

## Detalles del recurso

<b>Corte:</b> C.A. de Santiago	<b>ROL:</b> Contencioso Administrativo-712-2020
<b>Estado:</b> Vigente	<b>Fecha Ingreso:</b> 13/11/2020
<b>Ubicación:</b> Corte apelaciones	<b>Recurso:</b> CA02 Cont.Adm-ilegalidad
<b>Estado Procesal:</b> Admisibilidad	<b>Caratulado:</b> FISCO DE CHILE/ CDE/CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA

## Litigantes

<b>Sujeto</b>	<b>RUT</b>	<b>Persona</b>	<b>Nombre o Razón Social</b>
Recurrente	61006000-5	Juridica	CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO
Abogado Recurrente	9772243-9	Natural	ERNESTINA RUTH IZRAEL LOPEZ
Recurrido	61979430-3	Juridica	CONSEJO DIRECTIVO DEL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA

## Tabla de contenidos

1. Resolución: 1840647-Interpuesto Recurso de Ilegali: 28/12/2020 (Folio 4).....	1
1.1. Escrito: 584467-*Ingreso Recurso - 13/11/2020 (Folio 4).....	4
1.2. Escrito: 591297-Acompaña documentos - 18/11/2020 (Folio 4).....	19
1.3. Escrito: 591320-Acompaña documentos - 18/11/2020 (Folio 4).....	21

C.A. de Santiago

Santiago, veintiocho de diciembre de dos mil veinte (paus).

Al folio 1: a lo principal, téngase por interpuesto reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia. **Notifíquese** a dicho Consejo y al tercero interesado doña Gloria Elgueta Pinto. Sin perjuicio de la forma legal de notificación dispuesta para el *Consejo*, atendido lo dispuesto en el artículo 28 del Acta 53–2020 de la Excm. Corte Suprema de ocho de abril de dos mil veinte, **notifíquesele la presente resolución por la vía más rápida**. Sirva la presente resolución de suficiente y atento oficio remitir. **Al tercero interesado notifique al correo electrónico [gelguetapinto@gmail.com](mailto:gelguetapinto@gmail.com), debiendo dejar la Secretaria Civil de esta Corte, constancia de su remisión en el sistema computacional.**

El Consejo para la Transparencia y el tercero, dispondrán del plazo de **diez días** para presentar sus descargos u observaciones, debiendo adjuntar los antecedentes que recaigan en el asunto que motiva la ilegalidad

Se hace presente a las partes que deberán señalar número de celular y correo electrónico, de manera tal de favorecer una comunicación expedita y eficaz con las partes, cuando corresponda.

Al primer otrosí: estése a lo que se resolverá.

Al segundo otrosí: téngase presente. Por acompañado el documento, con citación.

Al tercer otrosí: téngase presente.

A los folios 2 y 3: por acompañados documentos con citación.

**N° Contencioso Administrativo-712-2020.**





Pronunciado por la Sala de Cuenta de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Elsa Barrientos G., Inelie Duran M. y Abogada Integrante Carolina Andrea Coppo D. Santiago, veintiocho de diciembre de dos mil veinte.

En Santiago, a veintiocho 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>

Materia	:	Reclamo de Ilegalidad.
Procedimiento	:	Especial.
Reclamante	:	Consejo de Defensa del Estado
R.U.T.	:	61.006.005
Patrocinante	:	Ruth Israel López.
R.U.N.	:	9.772.243-9.
Apoderado	:	Ruth Israel López.
R.U.N.	:	9.772.243-9.
Recurrido	:	Consejo para la Transparencia.
R.U.T.	:	61.979.430-3.
Representante	:	Jorge Jaraquemada Roblero
R.U.N.	:	9.619.327-0.

---

En lo principal: Interpone reclamo de ilegalidad de la Ley de Transparencia. En el primer otrosí: Acompaña documentos. En el segundo otrosí: Personería. En el tercer otrosí: Patrocinio y poder.

#### ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

**RUTH ISRAEL LÓPEZ**, Abogada Procuradora Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa del Estado, en representación de Fisco–Gendarmería de Chile, corporación de derecho público, ambos domiciliados en Agustinas 1687, comuna y ciudad de Santiago, ante S.S. Iltma. comparezco y respetuosamente expongo:

Que, encontrándome dentro de plazo, y en conformidad a lo dispuesto por los artículos 28 y siguientes de la Ley de Transparencia, prevista en el artículo primero de la Ley 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, **interpongo reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia**, representado por su Director General don Jorge Jaraquemada Roblero, ambos domiciliados en calle Morandé 360, piso 7°, comuna de Santiago, **por la dictación de la Decisión Amparo Rol C4333-20**, adoptada en Sesión N° 1139 del Consejo Directivo, celebrada el 27 de octubre de 2020, la que fue **notificada a mi parte el día 30 de octubre de 2020**, y por medio de la cual el Consejo para la Transparencia acogió el amparo de acceso a la información formulado por doña Gloria Elgueta Pinto, correo electrónico “gelguetapinto@gmail.com”, ordenando a Gendarmería de Chile entregar a esa requirente –según resumen- **la “la identidad de los**

***condenados por violaciones contra los derechos humanos, periodo 1973 a 1989, internados en los centros penitenciarios del país y de aquellos beneficiados con libertad condicional, asociados a su edad y número de rol de la causa judicial que impuso la pena privativa de libertad que se encuentran cumpliendo”.***

La Decisión reclamada es manifiestamente ilegal, vulnera no sólo la letra y espíritu de la Ley de Transparencia, sino que además la Constitución Política y la Ley 19.268, de Protección de la Vida Privada, y el D.L. 645, de 1925, sobre Registro General de Condenas, por lo cual procede que Su Señoría Ilustrísima acoja el presente reclamo contencioso administrativo de ilegalidad del artículo 28 de la Ley de Transparencia y deje sin efecto la Decisión impugnada, con costas.

### **I. ANTECEDENTES.**

**i)** Mediante solicitud de información ingresada el 21 de mayo de 2020 con el N° AK006T0015934, la Sra. Gloria Elgueta Pinto solicitó a Gendarmería de Chile vía Portal de Transparencia que se le proporcionara la siguiente información: “1. *Nómina de condenados que cumplen prisión en el penal de Punta Peuco, sus edades y n° de rol de causas por las cuales fueron condenados.* 2. *Nómina de condenados que habiendo permanecido en Punta Peuco se encuentren actualmente fuera del penal en virtud de beneficios otorgados, indicando igualmente sus edades y n° de rol de causas por las cuales fueron condenados.* 3. *Nomina (sic) de condenados por violaciones a los derechos humanos cometidas durante 1973 y 1989 que estén cumpliendo condenas en otros recintos penitenciarios indicando igualmente sus edades y n° de rol de causas por las cuales fueron condenados.* 4. *Nomina (sic) de condenados por violaciones a los derechos humanos cometidas durante 1973 y 1989 que, habiendo permanecido en esos recintos, se encuentren actualmente fuera de ellos en virtud de beneficios otorgados, indicando igualmente sus edades y n° de rol de causas por las cuales fueron condenados.”.*

**ii)** Luego, mediante Carta N° 2900/20, de 3 de julio de 2020, se le respondió que Gendarmería se abstenía de la entrega de parte de su solicitud por constituir estos antecedentes un dato de carácter personal y reservado, de acuerdo a las razones que se expusieron.

**iii)** El día 23 de julio de 2020, la Sra. Elgueta Pinto presentó amparo ante el Consejo para la Transparencia en contra de Gendarmería de Chile, fundado en “*una respuesta incompleta o parcial: La respuesta es incompleta ya que incluye 4 listas con fechas de nacimiento, edades y número de rol de causas, pero sin indicar nombres, además solo 3 de esas listas consignan delitos por los cuales están condenados los reos, y solo 3 indican beneficios pero sin indicar de que tipo.* Agrega entre las razones dadas por la institución para no dar la información que: “*que se ve impedido de realizar la entrega de*

*dicha información según las causales de secreto o reserva establecida en el artículo 21 N° 2 y N° 5 de la Ley N° 20.285”.*

Mediante Oficio N° E12897, de 7 de agosto de 2020, el Consejo para la Transparencia confirió traslado del amparo al Director Nacional de Gendarmería de Chile, para que formularan sus descargos y observaciones respecto del amparo deducido.

**iv)** Mediante Oficio N° 14.00.00.1020/20, de 28 de agosto de 2020, el Director Nacional de Gendarmería de Chile evacuó el traslado y formuló descargos respecto del amparo deducido por la requirente, solicitando al Consejo para la Transparencia rechazar dicho amparo, argumentando que se acompañaron planillas en formato Excel con la información. Que respecto de las identidades de las personas objeto de la consulta se aplicaron las causales de secreto o reserva consagradas en el artículo 21 N° 2 y 5 de la Ley de Transparencia, pues se estima respecto de la primera que entregar la información de la identidad de los internos afectaría no sólo la vida privada de las personas consultadas quienes no pierden sus derecho a la intimidad, sino también afectaría la seguridad e intimidad de sus familia y afectaría la reinserción social de los internos que es uno de los principales objetivos de Gendarmería. Que en relación con la causal de reserva del numeral 5 del citado artículo 21 hay que tener presente el fallo de la Excm. Corte Suprema, Ingreso N° 19.233-2018 en que se resolvió que dado el tenor literal del artículo 6° del D.L. 645, de 1925, resulta necesario concluir que la norma establece una causal de secreto en los términos prescritos en el N° 5 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, ya que se declara la reserva de ciertos datos o informaciones y su publicidad podría afectar los derechos de las personas incluidas en el Registro General de Condenas. Que al asunto en cuestión resultan aplicables los artículos 7° y 10 de la Ley 19.628 sobre Protección de la Vida Privada.

**v)** Pues bien, mediante Oficio N° E18775, de 29 de octubre de 2020, notificado por correo electrónico a Gendarmería el día 30 de octubre del año corriente, el Director General (S) del Consejo para la Transparencia comunicó la Decisión Amparo Rol C4333-20, acordada por su Consejo Directivo en sesión de 27 de octubre de 2020, en la que en definitiva acoge el amparo deducido por la Sra. Elgueta Pinto, desestimando las causales de reserva alegadas y ordenando al Sr. Director Nacional de Gendarmería de Chile *“i. Nómina de condenados que cumplen prisión en el penal de Punta Peuco, sus edades y n° de rol de causas por las cuales fueron condenados”. ii. Nómina de condenados que habiendo permanecido en Punta Peuco se encuentren actualmente fuera del penal en virtud de beneficios otorgados, indicando igualmente sus edades y n° de rol de causas por las cuales fueron condenados. iii. Nómina de condenados por violaciones a los derechos humanos cometidas durante 1973 y 1989 que estén cumpliendo condenas en otros recintos penitenciarios indicando igualmente sus edades y n° de rol de causas por las*

*cuales fueron condenados”. iv) Nómina de condenados por violaciones a los derechos humanos cometidas durante 1973 y 1989 que, habiendo permanecido en esos recintos, se encuentran actualmente fuera de ellos en virtud de beneficiarios otorgados, indicando igualmente sus edades y n° de rol de causas por las cuales fueron condenados”.*

## **II.- LA DECISIÓN RECLAMADA.**

1. El amparo al que se hace referencia en apartado anterior fue conocido y resuelto por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, en sesión ordinaria N° 1139, realizada el 27 de octubre de 2020.

2. La decisión fue adoptada por tres consejeros y señala en lo medular y central lo siguiente:

- Que según lo dispuesto en el artículo 19 N° 7 letra d) de la Constitución Política de la República los “encargados de las prisiones no pueden recibir en ellas a nadie en calidad de arrestado, detenido procesado o preso, sin dejar constancia de la orden correspondiente, emanada de la autoridad que tenga facultad legal, en un registro que será público”. (considerando 2).

- Que en un estado de derecho, las personas son privadas de libertad por orden emanada de un Juez de la República, por lo que, en virtud de lo establecido en el artículo 9° del Código Orgánico de Tribunales, “los actos de los tribunales son públicos, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley”. (considerando 3).

- Que en cuanto a la identidad de los condenados que se encuentran gozando del beneficio de la libertad condicional se hace presente que dicho privilegio se encuentra regulado en el D.L. 321, de 1925, y se concede por resolución fundada de la Comisión de Libertad Condicional, por lo que igualmente sería un dato que proviene de un acto público en los términos del artículo 9° del Código Orgánico de Tribunales (considerando 4).

- Que si bien lo pedido dice relación con la nómina de personas privadas de libertad, y por lo tanto, de datos personales, aquellos provienen de una fuente accesible al público (registro en cada centro penitenciario y sentencia definitiva ejecutoriada) y por lo tanto no resulta aplicable el régimen general de protección del artículo 7° de la Ley 19.628, puesto que tanto la Constitución Política como la Ley establecen el carácter público de los datos relativos a condenas penales. Además, se debe considerar en relación con lo prescrito en el artículo 6° del D.L. 645, que el alcance de dicha norma que es de inferior jerarquía que la Constitución Política no puede extenderse fundadamente al dato sobre identidad de los detenidos por cuanto aquel es público en virtud de disposiciones de mayor rango normativo. Asimismo, invoca el supuesto interés público en que se divulgue si las personas

condenadas por tales delitos se encuentran cumpliendo las condenas en los términos dictaminados por los tribunales. (considerando 5).

- Que se debe considerar que la hipótesis contemplada en el artículo 21 de la Ley 19.628, que prohíbe la comunicación de condenas por simples delitos, una vez cumplida o prescrita la pena o sanción, no resultaría aplicable en el presente caso, pues la información requerida dice relación con la situación penitenciaria de personas privadas de libertad, se refiere a condenas que aún no han sido íntegramente cumplidas, por lo que se concluiría que ha sido el legislador quien al consagrar la citada norma ha efectuado *ante* un juicio de ponderación que le ha llevado a descartar la eventual afectación de los derechos de los condenados o a considerar un interés público prevalente en la divulgación de información relativa a condenas mientras estas se encuentren en etapa de ejecución. (considerando 6).

- Que la I. Corte de Santiago en los autos Ingreso N° 246-2018 habría acogido tales planteamientos, y lo propio en las causas Ingreso N° 605-2018 y 112.343-2020. (considerando 7).

- Que no resultaría aplicable el D.L. N° 645, ya que dicho registro lo mantiene el Servicio de Registro Civil e Identificación, mientras que Gendarmería realiza su propio tratamiento de datos personales de los condenados de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 N° 7 letra d) de la Constitución Política, norma que tiene superior jerarquía que el decreto ley citado, y por lo tanto la prohibición del D.L. resulta aplicable al referido Servicio. (considerando 11).

- Que entonces se descarta la concurrencia de las causales de reserva dispuestas en los N° 2 y 5 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, estimando que no se configura la infracción a lo establecido en la Ley 19.628, en cuanto a la identidad de los condenados internados y gozando del beneficio de libertad condicional (considerando 13).

### **III.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECLAMO.**

#### **1.- LA DECISIÓN DEL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA ES ILEGAL POR CUANTO LA INFORMACIÓN ES SECRETA CONFORME AL ARTÍCULO 21 N° 2 DE LA LEY DE TRANSPARENCIA.**

La Decisión reclamada es ilegal, ya que el Consejo para la Transparencia efectúa una interpretación errónea de las normas aplicables al caso concreto.

En efecto, el Consejo para la Transparencia rechazó la causal de reserva prevista en el artículo 21 N° 2 de la Ley de transparencia, alegada por Gendarmería de Chile, y la causal del N° 5 del mismo artículo, en relación con lo

establecido en la Ley 19.628 y el D.L. 645, de 1925, respecto de la entrega de una nómina de condenados por causas de derechos humanos cumpliendo condena en Punta Peuco o en otros penales, y de aquellos que se encuentren fuera de los penales con beneficios, indicando edad y número de rol de la causa judicial.

Al efecto, se ha argumentado en el considerando 5° de la Decisión reclamada que la nómina de personas privadas de libertad si bien se trata de datos personales, aquellos provienen de una fuente accesible al público y por lo tanto no resulta aplicable la reserva prevista en el artículo 7° de la Ley 19.628, sobre Protección de la Vida Privada, puesto que la Constitución Política y la Ley establecen el carácter público de los datos relativos a condenas penales y existe un interés público en la divulgación de la información para controlar el cumplimiento efectivo de las penas.

**Tales planteamientos son errados.**

En su oportunidad se alegó que entregar la información respecto de la identidad de los internos afectaría la vida privada de ellos, y también la seguridad e intimidad de sus familiares, exponiéndolos a una estigmatización social por los actos cometidos por los condenados, afectándose además uno de los principales objetivos de la pena cual es la reinserción social por la que vela Gendarmería de Chile.

Entregar el nombre de los internos del penal Punta Peuco o de otros recintos penitenciarios pone en riesgo a las personas que concurren a visitarlos – familiares y terceros- por acciones de quienes se sientan afectados por los delitos de lesa humanidad en que aquéllos habrían incurrido, pudiendo incluso vulnerar a terceros sin ninguna relación con los internos consultados.

Revelar la identidad de los privados de libertad por delitos de lesa humanidad implicaría entonces una vulneración al derecho a la privacidad de esas personas y a la protección de sus datos personales, y también a la esfera privada de sus familiares, quienes sin tener responsabilidad alguna en los actos cometidos por los internos se podrían ver afectados en su vida normal.

Sobre los datos personales de los internos, se debe recordar que en el año 2018 fue reformada la Constitución Política a efectos de fortalecer su protección y ponderar de mejor forma el principio de transparencia recogido en el artículo 8° cuando está en juego información personal. Así, el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental hoy asegura a todas las personas *“el respeto a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, y asimismo, la protección de sus datos personales.”*

Por eso es que la interpretación autónoma que hace el Consejo de la Transparencia de la norma contenida en el artículo 19 N° 7, letra d) es errónea. Ante todo, porque omite cualquier ponderación con la norma constitucional recién transcrita. Pero

además porque la interpreta incorrectamente. El Consejo para la Transparencia yerra en sus planteamientos.

En la **sentencia ejecutoriada de 12 de octubre de 2017, de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, en la causa Ingreso N° 1860-2017**, en un caso de entrega de datos de personas que cumplen condena, similar al *sub lite*, se señaló en el considerando 6° (en relación con el considerando 5°) que la información que dice relación con un listado de personas que cumplen penas sustitutivas de la Ley 18.216, en tanto fueron condenados como autores de crimen o simple delito, es información secreta cuya publicidad afectaría los derechos de las personas.

El mismo fallo anterior, en relación con la alegación del registro público previsto en el artículo 19 N° 7 letra d) de la Carta Fundamental, señala en el considerando 10° que dicha referencia constitucional sería una cita sacada de contexto porque el hecho que sea público el registro de personas ingresadas en un recinto de detención en ningún caso tiene por objeto poner en evidencia a quienes están en esa calidad, sino en asegurar el respeto a la garantía constitucional establecida, cual es que en ningún centro penal se pueda mantener a alguien privado de libertad si no es con orden judicial previa.

También señala dicho fallo en el considerando 9° que si bien las sentencias penales son públicas, es un hecho no menor que el Poder Judicial no cuenta con una base de datos que permita acceder a ellas en forma global, permitiendo extraer información como la requerida por el particular, y considerando que la única base de datos creadas por la ley de condenas penales es reservada –aludiendo al artículo 6° del D.L. 645, de 1925, sobre Registro General de Condenas- resulta contrario a derecho burlar dicha reserva por la vía de acceder a bases de datos operativas que se han creado con el único objeto de controlar el cumplimiento de las condenas.

Por su parte, tampoco es valedero el argumento del Consejo para la Transparencia en cuanto a que el artículo 21 de la Ley 19.628, sobre Protección de la Vida Privada, habría ponderado que la comunicación de condenas por delitos sólo estaría prohibida una vez que esté prescrita o cumplida la pena o sanción. Al respecto la citada sentencia de 12 de octubre de 2017, de esta I. Corte de Santiago, señala en su considerando 10° que el artículo 21 de la ley 19.628 no establece el carácter de público de las bases de datos de condenas penales, sino sólo impide en ciertos casos bajo todo respecto entregar información.

En relación al mentado artículo 21, el Consejo para la Transparencia efectúa una interpretación literal de su texto, aplicando un argumento *a contrario sensu*, que hace errar al intérprete, pues aísla a la norma de su contexto, y deja sin aplicación el elemento lógico de interpretación que obliga –tal como establece el artículo 22 del Código

Civil- a ilustrar el sentido de cada una de las partes de una ley mediante su contexto, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

En efecto, el artículo 21 de la Ley 19.628 debe ser interpretado en concordancia con lo dispuesto en el artículo 7° del cuerpo normativo, que establece que *las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, están obligadas a guardar secreto sobre los mismos, cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo.*

Gendarmería de Chile, si bien lleva registro de quienes ingresan en los distintos penales a cumplir una condena, principalmente su trabajo es desarrollado en base al Registro General de Condenas del D.L. 645, de 1925, cuyo artículo 6° establece que *“fuera de los fiscales del Ministerio Público, las autoridades judiciales, policiales y de Gendarmería de Chile respecto a las personas sometidas a su guarda y control, nadie tiene derecho a solicitar la exhibición de los datos que anotan en el Registro, sin perjuicio de los dispuesto en el artículo siguiente”*.

Entonces, el Registro General de Condenas no es una fuente accesible al público, y el Poder Judicial no tiene una base de datos que se pueda consultar globalmente, como ya se dijo. De hecho, los procesos penales seguidos ante ministros en visita o ministros de fuero por violaciones a los derechos humanos ocurridos entre 1973 y 1989 ni siquiera están en el sitio en línea del Poder Judicial. Por esto es que en el fallo de 12 de octubre de 2017 de la I. Corte de Santiago se puede leer *“que si bien las sentencias penales son públicas, es un hecho no menor que el Poder Judicial no cuenta con una base de datos que permita acceder a ellas en forma global, permitiendo extraer información como la requerida por el particular, y considerando que la única base de datos creadas por ley de condenas penales es reservada según ya se dijo, resulta contrario a derecho burlar dicha reserva por la vía de acceder a bases de datos operativas que se han creado con el único objeto de controlar el cumplimiento de las condenas.”*. Esta sentencia se encuentra pasada en autoridad de cosa juzgada al no haberse recurrido en su contra por el Consejo para la Transparencia.

**2.- LA DECISIÓN DEL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA ES ILEGAL POR CUANTO CONFORME AL ARTÍCULO 21 N° 5 DE LA LEY DE TRANSPARENCIA LA INFORMACIÓN ES SECRETA.**

La Decisión del Consejo para la Transparencia que se reclama es además ilegal ya que ha desestimado también la aplicación de la causal de secreto prevista en el artículo 21 N° 5 de la Ley de transparencia, alegada por mi parte.

El Consejo para la Transparencia ha razonado en los considerandos 5° y 6° de la Decisión recurrida que la protección del artículo 7° de la Ley 19.628, sobre Protección de la Vida Privada no resultaría aplicable por cuanto dicha norma es de inferior jerarquía a la Constitución Política. Y la hipótesis del artículo 21 de la misma Ley 19.628 en virtud de la cual se prohíbe la comunicación de condenas por simples delitos, una vez cumplida o prescrita la pena o sanción, no resultaría aplicable al *sub lite* pues la situación se refiere a personas cuyas condenas no han sido cumplidas íntegramente por lo que el propio legislador ha descartado la eventual afectación de los derechos de los condenados.

**Tales planteamientos carecen de sustento jurídico.**

**2.1.** En primer lugar, débese expresar que en conformidad con los artículos 8° de la Constitución Política y 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, el D.L. 645, de 1925, sobre Registro General de Condenas, establece en el artículo 6° –como se dijo antes- que *fuera de los fiscales del Ministerio Público, las autoridades judiciales, policiales y de Gendarmería de Chile respecto de las personas sometidas a su guarda y control, nadie tiene derecho a solicitar la exhibición de los datos que se anotan en el Registro.*

El artículo 6° del referido D.L. 645 establece el carácter secreto de dicho Registro de Condenas, autorizando el conocimiento de su contenido a Instituciones relacionadas, las cuales no pueden divulgar la información de dicho Registro.

Si bien el D.L. 645, de 1925, fue dictado con anterioridad a la reforma constitucional de 2005, realizada mediante la Ley 20.050, y dispone el secreto respecto de los datos que se anotan en el Registro General de Condenas en su artículo 6° en procura de la salvaguarda de los derechos de las personas, dicha norma cumple la exigencia de ser ley de quórum calificado en conformidad a lo dispuesto en el artículo 8° inciso 2° de la Carta Fundamental, y en la disposición cuarta transitoria de la Constitución.

En ese contexto, el citado artículo 6° del D.L. 645 estableció una causal de reserva de información fundada en que su publicidad puede afectar los derechos de las personas, que entre otros incluyen los datos personales, que corresponden a cualquier información concerniente a personas naturales identificables, que diga relación con sus características morales, como es haber sido condenado por un delito.

Este requerimiento dice relación con la entrega de datos personales de internos que actualmente cumplen una condena por violaciones a los derechos humanos en el penal Punta Peuco o en otro centro penitenciario, o que gozan de un beneficio que les sitúa fuera de ellos, tal como **en la causa Ingreso N° 1860-2017**, en que **la sentencia de 12 de octubre de 2017 de la I. Corte de Santiago** acogió el recurso deducido por Gendarmería, razonando que hubo una correcta aplicación del artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, al señalar en el considerando 8°: “*Que (...), el artículo 6° del*

*D.L. 645, que tiene el rango de ley, estableció una causal de reserva de información fundada en que su publicidad puede afectar los derechos de las personas, derecho que entre otros incluye los datos personales, esto es cualquier información concerniente a personas naturales identificables, que diga relación con sus características morales, como lo es haber sido condenado por ser responsable de un delito, causal que se mantiene vigente conforme al 1° transitorio de la ley 20.285. / Que, en consecuencia, concurre en la especie la causal de reserva del artículo 21 N° 5 de la Ley 20.285, por lo que cabía rechazar el amparo, y en esta sede sólo cabe acoger el recurso.”.*

Así por lo demás lo ha confirmado **la Excma. Corte Suprema en la sentencia de 11 de marzo de 2019 expedida en la causa Ingreso N° 19.233-2018**, sobre recurso de queja, cuando en su considerando 12° estableció: *“Que, asimismo, es del caso destacar que la disposición Cuarta transitoria de la Constitución Política de la República establece que: “Se entenderá que las leyes actualmente en vigor sobre materias que conforme a esta Constitución deben ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o aprobadas con quórum calificado, cumplen estos requisitos y seguirán aplicándose en lo que no sean contrarias a la Constitución, mientras no se dicten los correspondientes cuerpos legales”, en tanto que el artículo 1° transitorio de la Ley N° 20.285 previene que: “De conformidad a la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política, se entenderá que cumplen con la exigencia de quórum calificado, los preceptos legales actualmente vigentes y dictados con anterioridad a la promulgación de la ley N° 20.050, que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8° de la Constitución Política”.*

Seguidamente en el considerando 13° del fallo, se expresó: *“Que para resolver el asunto sometido a su conocimiento esta Corte debe puntualizar, en primer lugar, que de la debida inteligencia de las normas transcritas es posible colegir que el Decreto Ley N° 645, de 1925, actualmente vigente, dictado con anterioridad a la promulgación de la Ley N° 20.050 y que dispone el secreto respecto de los datos que se anotan en el Registro General de Condenas, por las causales que señala el artículo 8° de la Carta Fundamental, cumple con la exigencia de quórum calificado establecida en el inciso segundo del citado artículo de la Constitución.*

*“En consecuencia, atendido el razonamiento consignado en el párrafo que antecede y dado el tenor literal del artículo sexto del Decreto Ley N° 645, de 1925, en cuanto preceptúa que “fuera de los fiscales del Ministerio Público, las autoridades judiciales, policiales y de Gendarmería de Chile respecto a las personas sometidas a su guarda y control, nadie tiene derecho a solicitar la exhibición de los datos que se anotan en el Registro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente”, **forzoso resulta concluir que a través de dicha disposición se establece una causal de secreto en los términos***

*prescritos en el N° 5 del artículo 21 de la Ley N° 20.285, toda vez que por intermedio del mentado artículo 6°, que, como se dijo, cumple con la exigencia de quórum calificado, se declara la reserva de ciertos datos o informaciones “de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8º de la Constitución Política”, en tanto su publicidad podría afectar los derechos de las personas incluidas en el Registro General de Condenas”.*

Por último, el mismo fallo en comento viene a puntualizar en su considerando 17º: *“Que así las cosas, y considerando el carácter, naturaleza y contenido de los antecedentes que se incorporan al mentado Registro General de Condenas, se ha de entender que los mismos corresponden a “datos personales” de cada una de las personas incluidas en el mismo, puesto que se trata de “información concerniente a personas naturales identificadas”.*

*Más aun, y dado que esos datos personales se refieren a “características morales” de los sujetos inscritos en el Registro, salta a la vista que ellos deben ser catalogados como “datos sensibles”, de acuerdo a la letra g) del 2 de la Ley N° 19.628, transcrita más arriba”.*

En consecuencia, la Excm. Corte Suprema ha sentenciado en su fallo la plena aplicación de la causal de reserva o secreto del artículo 21 N° 5 de la Ley 20.285, así como también la del artículo 21 N° 2 al expresar en su considerando 18º que *“(…)en esas condiciones resulta evidente que la publicidad de la información contenida en el Registro General de Condenas, en cuanto corresponde a datos sensibles de los individuos allí incluidos, podría afectar “los derechos de las personas”, constatación de la que se sigue, forzosamente, que en la especie se configura, también, la causal de reserva prevista en el N° 2 del artículo 21 de la Ley N° 20.285, respecto de los antecedentes solicitados a Gendarmería (...)”.*

Este fallo se encuentra en concordancia y armonía con otra **sentencia de la Excm. Corte Suprema** en la materia *sub lite*, a la sazón, con **la sentencia de 26 de febrero de 2020, dictada en los autos Ingreso N° 26.276-2019**, sobre recurso de queja, que el propio Consejo para la Transparencia se ha encargado de mencionar en el considerando 9) de la Decisión Amparo que se reclama, por lo que dicha sentencia sólo reafirma lo que se ha venido sosteniendo en esta presentación.

Sin embargo, la corporación recurrida en los considerando 10) y 11) de la Decisión Amparo que se recurre extrae conclusiones completamente equivocadas, a pesar que ella misma reconoce que el Registro General de Condenas es la base de datos oficial sobre condenas penales, y que el D.L. 645, de 1925, blinda con el secreto establecido en su artículo 6°. A juicio del Consejo para la Transparencia el D.L. 645 no resultaría aplicable al *sub iudice*, en circunstancias que los fallos de la Excm. Corte

Suprema que mi parte ha citado dicen todo lo contrario con una fundamentación que esta Defensa Fiscal ha citado profusamente en esta presentación.

**2.2.** Por último, es menester agregar que la jurisprudencia judicial citada por el Consejo para la Transparencia en el considerando 7) de la Decisión Amparo Rol C4333-20, que se recurre, no es para nada dirimente según se dirá enseguida.

La sentencia de 12 de septiembre de 2018, de la I. Corte de Santiago, dictada en la causa contencioso administrativa Ingreso N° 246-2018 se encuentra ejecutoriada ya que no fue deducido recurso de queja por parte de Gendarmería de Chile, ignorando la razón o motivo de ello, ya que su defensa judicial fue asumida por los propios abogados de dicho Servicio; ergo, a su respecto no hubo un pronunciamiento de la Excma. Corte Suprema. A su turno, la sentencia de la I. Corte de Apelaciones de Santiago dictada en los autos Ingreso N° 605-2018 se encuentra ejecutoriada, pero igualmente sin un pronunciamiento de fondo de la Excma. Corte Suprema cuando ésta en los autos Ingreso N° 8104-2019, con fecha 20 de mayo de 2019, declaró inadmisibile el recurso de queja de Gendarmería de Chile por no haber comparecido debidamente representada por el Consejo de Defensa del Estado.

Finalmente, en cuanto a la sentencia de la I. Corte de Apelaciones de Santiago mencionada erróneamente con el Ingreso N° 112.343-2020 es necesario aclarar que la causa en realidad corresponde al Ingreso Corte N° 506-2019, y la sentencia de 8 de septiembre de 2019 de la I. Corte de Santiago en dicha causa no se encuentra firme o ejecutoriada, al haber sido recurrida de queja por esta Defensa Fiscal, mediante recurso actualmente en tramitación en la Excma. Corte Suprema, ahora sí, bajo el Ingreso N° 112.343-2020, todo lo cual puede comprobarse fácilmente en el *website* del Poder Judicial.

En definitiva, de los tres laudos invocados por el Consejo para la Transparencia, únicamente dos de ellos están ejecutoriados, pero ninguno de los dos con un pronunciamiento de fondo de la Excma. Corte Suprema que avalara las sentencias de la I. Corte de Santiago.

### **3.- FUNDAMENTOS DEL SECRETO Y RESERVA INVOCADOS.**

Sin perjuicio de todo lo dicho anteriormente, surge la pregunta de cuál es el fundamento de la reserva o secreto que se ha invocado intensamente en esta reclamación, lo que resulta de suyo interesante cuando la solicitante y el Consejo para la Transparencia han aludido a los derechos humanos.

Pues bien, a este respecto, la I. Corte de Apelaciones de Santiago en el fallo tantas veces citado de 12 de octubre de 2017, en el considerando 6°, dice lo siguiente: *“está siendo claro que el legislador desde antigua data que ha restringido el*

*acceso a la información de condenas, fundamentalmente porque **afectaría la posibilidad de reinserción social, siendo un fin relevante del cumplimiento de condena, obtener dicho objetivo**, desde que se ha entendido que las penas no sólo tienen un efecto retributivo".* Y luego agrega en el considerando 7° que: *"Esto, a diferencia de lo que sostiene el Consejo, deja en claro que para el legislador, resulta más relevante el colaborar con la reinserción del sentenciado, que el dar a conocer en forma pública las condenas previas del imputado, en tanto esto último va en contra de uno de los fines principales de la pena, como es la reinserción del condenado, lo que queda más patente en el caso de las penas sustitutivas".*

Por su parte, la misión de Gendarmería de Chile establecida en el artículo 1° del D.L. N° 2859, Ley Orgánica de dicho Servicio, es "atender, vigilar y contribuir a la **reinserción social de las personas que por resolución de autoridades competentes, fueren detenidas o privadas de libertad** y cumplir las demás funciones que les señala la ley". De esta forma, al ordenar la entrega de los nombres de las personas que cumplen condenas por delitos de lesa humanidad expone a esas personas a una estigmatización social, incluso luego de haber cumplido la condena, al estar mencionadas en dicha nómina. Además, se debe tener en consideración el D.L. N° 409, de 1932, que establece "Normas Relativas Reos", en que se permite -bajo ciertos requisitos establecidos en el mismo decreto ley- eliminar los antecedentes, haciendo manifiesto el espíritu de nuestro legislador de permitir que las personas condenadas puedan reinsertarse en la sociedad, incluso sin constar en su registro de antecedentes con la pena cumplida.

En este contexto, también conviene traer a colación la Política Pública de Reinserción Social, de 2017, en que se expresa que *"en las últimas décadas, la reinserción social de las personas condenadas por infracciones a la ley penal ha sido motivo de interés creciente de los sistemas de justicia penal y de quienes elaboran las políticas criminales, tanto en Chile como en el mundo. Actualmente, las estrategias de reinserción social son consideradas esenciales para el logro de los objetivos de seguridad pública, ya que se constituyen como mecanismos de prevención del delito, colaboran con la disminución de la victimización y de la reincidencia delictiva.*

*"Los **derechos humanos se fundamentan en el reconocimiento de la dignidad de todas las personas y el respeto y garantía de sus derechos**, sin distinción alguna. El que una persona haya sido condenada a una pena no la excluye de su dignidad y del ejercicio de derechos, a excepción de aquellos que por su condición de tal se ven limitados. Cuando se trata de personas que se encuentran en una especial situación de vulnerabilidad, el Estado además debe tomar medidas especiales para evitar la vulneración de sus derechos y facilitar su ejercicio."*

Por eso, entregar la información en los términos ordenados por el Consejo para la Transparencia afectaría los derechos de los internos que cumplen condenas, a la sazón su derecho a privacidad y su seguridad, y los de su familia. Por lo tanto, procede la aplicación de la causal de secreto establecida en el artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia.

Así las cosas, el Consejo para la Transparencia ha actuado ilegalmente violando las causales de reserva o secreto invocadas por mi parte, e infringiendo lo dispuesto en el artículo 33 letra j) de la Ley de Transparencia que establece que dicha Corporación debe velar por la debida reserva de los datos e informaciones que conforme a la Constitución y a la ley tengan carácter de secreto o reservado.

#### **4.- LA INFORMACIÓN SOBRE EDAD Y NÚMERO DE ROL DE CAUSA JUDICIAL YA FUE ENTREGADA.**

La Decisión Amparo Rol C4333-20 que se reclama es asimismo ilegal en cuanto acogió el amparo de la Sra. Elgueta ordenando entregar la identidad de los condenados asociada a su edad y número de rol de la causa judicial que habría impuesto la pena privativa de libertad que se cumple.

En efecto, la referida información sobre edad y número de rol de la causa judicial ya fue entregada por Gendarmería de Chile, por lo que no cabía acoger a este respecto el referido amparo, más aun si -como se ha expuesto- resulta absolutamente improcedente que se entregue la identidad de los condenados por violaciones a los derechos humanos en el periodo señalado.

En consecuencia, la Decisión Amparo Rol C4333-20, del Consejo para la Transparencia, vulnera los preceptos legales y constitucionales mencionados, y claramente no se ajusta a derecho, por lo que debe ser dejada sin efecto, disponiendo que la información ordenada entregar es secreta, y que los antecedentes sobre edad y número de causa judicial ya fueron entregados.

**POR TANTO**, en mérito de todo lo expuesto y de lo señalado en el artículo 8° de la Carta Fundamental y en la Ley de Transparencia, prevista en el artículo primero de la Ley 20.285, y en las demás disposiciones constitucionales y legales citadas, **A US. ILTMA. RUEGO** tener por interpuesto reclamo de ilegalidad del artículo 28 de la Ley de Transparencia, en contra del Consejo para la Transparencia, solicitando se declare la ilegalidad de la Decisión Amparo Rol C4333-20, acordada el 27 de octubre de 2020, se la deje sin efecto en todas sus partes, y se disponga que la información sobre identidad de los condenados es secreta y reservada, y que sus edades y número de rol de causa ya fue entregada, con costas.

**EN EL PRIMER OTROSÍ:** Sírvase S.S. I. tener por acompañados los siguientes documentos:

1. Copia de la solicitud de acceso a la información de doña Gloria Elgueta Pinto, en la que consta además su dirección de correo electrónico;
2. Copia de Carta N° 2900/20, de 3 de julio de 2020, en que se da respuesta por parte de Gendarmería de Chile al solicitante de información;
3. Copia del amparo deducido por doña Gloria Elgueta Pinto;
4. Copia del Oficio Ordinario N° 14.00.00.1020/20, de 28 de agosto de 2020, del Director Nacional de Gendarmería de Chile enviado al Consejo para la Transparencia, por el que se evacuó el traslado al amparo deducido;
5. Copia del Oficio N° E18775, de 29 de octubre de 2020, del Director Jurídico (S) del Consejo para la Transparencia, David Ibaceta Medina, en que comunica la Decisión final recaída en el Amparo Rol C4333-20;
6. Copias de la Decisión Amparo Rol C4333-20, acordada el 27 de octubre de 2020, y de su notificación, realizada el 30 de octubre de 2020 mediante correo electrónico a Gendarmería de Chile; y
7. Copia de la sentencia de 12 de octubre de 2017, de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, dictada en los autos Ingreso N° 1860-2017, citada en esta presentación.

**EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** Ruego a V.S. Itma. tener presente que actúo en estos autos de conformidad a lo dispuesto en los artículos 3° y 24 del D.F.L. N° 1, de 1993, del Ministerio de Hacienda, en mi calidad de Abogada Procuradora Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa del Estado, cargo en el que he sido designada por Resolución TRA 45/142/2017, de 28 de agosto de 2017, publicada en el Diario Oficial el día 9 de septiembre de 2017, la que acompaño en este acto, con citación.

**EN EL TERCER OTROSÍ:** Sírvase S.S. I. tener presente que en mi calidad de abogada habilitada para el ejercicio profesional asumo el patrocinio y el poder en la causa, fijando domicilio en calle Agustinas 1687, comuna de Santiago, para todos los efectos legales.



Ilustrísima Corte de Apelaciones.

Ingreso Corte : 712-2020

Secretaria : Civil

Libro : Contencioso Administrativo

***“FISCO DE CHILE CON CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA”***

---

**Acompaña documentos ofrecidos.**

**I.C.A.**

**Ruth Israel Lopez**, Abogado Procurador Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa del Estado, por su parte, en los autos individualizados en la presuma de esta presentación a SS. Itma. respetuosamente digo:

Que vengo en cumplir con lo ofrecido en el primer otrosí de la presentación del Reclamo de ilegalidad folio nº 1, hecha por esta parte con fecha trece de noviembre, correspondiente a la siguiente documentación:

1. Copia de la solicitud de acceso a la información de doña Gloria Elgueta Pinto, en la que consta además su dirección de correo electrónico;
2. Copia de Carta N° 2900/20, de 3 de julio de 2020, en que se da respuesta por parte de Gendarmería de Chile al solicitante de información;
3. Copia del amparo deducido por doña Gloria Elgueta Pinto;
4. Copia del Oficio Ordinario N° 14.00.00.1020/20, de 28 de agosto de 2020, del Director Nacional de Gendarmería de Chile enviado al Consejo para la Transparencia, por el que se evacuó el traslado al amparo deducido;
5. Copia del Oficio N° E18775, de 29 de octubre de 2020, del Director Jurídico (S) del Consejo para la Transparencia, David Ibaceta Medina, en que comunica la Decisión final recaída en el Amparo Rol C4333-20;

6. Copias de la Decisión Amparo Rol C4333-20, acordada el 27 de octubre de 2020, y de su notificación, realizada el 30 de octubre de 2020 mediante correo electrónico a Gendarmería de Chile; y

7. Copia de la sentencia de 12 de octubre de 2017, de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, dictada en los autos Ingreso N° 1860-2017, citada en esta presentación.

**Por tanto;**

**Ruego A SS. Iltrma.** Tener por acompañados los documentos ofrecidos en la presentación de folio N° 1.



Ilustrísima Corte de Apelaciones.

Ingreso Corte : 712-2020

Secretaria : Civil

Libro : Contencioso Administrativo

***“FISCO DE CHILE CON CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA”***

---

**Acompaña documentos ofrecidos.**

**I.C.A.**

**Ruth Israel Lopez**, Abogado Procurador Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa del Estado, por su parte, en los autos individualizados en la presuma de esta presentación a SS. Itma. respetuosamente digo:

Que vengo en cumplir con lo ofrecido en el primer otrosí de la presentación del Reclamo de ilegalidad folio nº 1, hecha por esta parte con fecha trece de noviembre, correspondiente a la siguiente documentación:

1. Copia de la solicitud de acceso a la información de doña Gloria Elgueta Pinto, en la que consta además su dirección de correo electrónico;
2. Copia de Carta N° 2900/20, de 3 de julio de 2020, en que se da respuesta por parte de Gendarmería de Chile al solicitante de información;
3. Copia del amparo deducido por doña Gloria Elgueta Pinto;
4. Copia del Oficio Ordinario N° 14.00.00.1020/20, de 28 de agosto de 2020, del Director Nacional de Gendarmería de Chile enviado al Consejo para la Transparencia, por el que se evacuó el traslado al amparo deducido;
5. Copia del Oficio N° E18775, de 29 de octubre de 2020, del Director Jurídico (S) del Consejo para la Transparencia, David Ibaceta Medina, en que comunica la Decisión final recaída en el Amparo Rol C4333-20;

6. Copias de la Decisión Amparo Rol C4333-20, acordada el 27 de octubre de 2020, y de su notificación, realizada el 30 de octubre de 2020 mediante correo electrónico a Gendarmería de Chile; y

7. Copia de la sentencia de 12 de octubre de 2017, de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, dictada en los autos Ingreso N° 1860-2017, citada en esta presentación.

**Por tanto;**

**Ruego A SS. Iltrma.** Tener por acompañados los documentos ofrecidos en la presentación de folio N° 1.