

Santiago, veinte de agosto de dos mil diecinueve.

Vistos:

Primero: Que en estos autos Rol 4242-2019, el Consejo de Defensa del Estado, dedujo recurso de queja en contra de los integrantes de la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, Ministras Sra. Adelita Ravanales Arriagada y Sra. Mireya López Miranda, y Abogada Integrantes Sra. Paola Herrera Fuenzalida, por las faltas y abusos cometidos al dictar, el ocho de febrero del año en curso, la sentencia que rechazó el reclamo de ilegalidad Rol 334-2018 que fuera ejercido por el Consejo de Defensa del Estado en representación del Fisco de Chile y, en particular, del Ejército de Chile, en contra de la decisión de amparo Rol C-918-2018 pronunciada por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia el 3 de julio de 2018, que resolvió entregar al requirente de información copias simples de las medidas disciplinarias adoptadas por la referida Institución respecto de los funcionarios indicados en la solicitud, debiendo tarjar previamente aquellos datos personales de contexto incorporados en la información pedida, por ejemplo número de cédula de identidad, domicilio particular, fecha de nacimiento, nacionalidad, estado civil, teléfono y correo electrónico particular, entre otros.



La solicitud de acceso a la información fue presentada con fecha 3 de mayo del año 2017, por el Sargento Segundo en retiro señor Flavio Águila Quezada ante el Ejército de Chile, y su objeto consistió, en lo que concierne al recurso, en la entrega de copia simple de las medidas disciplinarias adoptadas por el Ejército de Chile para con los Tenientes Mauricio Pacheco Urrutia y Pablo Henríquez Fernández, los que fueron detenidos por Carabineros de Chile al vejar y dañar un memorial de detenidos desaparecidos en la ciudad de Iquique la madrugada del día 13 de septiembre del 2015, y "estado actual de los oficiales mencionados" (SIC), es decir, en servicio activo o en retiro y de estar ambos activos, se solicita unidad de destinación actual.

El Ejército de Chile, con fecha 19 de mayo de 2017, comunicó al solicitante la circunstancias de encontrarse activos los dos Oficiales, así como también le informó las unidades militares en que actualmente cumplen funciones, sin embargo, no le hizo entrega de las copias de las medidas disciplinarias, atendido que se trataría de sanciones ya cumplidas (durante el año 2015) cuya comunicación se encontraría expresamente prohibida por la ley, en atención a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley N° 19.628 sobre protección de la vida privada en relación



con el artículo 79 del Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas contenido en el D.F.L. N°1 del año 1997.

Respecto de la negativa parcial aludida en el párrafo anterior, el peticionario recurrió de amparo por denegación de información ante el Consejo para la Transparencia, el cual se tramitó con el Rol N°1780-2017, y fue acogido -según consta- por resolución de 1 de septiembre de 2017, ordenándose la entrega de lo solicitado.

Contra dicha decisión dedujo reclamo de ilegalidad el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Ejército de Chile, fundado en que las medidas disciplinarias constan en la Hoja de Vida de los funcionarios sancionados, la que tiene carácter de secreta o reservada de conformidad con el artículo 79 del D.F.L. N° 1 del año 1997 que contiene el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, asimismo, de acuerdo al artículo 21 de la Ley N° 19.628 la información se encontraría protegida por tratarse de datos personales, de modo que su divulgación además sería contraria al artículo 8 de la Constitución Política de la República y atentatoria de la garantía del numeral 4 del artículo 19 de la misma, respecto de los Oficiales en cuestión.

La Corte de Apelaciones de Santiago, conociendo de la reclamación, invalidó de oficio el procedimiento, y atendido lo previsto en el artículo 20 de la Ley N° 20.285,



ordenó retrotraer el procedimiento a fin de notificar a los Oficiales Pacheco Urrutia y Henríquez Fernández.

El Ejército de Chile notificó a los referidos Oficiales, manifestando ambos su oposición, en términos similares a los planteados por la Institución precitada, y de la que dependen.

El Consejo para la Transparencia, ahora en el Rol C918-18, ordenó notificar a los terceros afectados, recibiendo únicamente la oposición de don Mauricio Pacheco Urrutia. Con el mérito de lo actuado, el Consejo mantuvo la decisión de acoger el amparo, en sentencia de 3 de julio de 2018, la que fue notificada a los dos Oficiales emplazados.

Contra esta última decisión, el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Ejército de Chile, dedujo reclamo de ilegalidad conforme a los artículos 28 y 29 de la ley que regula la materia.

El reclamo fue rechazado mediante sentencia dictada por los recurridos el 8 de febrero de 2018, la cual se fundó en que el Ejército de Chile carece de legitimación activa, no pudiendo considerársele como afectado en los términos del artículo 28 de la Ley N° 20.285, entendiéndose que revisten dicha calidad los funcionarios sancionados, quienes "no han ejercido la acción que la ley les concede en resguardo de sus derechos". Por consiguiente, omitieron



hacerse cargo de las alegaciones de la reclamante por ser innecesario.

Segundo: Que el recurso de queja interpuesto por el Consejo de Defensa del Estado en contra de la referida sentencia de fecha 8 de febrero de 2019 se sustenta en la configuración de las siguientes faltas o abusos graves:

1) En cuanto a la legitimación activa, afirmó que el rechazo del reclamo, argumentando sólo la falta de legitimación es grave, porque implica privar a una de las partes del derecho a accionar, consagrado constitucionalmente en el artículo 19 numeral 3. Además, el artículo 28 de la Ley de Transparencia determina quiénes son los legitimados para reclamar de la decisión del Consejo Para la Transparencia recaída en un amparo de información pública, norma en la que se advierte que la titularidad de la acción es siempre del órgano estatal, lo que es lógico porque es quien genera, mantiene y custodia la información o documentos que son objeto del requerimiento de acceso y publicidad. El tercero afectado se adiciona como un titular, cuando dispone en su inciso 2° que el afectado "también podrá reclamar".

Lo anterior se confirma en el tenor literal del artículo 29 de la misma, el cual dispone que "[e]n caso que la resolución reclamada hubiere otorgado el acceso a la información, denegada por un órgano de la Administración del



Estado, la interposición del reclamo, cuando fuere procedente, suspenderá la entrega de la información solicitada y la Corte no podrá decretar medida alguna que permita el conocimiento o acceso a ella". De la disposición transcrita se puede colegir que la regla general es que los órganos de la Administración del Estado poseen legitimación activa. Cita jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, confirmando el criterio a propósito de la Superintendencia de Valores y Seguros.

2) En cuanto al artículo 21 de la Ley de Protección de la Vida Privada, explica que al no entrar en el fondo de la cuestión debatida, los sentenciadores vulneraron gravemente lo previsto en el artículo señalado, a saber, *"Los organismos públicos que sometan a tratamiento datos personales relativos a condenas por delitos, infracciones administrativas o faltas disciplinarias, no podrán comunicarlos una vez prescrita la acción penal o administrativa, o cumplida o prescrita la sanción o la pena"*.

Esta norma prohíbe al Ejército comunicar las sanciones impuestas a los dos oficiales con ocasión del hecho ocurrido en el mes de septiembre de 2015, por cuanto dicha medida disciplinaria ya fue cumplida y de haber accedido a la solicitud del señor Águila, entregándole copia simple de los documentos donde constan las mismas, esto es, las hojas de



vida de los oficiales sancionados, se violentaría abiertamente la garantía constitucional de protección de la vida privada, a su honra y a la de su familia.

Indica que la referida norma debe aplicarse con preeminencia a las disposiciones de la Ley de Transparencia, atendido que se trata de una regla especial referida específicamente a las sanciones y penas, lo anterior con arreglo a los artículos 4 y 13 del Código Civil.

Añade que la propia Ley N° 20.285, en su artículo 33, impone al Consejo la función de "Velar por la debida reserva de los datos e informaciones que conforme a la Constitución y a la ley tengan carácter secreto o reservado", así como por "el adecuado cumplimiento de la Ley N° 19.628, de protección de datos de carácter personal, por parte de los órganos de la Administración del Estado" (literales j y m), lo que hace aún más incomprensible la decisión adoptada.

Reitera que las sanciones disciplinarias se contienen directa y únicamente en las hojas de vida de los sancionados, las que de acuerdo a lo previsto en el artículo 79 del DFL N° 1, de 1997 o Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, son los documentos en que se contiene "un registro cronológico de todas las actuaciones del personal que incidan directamente en su desempeño durante el correspondiente período de calificación. En ella se efectuará tanto las anotaciones de mérito como de demérito



que le afecten...”, y por lo mismo, son objeto de protección de acuerdo a lo previsto en la Ley N°19.628.

Por último, afirma que el mismo Consejo ha impuesto estas directrices en las llamadas “Recomendaciones del Consejo para la Transparencia sobre protección de datos personales por parte de los órganos de la Administración del Estado”, publicadas en el Diario Oficial de 14 de septiembre de 2011, cuyo apartado 2° indica textualmente: “2. Que en el último tiempo han quedado en evidencia casos de accesos ilegales a registros administrados por órganos del Estado respecto de datos personales y sensibles de los ciudadanos, desconociéndose la protección que otorga la ley antes señalada (Ley N° 19.628). Por lo anteriormente expuesto, el Consejo para la Transparencia estima necesario contribuir a elevar los estándares de protección de los datos personales en poder de los órganos de la Administración del Estado a fin de asegurar los derechos que la ley reconoce a los titulares de los mismos”. En dicho espíritu, el citado texto señala, en su apartado 6.3. sobre “Tratamiento de datos personales relativos a delitos, infracciones administrativas o faltas disciplinarias” que está prohibido a los órganos del Estado comunicar las sanciones o penas una vez que estén cumplidas o prescritas, de acuerdo a lo prescrito por el artículo 21 de la Ley N° 19.628.



3.- Infracción grave a los artículos 5 y 8 de la Carta Fundamental, que reconocen secreto o reserva de la información cuya publicidad afectare los derechos de las personas, entre ellos, por cierto, el derecho constitucional a la honra y la vida privada, y en cuanto el ejercicio de la soberanía reconoce como límite el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, entre los cuales se encuentra la honra y la vida privada.

Así termina solicitando se invalide la sentencia y, en su lugar, se resuelva que se acoge el reclamo de ilegalidad presentado por el Consejo de Defensa del Estado en representación del Fisco (Ejército), dejando sin efecto la decisión de amparo C-918-2018 del Consejo para la Transparencia, que ordenó la entrega de la información solicitada, rechazando en su totalidad la solicitud de amparo de acceso a la información.

Tercero: Que, informando, las recurridas expresaron que los fundamentos del rechazo del reclamo se contienen en la sentencia, que acoge la falta de legitimación activa alegada por el Consejo para la Transparencia, al entender la voz "afectado" del artículo 28 de la Ley N° 20.285 sin entender incluido al Ejército por incidir la cuestión planteada en la protección al honor, y porque los eventuales afectados no ejercieron la acción que la ley les concede en resguardo de sus derechos, interpretación en vista del principio general



de publicidad. Precisan que no se trata de entender que exista una prohibición de la Administración del Estado para reclamar, sino de una interpretación de la normativa para el caso concreto.

Cuarto: Que el recurso de queja está regulado en el Título XVI del Código Orgánico de Tribunales, designado "De la jurisdicción disciplinaria y de la inspección y vigilancia de los servicios judiciales", y su acápite primero, que lleva el título de "Las facultades disciplinarias", contiene el artículo 545 que lo instaura como un medio de impugnación que tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos graves cometidos en la dictación de sentencias interlocutorias que pongan fin al juicio o hagan imposible su continuación, o en sentencias definitivas, que no sean susceptibles de recurso alguno, ordinario o extraordinario.

Quinto: Que, previo al examen de las cuestiones jurídicas implicadas en la presente impugnación, ya sintetizadas precedentemente, es menester consignar los siguientes hechos:

1.- Que el Ejército de Chile no ha invocado como fundamento de su negativa a entregar la información solicitada, ninguna de las causales del artículo 21 de la Ley N° 20.285.



2.- Que, la información solicitada corresponde a información individual y personal de los Oficiales del Ejército señores Mauricio Pacheco Urrutia y Pablo Henríquez Fernández.

3.- Que, notificados los precitados Oficiales en sede de amparo, sólo don Mauricio Pacheco Urrutia manifestó su oposición a la entrega de la información solicitada, fundado en el artículo 21 de la Ley N° 19.628 en relación con el numeral 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

4.- Que, ambos Oficiales fueron notificados de la sentencia dictada por Consejo para la Transparencia, y ninguno de ellos dedujo reclamo de ilegalidad contra la decisión adoptada en el Rol C918-18, que acogió el amparo y accedió a la entrega de la información requerida.

Sexto: Que establecido lo anterior, y en miras al análisis de las faltas o abusos denunciadas por el quejoso, cabe tener presente 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”.

Desde la reforma constitucional contenida en la Ley N° 20.050, el acceso a la información pública se considera una de las bases de la institucionalidad o un principio fundamental del Estado Constitucional y democrático de derecho que funda el Código Político, en que 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.

Con todo, la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado tiene justificadas excepciones que contempla la Constitución, las que dicen relación con los valores y derechos que la publicidad pudiere afectar, referidas todas ellas explícita y taxativamente en la norma constitucional antes transcrita y que sólo el legislador de quórum calificado puede configurar. Se sigue de ello, que la interpretación de dichas excepciones debe efectuarse de manera restrictiva.

En cumplimiento del mandato constitucional fue dictada la Ley de Acceso a la Información Pública N° 20.285, que



preceptúa, en lo que interesa, que "la función pública se ejerce con transparencia, de modo que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y decisiones que se adopten en ejercicio de ella" (art. 3°). También se consagra 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, 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" (art. 4). Por último, 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 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" (art. 5).



Séptimo: Que, como puede observarse de las normas antes transcritas, el principio de publicidad recae en la información emanada de los órganos del Estado y referida exclusivamente a la función pública. En este entendido, si bien no es posible poner en duda la participación del Ejército de Chile en el procedimiento de solicitud de información en que el objeto de la misma está constituida por datos que se encuentran bajo su custodia, lo cierto es que sin duda su intervención deberá estar referida a la defensa de aspectos institucionales, a la seguridad de la nación o a la seguridad pública. En otras palabras, el Ejército de Chile puede oponerse a la entrega de información requerida, en la medida que comparezca defendiendo el interés institucional, el cual habrá de estar relacionado con alguno de los aspectos indicados previamente, cuestión que no se advierte en autos como bien lo han entendido las sentenciadoras del fondo.

Octavo: Que, en efecto, distinto sería el caso si a través de la develación de antecedentes reservados de interés individual -como los que se requieren en la especie- el Ejército compareciere acreditando la afectación de la Institución, de fines institucionales o de la seguridad de la nación. Sin embargo, en la situación de autos, resulta ostensible e indudable que el compareciente lo ha hecho en defensa de fines particulares como lo son el



honor y la honra de los Oficiales a quienes aplicó sanciones en el mes de septiembre del año 2015 y que aún se mantienen en servicio activo. Lo anterior queda demostrado desde que, como ya se adelantó, no encuadró sus alegaciones en ninguna de las causales del artículo 21 de la Ley N° 20.285.

Noveno: Que, en consecuencia, las sentenciadoras no incurrieron en falta o abuso grave al concluir la falta de legitimación activa del Ejército de Chile, determinación que en ningún caso infringe o impide su derecho a accionar, como los sostiene el recurrente, el cual no se la ha negado, pues escuchada la oposición de la Institución en cuestión, ésta no ha demostrado haber comparecido defendiendo el interés institucional.

Décimo: Que, por los mismos argumentos ya desarrollados precedentemente, las recurridas tampoco han incurrido en falta o abuso grave al no pronunciarse sobre las alegaciones de reserva hechas por el Ejército de Chile en base a los artículos 5° y 8° de la Constitución Política de la República, y artículo 21 de la Ley N° 19.628, desde que las mismas se han enarbolado defendiendo el interés personal y privado de los Oficiales Mauricio Pacheco Urrutia y Pablo Henríquez Fernández, quienes debidamente notificados de la sentencia dictada por el Consejo para la Transparencia, y confiriéndoles el legislador en el inciso



3° del artículo 28 de la Ley N° 20.285, el derecho a oponerse a la entrega de la misma, no lo ejercieron.

Undécimo: Que, en todo caso, no está demás dejar constancia que la defensa basada en el artículo 21 de la Ley N° 19.628 se encuentra acogida por el Consejo para la Transparencia, al acceder a la solicitud de la forma en que lo hizo, esto es, ordenando tarjar previamente aquellos datos personales de contexto incorporados en la información pedida, por ejemplo número de cédula de identidad, domicilio particular, fecha de nacimiento, nacionalidad, estado civil, teléfono y correo electrónico particular, entre otros.

Décimo segundo: Que por todo lo que se viene razonando, cabe concluir que los sentenciadores cuyo proceder se impugna, no incurrieron en contravención grave a las normas y principio antedichos, por lo que el recurso deberá ser rechazado como se dirá a continuación en el presente fallo.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, se **rechaza** el recurso de queja deducido por el Consejo de Defensa del Estado en representación del Ejército de Chile, deducido en lo principal de la presentación de fecha 14 de febrero del año en curso.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Prado quien fue de la opinión de acoger el recurso de queja y, en



definitiva, negar la información requerida, teniendo presente para ello los siguientes fundamentos:

1.- Que, el Ejército de Chile está facultado para oponerse a la entrega de todo documento que esté bajo su custodia.

2.- Que, en la especie, la información requerida implica la develación y entrega de la Hoja de Vida de los Oficiales involucrados, documentos que de por sí contienen información relevante desde el punto de vista de los fines institucionales, pues en ella es posible encontrar políticas relativas a permisos, feriados, reemplazos, comisiones de servicio, calificaciones, sanciones, anotaciones de mérito y de demérito, licencias médicas, entre otras.

3.- Que, la obtención de tales instrumentos, desde ya compromete la defensa nacional pues con ella es posible -al solicitarse más de una de las mismas- deducir información que puede afectar la seguridad nacional.

4.- Que, además de lo dicho, no obstante que el Ejército de Chile no haya esgrimido una causal del artículo 21 de la Ley sobre la materia, de sus argumentos es dable concluir que efectivamente su negativa su fundó en la causal del numeral 5 del referido precepto, esto es, 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. En efecto, el artículo 21 de la Ley N° 19.628 impedía a la institución requerida, entregar información referida a sanciones disciplinarias ya cumplidas, impedimento que debe relacionarse con la excepción del artículo 8° de la Carta Fundamental que reconoce el secreto o reserva de la información cuya publicidad afectare a los derechos de las personas, entre los cuales se encuentra la honra.

5.- Que, en estas condiciones, este disidente particular estima que al no entrar al fondo de las alegaciones de la reclamante y estimar que ésta no tenía legitimación activa para accionar, los sentenciadores incurrieron en falta o abuso grave que ameritaba anular el fallo y, en su lugar, acoger el reclamo del Consejo de Defensa del Estado, dejando sin efecto la decisión del Consejo para la Transparencia que accedió a la entrega de la información, negando la solicitud de información.

Regístrese, comuníquese, e incorpórese copia de este fallo a los expedientes digitales en que incide.

Redacción a cargo de la Ministra Sra. Sandoval y del voto disidente su autor.

Rol N° 4242-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María



Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z., Sr. Arturo Prado P. y Sra. Ángela Vivanco M. Santiago, 20 de agosto de 2019.



En Santiago, a veinte de agosto de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

