, y un fuerte retroceso para los propósitos de la Ley, añadiendo que el ámbito específico de aplicación de la excepción a la publicidad de lo requerido, contenido en el artículo 38 de la Ley N° 19.974, abarca solo la información relativa a las actividades de inteligencia cuyo objetivo sea proteger la soberanía nacional y preservar el orden constitucional.

Refiere que la entrega de la carpeta personal de seguridad del propio solicitante de información, previo tarjado de elementos que revelen técnicas, fuentes, o métodos de investigación, propios y concretamente vinculados a labores de inteligencia, no se encuentra cubierta por la causal de reserva del artículo 21 N° 3 de la Ley de Transparencia, pues su publicidad no afecta la seguridad de la Nación. Esto, por tratarse de información que no se encuentra directamente relacionada con las actividades de inteligencia o contrainteligencia, seguridad y defensa de la Nación, ni se trata de información cuya publicidad atente contra el objetivo de proteger la soberanía nacional y preservar el orden constitucional, ni relevan estrategias militares, que despliega por mandato legal el Ejército de Chile, ni tampoco ponen en riesgo la defensa de la patria ni la preservación del orden institucional del país, tratándose simplemente de antecedentes del propio funcionario que consulta por su carpeta personal de seguridad.

Afirma que el Ejército solo se limitó, en este sentido, a efectuar alegaciones genéricas o de paso sobre la pretendida causal de reserva, sin aportar antecedentes que hagan verosímil sus alegaciones, ni mucho menor remitir al Consejo, bajo la reserva del artículo 26 de la Ley, copia de la carpeta.

Finalmente, señala que no procede la condena en costas al Consejo para la Transparencia en la resolución de reclamos de ilegalidad, por



cuanto el Consejo para la Transparencia 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, lo que determina que no puede ser condenado en costas.

Cuarto: Se notificó al tercero interesado, don Rafael Harvey Valdés, quien no evacuó el traslado conferido.

Quinto: Con el objeto de resolver la cuestión planteada, es necesario revisar la normativa en cuestión, que aparece atingente a la discusión de que se trata.

El artículo 8 de la Constitución Política de la República, establece, en su inciso 1, que *“el ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones”*. El inciso 2 de la misma norma dispone 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 quorum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquellos 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.”*.

Es a la luz de lo dispuesto en el artículo 8 de la Carta Fundamental, como ha de interpretarse la normativa de acceso a la información pública, pues ella constituye una condición determinante para un Estado Democrático, pues permite visibilizar la actuación pública, fomenta la participación ciudadana, permite ejercer un control social, favorece la probidad, e incentiva la eficiencia y eficacia en el actuar administrativo, entre otros de sus fines. (Ingreso Corte N° 528-2018).

La norma constitucional establece entonces, la publicidad como regla general, con la excepción de que exista una ley de quorum calificado que la restrinja, cuando pueda verse afectado el cumplimiento de las funciones de los órganos estatales, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

En el mismo sentido, el artículo 5 de la Ley 20.285, de agosto de 2008, establece 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*



MHLFQJKENX

complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quorum calificado.” Asimismo, continúa señalando la norma, “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, procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.”.

El artículo 21 N°2 de la misma Ley de Transparencia, consagra como causal de secreto o reserva para denegar el acceso a la información *“cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o a la mantención del orden público o la seguridad pública”.* Por su parte el numeral 5, se refiere a *“documentos, datos o informaciones que una ley de quorum calificado haya declarado reservados o secretos de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8 de la Constitución Política.”.*

La misma ley contiene una normativa transitoria, en cuyo artículo 1° expresa que se entiende que cumplen con la exigencia de quorum calificado, los preceptos legales actualmente vigentes y dictados con anterioridad a la promulgación de la Ley N 20.050, que reformó la Constitución, de agosto de 2005, que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8 de la Constitución Política.

Finalmente, el artículo 38 de la Ley 19.974, de octubre de 2004, señala que *“Se considerarán secretos y de circulación restringida, para todos los efectos legales, los antecedentes, informaciones y registros que obren en poder de los organismos que conforman el Sistema de su personal, cualquiera que sea su cargo o la naturaleza de su vinculación jurídica con éstos. Asimismo, tendrán dicho carácter aquellos otros antecedentes de que el personal de tales organismos tome conocimiento en el desempeño de sus funciones o con ocasión éstas. Los estudios e informes que elaboren los organismos de inteligencia podrán eximirse de dicho carácter con la autorización del Director o Jefe respectivo, en las condiciones que éste indique. Los funcionarios de los organismos de inteligencia que hubieren tomado conocimiento de los antecedentes a que se refiere el inciso primero, estarán obligados a mantener el carácter secreto de su existencia y*



contenido aun después del término de sus funciones en los respectivos servicios.”.

Sexto: La Ley 19.974, según dispone su artículo 1º, establece y regula el Sistema de Inteligencia del Estado, siendo aplicables sus normas a toda la actividad de inteligencia que realicen los órganos y servicios que integren dicho sistema. En su artículo 2, se define Inteligencia como el proceso sistemático de recolección, evaluación y análisis de información, cuya finalidad es producir conocimiento útil para la toma de decisiones, y Contrainteligencia, como parte de la actividad de inteligencia cuya finalidad es detectar, localizar y neutralizar las acciones de inteligencia desarrolladas por otros Estados o por personas, organizaciones o grupos extranjeros, o por sus agentes locales, dirigidas contra la seguridad del Estado y la defensa nacional.

El artículo 4 señala que el Sistema de Inteligencia del Estado, en adelante, el Sistema, es el conjunto de organismos de inteligencia, independientes entre sí, funcionalmente coordinados, que dirigen y ejecutan actividades específicas de inteligencia y contrainteligencia, para asesorar al Presidente de la República y a los diversos niveles superiores de conducción del Estado, con el objeto de proteger la soberanía nacional y preservar el orden constitucional, y que además formulan apreciaciones de inteligencia útiles para la consecución de los objetivos nacionales.

Séptimo: El secreto establecido en el artículo 38 de la Ley 19.974 busca limitar la publicidad de la información referida a actividades de inteligencia que realicen los órganos y servicios que integran el Sistema de Inteligencia del Estado, para resguardar la soberanía nacional y proteger el orden constitucional.

En atención a que la Ley 19.974 fue dictada con anterioridad a la reforma constitucional promulgada por la Ley 20.050, se debe entender que sus normas que establezcan secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8 de la Constitución Política, cumplen con la exigencia de quorum calificado.

El artículo 38 de la Ley 19.974 dispone que se consideraran secretos y de circulación restringida, para todos los efectos legales, los antecedentes, informaciones y registros que obren en poder de los organismos que conforman el Sistema de su personal. Esta norma debe ahora concordarse con las causales de secreto del artículo 8 de la Constitución, esto es, cuando la publicidad afectare 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.

Octavo: La decisión de amparo que viene reclamada dispuso: “*Se acoge el amparo deducido en contra del Ejército de Chile, ordenando la entrega de la Carpeta Personal de Seguridad (CPS) del reclamante, con todos sus antecedentes. Lo anterior, toda vez que se trata de información que obra en poder del órgano, relativa al propio reclamante, respecto de la cual no se acreditó que su divulgación afecte las funciones del órgano, la seguridad de la Nación y el interés nacional, ni la adecuada defensa judicial en el recurso de queja singularizado.*”

Con todo, en el evento que la Carpeta solicitada contenga antecedentes que den cuenta de fuentes o métodos de recolección de información de inteligencia, de acuerdo al principio de divisibilidad, consagrado en la Ley de Transparencia, el Ejército deberá tarjar aquellos elementos que revelen técnicas, fuentes o métodos de investigación, propios y concretamente vinculados a labores de inteligencia; tal como se resolvió en el amparo rol C2384-18.

Aplica criterio de las decisiones de amparos roles C2283-13, C2284-13, C4170-17 y C2384-18, respecto de las causales de seguridad de la Nación y el interés nacional; como asimismo, de las decisiones amparos roles C68-09, C293-09 y C380-09, entre otros, respecto de la causal de afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano por tratarse de antecedentes necesarios para una adecuada defensa judicial.

Finalmente, se representa al Ejército su falta de colaboración, al no remitir la Carpeta Personal de Seguridad requerida, lo que situó a este Consejo en la imposibilidad de analizar la información en concreto y ponderar las alegaciones efectuadas en tal sentido.”.

Noveno: Del análisis de la normativa señalada y de los antecedentes de autos, esta Corte concluye que, en la especie, la información que se ha ordenado entregar no afecta la seguridad de la Nación o el interés nacional, tampoco que ella deba ser considerada secreta, y por lo tanto estar vedada su publicidad, toda vez que se refiere a antecedentes de carácter personal del propio reclamante, y en ningún caso, se trata de información sustantiva que diga relación con actividades de inteligencia.

Décimo: Por otra parte, el Consejo reclamado, aplicando el principio de divisibilidad, y dispuso que “*...en el evento que la Carpeta solicitada contenga antecedentes que den cuenta de fuentes o métodos de recolección*



de información de inteligencia, de acuerdo al principio de divisibilidad, consagrado en la Ley de Transparencia, el Ejército deberá tarjar aquellos elementos que revelen técnicas, fuentes o métodos de investigación, propios y concretamente vinculados a labores de inteligencia; tal como se resolvió en el amparo rol C2384-18”, lo que está en consonancia con la normativa que establece el secreto en materia de inteligencia, de acuerdo a lo establecido en la Ley N°19.974 sobre el Sistema de Inteligencia del Estado.

Undécimo: De lo hasta ahora razonado, no se advierte la existencia de un actuar ilegal de la reclamada, por lo que el arbitrio impetrado habrá de ser desestimado.

Por estas consideraciones, normas citadas y lo dispuesto en la Ley N°20.285, **se rechaza, sin costas**, el reclamo deducido por el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Fisco-Ejército de Chile, en contra de la Decisión de Amparo C3101-19, dictada con fecha veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve, dictada por el Consejo para la Transparencia.

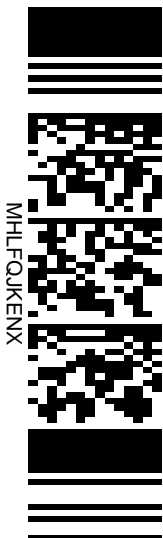
Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la Ministra señora María Soledad Melo Labra.

Rol N°672-2019.

Pronunciada por la Segunda Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministro señora María Soledad Melo Labra e integrada por la Ministro señora Maritza Villadangos Frankovic y por la Abogado Integrante señora Carolina Coppo Diez.





MHLFQJKNX

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Maria Soledad Melo L., Maritza Elena Villadangos F. y Abogada Integrante Carolina Andrea Coppo D. Santiago, diecisiete de julio de dos mil veinte.

En Santiago, a diecisiete de julio 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 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>