

Santiago, uno de marzo de dos mil dieciséis.

VISTOS:

I.- A fojas 8, la **Superintendencia de Valores y Seguros** deduce reclamo de ilegalidad de conformidad al artículo 28 de la Ley de Transparencia en contra de la decisión del **Consejo para la Transparencia**, adoptada con motivo de la Decisión de Amparo Rol C 1957-2015, la que acoge el reclamo interpuesto por la Fundación Centro de Investigación Periodística, por constituir ésta una decisión ilegal que causa un manifiesto agravio a la legalidad objetiva, instando porque en definitiva se declare la ilegalidad y consiguiente anulación de tal decisión y por ende, se haga lugar en todas sus partes al presente reclamo de ilegalidad, ratificándose lo señalado por la Superintendencia de Valores y Seguros en el Oficio Ordinario N°16.575 de 05.08.15.

Explica que el 13.07.15 la Fundación Centro de Investigación Periodística (CIPER Chile) requirió a la Superintendencia de Valores y Seguros "Acceso y copia de todos los cargos y sanciones cursados al señor Roberto Guzmán Lyon durante los años 2000 y 2001". Ante dicha solicitud, esta Superintendencia mediante Oficio Ordinario N° 16.575 de 05.08.15. Fue así como de conformidad al artículo 21 de la Ley N° 19.628, artículos 8 inciso 2° y 4 Transitorio de la Constitución Política de la República y 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, dicha Superintendencia rechazó la solicitud por entender que el Servicio no se encontraba habilitado para acceder a aquella, al entender que la publicidad, comunicación o conocimiento de la información afecta los derechos de las personas (infracción administrativa prescrita e información sujeta a causal de reserva).

Agrega que luego, con fecha 20.08.15 CIPER Chile dedujo amparo a su derecho de acceso a la información pública ante el Consejo

para la Transparencia, en contra de la Superintendencia de Valores y Seguros, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley de Transparencia, fundado en la denegación de la entrega de la información solicitada, señalando además que en la información solicitada a la Superintendencia de Valores y Seguros se imponía el interés público por sobre la protección de la vida o de datos personales. Agregó que conocer el prontuario del señor Guzmán Lyon era altamente relevante en el contexto actual. Además, se citó el párrafo 3° del punto 6.3 de las Recomendaciones del Consejo sobre la Protección de Datos Personales e indica que la hipótesis allí contemplada se aplicaría al presente caso.

El Consejo para la Transparencia acogió el amparo y ordenó la entrega de la información relativa a las sanciones que habrían sido impuestas por la Superintendencia de Valores y Seguros al señor Guzmán Lyon en los años 2000 y 2001, bajo los siguientes fundamentos:

a) Que la información requerida versa sobre resoluciones o actos administrativos. b) Que efectuando un control difuso de constitucionalidad y legalidad estaríamos frente a un caso de publicidad de los actos administrativos que conforman el soporte material de la actividad fiscalizadora de la Superintendencia de Valores y Seguros. c) Que de acuerdo al artículo 8 de la Constitución Política de la República y al artículo 5° de la Ley de Transparencia se establece la publicidad de toda aquella información que obre en poder de los órganos de la Administración del Estado, salvo que se encuentre sujeta a las causales de reserva del artículo 21 de la misma ley o en otros cuerpos legales, los que deberán ser para estos efectos de quórum calificado. d) Que los actos solicitados por vía de transparencia por la requirente, serían en principio públicos, por aplicación de la disposición del artículo 8° constitucional y que el acceso a la información pública sería una garantía constitucional reconocida implícitamente en el artículo 19 N°12 de la Constitución

Política de la República, de lo que se concluye que necesariamente el artículo 21 de la Ley N°19.628 ha de ser interpretado restrictivamente. e) Que no se aprecia cómo la disposición del artículo 21 de la Ley N°19.628 podría desvirtuar el principio de publicidad de los actos administrativos solicitados por la requirente, toda vez que, de aceptarse esa tesis, serían reservados todos los antecedentes que obran en los expedientes de los procedimientos administrativos que culminan con una sanción. f) Que conforme a decisiones previas emanadas de el mismo Consejo se entiende por tratamiento de datos, a la luz de las disposiciones de la Ley N°19.628, es el "volcamiento de datos de carácter personal en registros o bancos de datos", pero no el análisis que se requiere de ellos a efectos de adoptar una decisión sancionatoria en el marco de un procedimiento administrativo. A lo anterior, además, agrega que, a su juicio, ni el constituyente ni el legislador, han excluido expresamente a las resoluciones o actos de contenido sancionatorio del catálogo de actos cuya publicidad consagran, y g) Finalmente, señala que el hecho que la información obtenida por el Requirente sea luego difundida por un medio de comunicación social, no alcanza a desvirtuar el acceso a la información por cuanto dicho ejercicio de difusión se encuentra en la esfera de protección del artículo 19 N°12 de la CPR y concuerda además con el principio de no discriminación en el acceso a la información, consagrado en el artículo 11, letra g), de la Ley de Transparencia y el reconocimiento que el artículo 10 del mismo cuerpo normativo hace del derecho la información a todas las personas.

Fue así que se ordena la entrega de los documentos donde consta la información, ordenando se tarje información personal del tercero afectado.

Alega que el Consejo ha hecho una interpretación errada del alcance de las disposiciones constitucionales y legales que invoca para defender la publicidad de los actos requeridos, esto es, los artículos 8 inciso 2 de la Constitución Política de la República, artículo 5 y 21 de la Ley de Transparencia y artículo 21 inciso 1 de la Ley N° 19.628.

1.- Acerca de la errónea interpretación del artículo 8 de la Constitución en relación con el artículo 5, indica que el Consejo pretende fundar su decisión, en primer lugar, en el hecho que el principio de transparencia sería de rango constitucional y que el acceso a la información pública sería una garantía constitucional implícitamente reconocida en el artículo 19 N°12 de la Constitución Política de la República. A dicho respecto, hace presente que tanto la doctrina como la jurisprudencia, se encontrarían contestes en el hecho que la publicidad de los actos administrativos es una mera declaración contenida en el artículo 8 inciso segundo de la Constitución Política de la República y que, por ende, sólo se circunscribe a aquellos actos expresamente señalados en la disposición en referencia, salvo las excepciones que se señalan. De igual manera, se ha reconocido que el principio de publicidad de los actos administrativos, de carácter meramente legal, contenido en el artículo 5 de la Ley de Transparencia opera sin perjuicio de la concurrencia de causales de reserva o secreto, tal y como lo reconoce también la disposición constitucional, las que se encuentran enumeradas en el artículo 21 de la Ley de Transparencia, sin perjuicio del reenvío que hace el numeral 5, a las demás leyes que las consagren.

2.- Señala que el artículo 21 de la Ley de Transparencia enumera las causales de secreto o reserva que hacen excepción al principio legal de publicidad de los actos administrativos, contándose entre éstas, en el numeral 5, el hecho de estar afectos a causales de reserva o secreto consagrados en normas de quórum calificado. Asimismo, el artículo 21

de la Ley N°19.628 consagra una causal de reserva o secreto de los actos administrativos que impongan sanciones administrativas, toda vez que las acciones que las hacen exigibles, o las mismas penas o sanciones se encuentren prescritas o cumplidas. Dicha causal de reserva a su vez cumple con los estándares requeridos por la Ley de Transparencia, toda vez que es una norma de quórum calificado ficto, por ser una norma promulgada previa a la inclusión del actual texto del artículo 8° constitucional y hacérsele aplicable lo señalado en la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política de la República.

3.- Afirma que el concepto de tratamiento de datos personales establecido por la letra o) del artículo 2° de la Ley N°19.628 es omnicompreensivo, toda vez que incluye la mayor cantidad de casos posibles, esto es, utilizar los datos personales en cualquier forma, ya sea a través de su recolección, almacenamiento, organización, elaboración, selección, extracción, etc. definición que ha sido restringida por el Consejo en contra del tenor expreso de la norma, lo que resulta en una interpretación ilegal de su sentido y alcance. En este ejercicio interpretativo, el Consejo ha instaurado el concepto de "volcamiento" como requisito previo para el tratamiento de datos, incorporando una conceptualización ajena a la legislación aplicable al efecto, y de tal manera vulnerando la prohibición establecida en el inciso primero del artículo 21 de la Ley N° 19.628.

4.- El fundamento de la prohibición establecida en el inciso primero del artículo 21 de la Ley N°19.628, se ha visto transgredido por la decisión recurrida del Consejo, por cuanto la norma legal citada busca la reinserción de aquellas personas que han sido condenadas o sancionadas, y han cumplido la sanción o la pena, como consta de la discusión parlamentaria de la referida Ley, y la decisión recurrida precisamente hace lo contrario, esto es, busca divulgar la información

sobre una sanción que ya se encuentra cumplida. Esta fundamentación, denominada también "derecho al olvido" ha tenido reconocimiento jurisprudencial, según es posible observar en decisiones emanadas del mismo Consejo para la Transparencia, el cual lo ha hecho aplicable a los casos referentes a sanciones cumplidas.

5.- Las resoluciones sancionatorias respecto de Roberto Guzmán Lyon contienen información concerniente a éste, la que constituye prácticamente todo el contenido del acto administrativo. Al respecto, cabe considerar que la prohibición contenida en el artículo 21 de la Ley N°19.628 se refiere expresamente a la comunicación de "datos personales", razón por la cual no existe un fundamento legal para restringir la reserva a "datos personales de contexto" como lo ha hecho el Consejo en su decisión. En consecuencia, de tarjar aquella información contemplada por el referido artículo 21, en aplicación del principio de divisibilidad contemplado en la letra e) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, resultaría un documento prácticamente sin información y carente de sentido.

6.- Finalmente, asegura que mientras que la protección de los datos personales a través de las normas contenidas en la Ley N°19.628 se establecen con base en el derecho fundamental consagrado en el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República el artículo 5 de la Ley de Transparencia, se funda en una mera declaración constitucional, contenida en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución Política de la República, de forma que no es posible señalar que este sería un conflicto de bienes jurídicos protegidos constitucionalmente, ni resulta aplicable en la especie para la resolución de la eventual antinomia el criterio de especialidad y orden cronológico, por cuanto si bien la Ley de Transparencia es posterior a la Ley de Protección de Datos Personales, el ordenamiento jurídico reconoce el valor que intrínsecamente posee la

protección de la honra de las personas, ante una mera declaración normativa de publicidad de los actos de la Administración, por tanto, es un conflicto normativo entre un derecho constitucional garantizado por la Ley Fundamental, versus un principio simplemente legal de transparencia de los actos administrativos.

II.- A fojas 34, CIPER, formula observaciones respecto del Reclamo de Ilegalidad deducido por la Superintendencia indica que se trata de una organización periodística sin fines de lucro que realiza reportajes de investigación y que en el contexto del caso Cascadas decidió realizar un reportaje para reconstruir la historia de negocios de Roberto Guzmán Lyon, resultando relevante por qué había sido sancionado en el pasado por la Superintendencia de Valores y Seguros. Así las cosas, estima que la respuesta a esta pregunta es relevante para evaluar el desempeño de la Superintendencia de Valores y Seguros y para escribir la historia del Sr. Guzmán. Este interés periodístico se enlaza con el interés público, siendo deber de los medios entregar contexto e información para entender el caso Cascadas y Soquimich.

Que debe rechazarse la reclamación y ratificarse la decisión del Consejo por las siguientes razones:

- El principio de transparencia es constitucional y se encuentra avalado por la doctrina y jurisprudencia.
- Las disposiciones de la Ley N° 19.628 regula el tratamiento de los datos de carácter personal en registros o bancos de datos por organismos públicos o particulares no en los actos administrativos y el conocimiento de la información solicitada no afectaría el derecho de la persona en particular.
- La información requerida reviste interés público y tiene relevancia para la comunidad.

- No corresponde en este caso referirse sobre el derecho al olvido, en razón al interés público actual que tiene la solicitud.

III.- A fojas 112, evacua informe el **Consejo para la Transparencia**, refiriéndose a las alegaciones del reclamo, plantea que la Superintendencia de Valores y Seguros en el reclamo de ilegalidad pretende reservar la información en virtud de una nueva causal legal de reserva que no fue invocada ante el solicitante de información ni ante el Consejo para la Transparencia, de lo que se sigue que está imputando la comisión de ilegalidades en la decisión recurrida, por no haber considerado el Consejo que el artículo 21 de la Ley N° 19.628 establece un caso de reserva establecido por quórum calificado, en circunstancia que dichas alegaciones jamás formaron parte de la controversia pues no fueron invocadas al dar respuesta al solicitante ni tampoco al evacuar sus descargos ante este Consejo, por lo que malamente puede imputarse la comisión de una ilegalidad a la Corporación, si nunca fue esgrimida la causal de reserva del artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, afectando seriamente el principio de congruencia procesal, por lo que ha precluido su derecho a invocarla ex post, una vez que la decisión ya ha sido dictada por el Consejo para la Transparencia.

Agrega que la Superintendencia de Valores y Seguros carece de legitimación para efectuar alegaciones que importen invocar la causal de secreto o reserva contenida en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, aunque subrepticamente, bajo el argumento que la revelación de información afectaría los derechos a la vida privada, la honra y el buen nombre del sancionado, no pudiendo alzarse como agente oficioso del tercero, menos aun cuando éste ha optado por no reclamar de ilegalidad en defensa o protección de sus derechos, renunciando tácitamente a la causa de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.

No resulta procedente esgrimir ex post nuevos argumentos y causales de reserva que no fueron invocadas oportunamente, por cuanto ello altera el principio de congruencia procesal, alterando el orden consecutivo legal en la sustanciación del procedimiento de amparo por denegación de acceso a la información.

Sostienen que la Constitución Política de la República en el artículo 8° consagra el mandato básico de publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, el cual, complementado con el Derecho de Acceso a la Información reconocido implícitamente en el artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental, como una manifestación de la Libertad de Expresión, establece que el secreto o reserva es de carácter excepcional, debiendo establecerse sólo a través de una Ley de Quórum Calificado.

La voz tratamiento de datos, contenida en el artículo 21 de la Ley N° 19.628, no comprende a las resoluciones administrativas en virtud de las cuales la Superintendencia de Valores y Seguros impuso sanciones al fiscalizado, sino al volcamiento u otras operaciones relativas a los contenidos en registros o bancos de datos.

El presente reclamo de ilegalidad contraría actos propios de la Superintendencia de Valores y Seguros que indican que entiende que las resoluciones sancionatorias que versan sobre sujetos fiscalizados, son públicas.

Al disponer la publicidad de la información requerida no se vulnera el artículo 21 de la Ley N° 19.628, por cuanto dicha norma legal no constituye un caso de reserva establecido por Ley de Quórum Calificado en los términos del artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, ya que no cumple los requisitos de determinación y especificidad exigidos por el artículo 1 Transitorio de la Ley de Transparencia.

Existe un interés público en la divulgación de la información requerida, cuya publicidad propicia un control social respecto a la forma en que la Superintendencia de Valores y Seguros ejerce sus funciones, configurándose un caso de excepción al derecho al olvido.

A fojas 156 se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en el caso de esta litis, la Superintendencia de Valores y Seguros explica que la Fundación Centro de Investigación Periodística (CIPER Chile) requirió a la Superintendencia de Valores y Seguros: "Acceso y copia de todos los cargos y sanciones cursados al señor Roberto Guzmán Lyon durante los años 2000 y 2001". Agregó que ante dicha solicitud, mediante Oficio Ordinario N° 16.575 de 05.08.15. respondió sosteniendo que de conformidad al artículo 21 de la Ley N° 19.628, artículos 8 inciso 2° y 4 Transitorio de la Constitución Política de la República y 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, rechazaba la solicitud por entender que no era posible acceder a ello al entender que la publicidad, comunicación o conocimiento de la información afecta los derechos de las personas (infracción administrativa prescrita e información sujeta a causal de reserva).

SEGUNDO: Que como se sabe en materia de acceso a la información sobre los actos y resoluciones de los órganos del Estado la regla general se encuentra consagrada en el inciso segundo del artículo 8 de la Constitución Política de la República, en cuanto dispone que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen y que sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

TERCERO: Que, de esta forma, normas como la del artículo 21 de la Ley 19.628 en la que pretende asilarse la Superintendencia de Valores y Seguros para no solo negar la información requerida por CIPER Chile, sino que recurrir de Ilegalidad en contra de la Resolución del Consejo de Transparencia, que ordenó entregar la información son de carácter excepcional, y deben ser interpretadas restrictivamente a objeto de que su aplicación no vulnere en este caso la garantía consagrada en el artículo 19 N° 12 de la misma Constitución Partícula respecto de la libertad de información invocada por CIPER.

CUARTO: Que como primera cuestión la norma del artículo 21 de la Ley 19.628 accede a derechos establecido en este caso para un tercero, el Sr. Roberto Guzmán Lyon, no así en favor de la Superintendencia, sin que pueda aquella actuar como agente oficioso, considerando que notificado aquel de la decisión del consejo no reclamó de ilegalidad.

QUINTO: Que, se agrega el hecho que estos sentenciadores comparten el criterio sustentado por el Consejo de Transparencia en cuanto a que el artículo 21 de la Ley 19.628 debe interpretarse de una forma armónica con el principio general de publicidad de los actos administrativos, y que dicha interpretación exige ajustar su alcance al de una prohibición para organismos públicos que hacen tratamiento de datos para revelar aquellos caducos como sanciones prescritas o cumplidas en las publicaciones o registros confeccionados a partir de determinados datos, pero que no puede extenderse a las sanciones contenidas en actos administrativos que originalmente impusieron la medida disciplinaria. Es como si por ejemplo extrapolada la situación al caso de las sanciones penales, se pretendiera que por no poder figurar ya una sanción en el extracto de filiación y antecedentes, pasare por ello a estar prohibido el otorgar copia de la sentencia que la impuso.

SEXTO: Que así las cosas, no encontrándose tampoco la información requerida por CIPER Chile, en aquellos casos en que su divulgación afectaría alguno de los bienes jurídicos resguardados en las causales de reserva que contiene especialmente el artículo 21 de la Ley de Transparencia, especialmente en su N° 5, y compartiendo los demás fundamentos del voto de mayoría de la decisión de Amparo Rol C 1957-16 del Consejo para la Transparencia no cabe sino rechazar el reclamo de ilegalidad de fojas 1, ampliamente detallado en la parte expositiva de esta resolución.

Con lo expuesto, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 28 y siguientes de la Ley 20.285 se declara:

Que **se rechaza** el reclamo de ilegalidad deducido en contra de la de la Decisión de Amparo Rol C 1957-2015, que acogiendo el reclamo interpuesto por la Fundación Centro de Investigación Periodística, CIPER Chile, dispuso que la Superintendencia de Valores y Seguros, deberá darle acceso y entregarle y copia de todos los cargos y sanciones cursados al señor Roberto Guzmán Lyon durante los años 2000 y 2001.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad archívese

Redacción del Ministro Sr. Hernán Crisosto Greisse.

Rol N° 13.562- 2015

Pronunciada por la **Primera Sala de Febrero de la Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por el ministro señor Miguel

Vázquez Plaza e integrada, además, por los ministros señor Hernán Crisosto Greisse y señor Alejandro Rivera Muñoz.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Corte de Apelaciones.

En Santiago, a uno de marzo de dos mil dieciséis, notifiqué en secretaría por el estado diario la resolución precedente.