

## DECISIÓN AMPARO ROL C1413-11

**Entidad pública:** Gendarmería de Chile

**Requirente:** Fundación Centro de Investigación Periodística CIPER, representada por doña Mónica González Mujica.

**Ingreso Consejo:** 10.11.2011

En sesión ordinaria N° 342 del Consejo Directivo, celebrada el 30 de mayo de 2012, con arreglo a las disposiciones de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, en adelante, Ley de Transparencia, aprobada por el artículo primero de la Ley N° 20.285 de 2008, el Consejo para la Transparencia, en adelante indistintamente el Consejo, ha adoptado la siguiente decisión respecto de la solicitud de amparo al derecho de acceso a la información Rol C1413-11.

### VISTOS:

Los artículos 5º, inc. 2º, 8º y 19 N° 12 de la Constitución Política de la República; las disposiciones aplicables de las Leyes N° 20.285, N° 19.880 y N° 19.628; lo previsto en el D.F.L. N° 1-19.653, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575; el Decreto N° 518, de 1998, del Ministerio de Justicia, que aprueba Reglamento de Establecimientos Penitenciarios y los D.S. N° 13/2009 y N° 20/2009, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que aprueban, respectivamente, el Reglamento del artículo primero de la Ley N° 20.285, en adelante el Reglamento, y los Estatutos de Funcionamiento del Consejo para la Transparencia.

### TENIENDO PRESENTE:

- 1) **SOLICITUD DE ACCESO:** Doña Mónica González Mujica, en representación de la Fundación Centro de Investigación Periodística CIPER, el 22 de septiembre de 2011, solicitó a Gendarmería de Chile, las carpetas de los ex internos del Centro de Cumplimiento Penitenciario (CCP) Punta Peuco, don Osvaldo Pincetti Gac, don Osvaldo Romo Mena y don Héctor Vallejos Birtiola, que a la fecha se encuentran fallecidos. Además, señala que, en el evento que la información solicitada se encuentre afectada por alguna de las causales de secreto o reserva del artículo 21 de la Ley de Transparencia, solicita que la información le sea entregada de acuerdo al principio de divisibilidad contemplado en el mismo cuerpo legal.



- 2) **RESPUESTA:** Gendarmería de Chile, mediante el ORD. N° 1306, de 18 de octubre de 2011, requirió a la solicitante que subsanara dentro de 5º día su requerimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley de Transparencia, en el sentido que individualizara correctamente a qué se refería su solicitud de información o aportara los datos o criterios que disponga que ayude a hacer más expedita su búsqueda, ya que su solicitud es de tipo genérico y además debe acreditar con algún familiar que tenga parentesco directo con las personas que señala en su presentación.

Por otra parte, hizo presente que los órganos de la Administración del Estado no se encuentran obligados a producir información nueva a fin de dar respuesta a las solicitudes de información, menos aún si ello implica distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.

- 3) **AMPARO:** Con fecha 10 de noviembre de 2011, doña Mónica González Mujica, en representación de la Fundación Centro de Investigación Periodística CIPER, dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra del señalado órgano de la Administración del Estado, fundado en que el requerimiento de subsanación exigido por Gendarmería de Chile sería infundado ya que su solicitud de acceso cumpliría con los requisitos exigidos legalmente. Al efecto, señala lo siguiente:
- a) La solicitud de acceso es clara en cuanto se identifica la información que se requiere, referida a las carpetas de los internos del CCP Punta Peuco que indica. Conforme a ello, tal requerimiento tampoco es de carácter genérico toda vez que se señalan las características esenciales de la información que se requiere al identificarse la materia de que se trata, periodo de vigencia, origen y la especificidad exigida en el artículo 28 del Reglamento de la Ley de Transparencia.
  - b) Por otra parte, señala que el organismo reclamado al requerir que se acredite tener algún grado de parentesco directo con los ex internos indicados, les impone una exigencia para acceder a la información que no está indicada en la Ley de Transparencia. en efecto, al encontrarse fallecidas las personas por las que se consultan, de conformidad con lo dispuesto en los artículo 74 y 78 del Código Civil, han dejado de ser personas, por lo que carecen del derecho de protección de datos personales.
  - c) En cuanto a la alegación efectuada por Gendarmería de Chile en orden a que no se encuentran obligados a producir nueva información, señala que en la especie no se está solicitando elaborar información, ya que en consideración a sus funciones, debe necesariamente contar la información solicitada; y si en el caso en concreto implicaría al organismo distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus funciones habituales, debe probar tal circunstancia, lo que no ha ocurrido.
  - d) Finalmente, hace presente que subyace a su requerimiento de información, un interés público, toda vez que muchos condenados han solicitado beneficios carcelarios o indultos particulares, por lo que las especiales características que envuelven a los condenados, justifica el control social que pueda realizarse sobre los pronunciamientos de la administración en la tramitación de tales solicitudes.

- 4) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DEL ORGANISMO:** El Consejo Directivo de este Consejo acordó admitir a tramitación el presente amparo, trasladándolo mediante el Oficio N° 3.018, de 22 de noviembre de 2011, al Sr. Director Nacional de Gendarmería de Chile, requiriéndole que remitiera copia de los documentos solicitados por la recurrente. Dicho organismo, a través del Ordinario N° 14.00.00.2653, de 7 de diciembre de 2011, presentó sus descargos y observaciones, señalando, en síntesis que:
- a) Si bien la información solicitada se refiere a ex internos fallecidos y que, en principio, no les asistiría la esfera de protección que dispone la Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada, por cuanto una persona fallecida no es titular de datos personales, en tal caso debía verificarse la concurrencia de otros derechos de los familiares que podrían verse afectados por la divulgación de la información, como lo es el derecho a la vida privada y el derecho a la honra. En efecto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, se asegura a todas las personas el respeto y protección de la vida privada y a la honra de la persona y su familia.
  - b) En este sentido, señala que la divulgación de hechos relativos a la vida privada del fallecido, ocasionaría una afectación de la reputación de los miembros del entorno familiar, por cuanto si se proporcionara la información solicitada por la reclamante, se publicarían antecedentes que, en estricto rigor, no tienen un carácter público, como serían las fichas clínicas, las fichas de clasificación penitenciaria, el comportamiento en el Establecimiento Penitenciario, antecedentes referentes al entorno familiar y social del interno, entre otros de semejante naturaleza, los cuales, eventualmente, podrían afectar derechos de terceros. De esta forma, se advierte un daño probable a la honra de la familia de los aludidos fallecidos y extensibles, eventualmente, a otro grupo de personas, conforme a la información que se encontraría contenida en dichas carpetas.
  - c) Además, si bien se ha establecido que reviste carácter público la condición de privado de libertad que se encuentra o se encontró una persona, según lo preceptúa el artículo 19 N° 7, letra d), de la Constitución Política de la República y la muerte de una persona, cuya difusión se ejecuta mediante los certificados de defunción expedidos por el Servicio de Registro Civil e Identificación; este Consejo no se ha pronunciado respecto a la naturaleza de los antecedentes contenidos en las carpetas que alude la requirente en su presentación, respecto de los cuales se encuentra en la obligación de cautelar su confidencialidad, conforme lo dispuesto en el artículo 8°, del Decreto N° 518, de 1998, del Ministerio de Justicia, que aprueba Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.
  - d) Al efecto remite unos documentos en los que se contienen sucintamente, los antecedentes personales, procesales y fecha y/o causa de muerte de los ex internos que consulta la peticionaria. Además, se adjuntan diversas sentencias referidas a los procesos judiciales en los que resultaron condenados
- 5) **GESTIÓN OFICIOSA:** Atendido que los documentos acompañados resultaban insuficientes para resolver adecuadamente el presente amparo, este Consejo mediante el Oficio N° 829, de 21 de marzo de 2012, solicitó nuevamente al Sr.

Director Nacional de Gendarmería de Chile que remitiera copia de la información objeto de la presente controversia y que, en el contexto de lo dispuesto por el artículo 26 del Reglamento sobre Establecimientos Penitenciarios, indicase cuál es el contenido de la carpeta a la que se hace referencia en la solicitud, aclarando si ella se identifica o incluye la denominada “*ficha única individual*” y pormenorizando su contenido.

- 6) **REMISIÓN DE ANTECEDENTES ADICIONALES:** Gendarmería de Chile, por el Ordinario N° 14.00.00.965, de 12 de abril de 2012, informó lo siguiente:
- a) Respecto de las carpetas de cada interno, usualmente contienen la siguiente documentación: ficha única del interno, copia de sentencia, extracto de filiación, documentos que dan cuenta del control de conducta y estadística del interno, documentos personales del condenado, antecedentes emitidos por los Tribunales de Justicia, documentos que dan cuenta de la rebaja de condena, escritos o cartas de petición a la autoridad, fichas de clasificación penitenciaria, comportamiento en el Establecimiento Penitenciario, antecedentes referentes al entorno familiar y social del interno, fichas clínicas, entre otros.
  - b) Atendido que los internos aludidos se encuentran fallecidos, no fue posible obtener toda la información que normalmente se encuentra contenida en la carpeta de cada interno, razón por la que fue ordenada su reconstitución, requiriéndose la información a diversas Unidades de ese Servicio.
  - c) De esta forma, ha podido determinar que los antecedentes recabados de cada uno de los internos fallecidos, fueron los siguientes; ficha única de los condenados, copias de sentencias judiciales, copias del expediente de causas judicializadas, fichas de antecedentes de los condenados, y fichas clínicas completas de cada interno. Al respecto, cabe destacar que, las copias de las sentencias judiciales, los expedientes que se adjuntan, y las fichas únicas y de antecedentes de los condenados, aportan gran cantidad de datos personales de los internos aludidos.
  - d) En cuanto a la denominada “*ficha única individual*”, señala que contiene información relativa a la identificación del interno, la clasificación dentro del penal, los antecedentes judiciales, las causas y delitos asociados al interno, sus señas morfológicas y a sus antecedentes de salud.
  - e) Tratándose de las fichas clínicas que se acompañan, manifiesta que en ellas se contiene información de carácter privada y sensible respecto del estado de salud de los internos, tales como: diagnóstico de egreso, historia clínica, epicrisis, hoja de enfermería, evolución clínica, informes médicos, solicitudes de interconsulta o derivación, tratamiento farmacológico e indicaciones, exámenes médicos de diversa índole.
  - f) En razón de lo anterior, es que estima que su divulgación vulnera, perturba y amenaza el legítimo ejercicio del derecho a la honra de los familiares de cada uno de los internos fallecidos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 19 N° 4° de la Constitución Política de la República. Por ello, en su oportunidad, denegaron el acceso a la información solicitada, conforme lo establecido en el

artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, por tratarse de información que afecta derechos de terceros involucrados.

- g) A mayor abundamiento, hace presente lo resuelto en el amparo Rol C556-10, en la que se exige, para acceder a la ficha clínica de una persona fallecida, acreditar su calidad de heredero del fallecido, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 983 del Código Civil, o representante de uno o más herederos, o bien, sea legitimado activo para ejercer otros derechos que supongan el acceso previo a la ficha clínica del difunto.

## Y CONSIDERANDO:

- 1) Que, en primer término, cabe representar a Gendarmería de Chile que requiriese a la solicitante subsanar su presentación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley de Transparencia, fundada en que no se habría identificado claramente la información que se requiere, toda vez que del análisis de la solicitud de acceso de la especie se aprecia con total claridad el objeto de la solicitud. Esta actitud dilató innecesariamente el procedimiento de acceso, infringiendo los principios de facilitación y oportunidad previstos en el artículo 11, letras f) y h), de la Ley de Transparencia
- 2) Que, establecido lo anterior, la reclamada ha manifestado que en las referidas carpetas se contendría la ficha única de los condenados; las copias de sentencias judiciales y del expediente de causas judicializadas; las fichas de antecedentes de los condenados y las fichas clínicas completas de cada interno; antecedentes que fueron reunidos, luego de la reconstitución que sobre las mismas efectuó con ocasión de la solicitud de información que se analiza, toda vez que todas las personas consultadas se encuentran actualmente fallecidas.
- 3) Que, en lo que respecta a la **ficha única de los condenados**, el artículo 26 del Decreto N° 518, de 1998, previene que *“La Administración Penitenciaria abrirá al ingreso de un interno, una ficha única individual cuyo objetivo será la identificación y registro del mismo, así como la aplicación diferenciada del tratamiento penitenciario; en ella se anotarán los datos personales, procesales, de salud, educación, trabajo, conductuales, psicológicos y sociales, y todo otro dato relevante sobre su vida penitenciaria. Esta ficha acompañará al interno a todo establecimiento al que fuere trasladado”*.
- 4) Que, revisados los documentos acompañados es posible apreciar que en las fichas únicas acompañadas efectivamente se contiene la siguiente información:
  - a) Datos personales tales como el nombre, RUT, fecha de nacimiento, domicilio, estado civil, profesión u oficio, nombres de los padres y del cónyuge si la hubiere.
  - b) En los antecedentes relacionados con el estado de salud, se indican las patologías por las que en su momento se pudieron ver afectados los condenados y que fueron la causa de sus decesos.

- c) Datos procesales, en donde se detallan las causas penales en virtud de las cuales fueron condenados con indicación del tribunal, rol, delito, tiempo de condena e ingreso a gendarmería.
- d) Antecedentes de reclusión de relevancia, como fecha, lugar y causa de fallecimiento, problemas de salud detectados, solicitudes de indulto traslados a centros hospitalarios y conducta.
- 7) Que, sobre la materia, cabe tener presente que la Ley N° 19.628, sobre Protección de Datos Personales no resulta aplicable al presente caso por cuanto una persona fallecida no es titular de datos personales, a la luz de su definición contenida en el artículo 2º, letra ñ), de dicho cuerpo legal, en razón de que, como consecuencia del hecho jurídico muerte, ha dejado de ser persona, según se colige de los artículos 55, 74 y 78 del Código Civil.
- 8) Que además, según se concluyó en el considerando 11) de la decisión de amparo Rol C840-10, la muerte de un recluso debida a motivos naturales es una circunstancia que el legislador ha estimado pública al reglar el sistema de inscripción de las causas de muerte y la emisión de los certificados de defunción, ya que la enfermedad o la causa de muerte de una persona consta en los registros administrados por el Servicio de Registro Civil.
- 9) Que, en razón de los considerandos precedentes, cabe entender que la ficha única de los condenados ha sido elaborada con presupuesto público por lo que se presume pública, salvo que concurra a su respecto alguna de las excepciones que prevé la Ley de Transparencia (todo ello conforme lo dispone el artículo 5º del mismo cuerpo legal), por lo que no habiéndose alegado por parte de la reclama alguna causal de reserva respecto de la información solicitada y no advirtiendo este Consejo que concurra alguna, se procederá a acoger el amparo en esta parte y se ordenará la entrega de las referidas fichas, según se indicará en lo resolutivo de esta decisión.
- 10) Que, tratándose de aquellos **antecedentes de salud** de los ex internos consultados, distintos a los contenidos en la ficha única de condenados, el organismo reclamado ha indicado que tal información se encuentra contenida en las fichas clínicas de cada uno de ellos y cuya copia fue denegada a la recurrente por tratarse de información de carácter privada y sensible, de modo que para acceder a ella debía acreditar con algún familiar que tenga parentesco directo con las personas que señala en su presentación.
- 11) Que, al respecto, conviene recordar que este Consejo ya ha resuelto, al decidir los amparos C322-10, C398-10, C556-10 y C370-11, entre otros, la situación de las fichas clínicas de una persona fallecida. En síntesis, ha declarado que si bien en estas fichas se registran los procedimientos, exámenes y tratamientos a que fueron sometidos los respectivos pacientes, los que en principio constituirían datos de naturaleza sensible (art. 2º, letra g) de la Ley N° 19.628), con el fallecimiento de su titular pierden tal carácter pues dejan de ser datos “personales”. Sin embargo, ha reconocido que esta información debe ser resguardada pues su revelación puede causar perjuicios a las personas más cercanas que le sobreviven -que se verían afectadas en caso de violentarse la intimidad que tuvo la persona fallecida-, de manera que la reserva se funda en los derechos de aquéllas. Luego, ha estimado que dentro de esas personas se encuentran los herederos legitimarios del paciente fallecido, esto es, sus hijos, sus ascendientes y su cónyuge sobreviviente (art. 1182



del Código Civil), pues esta condición revela la proximidad de intereses que el legislador estima que tuvieron con el causante, y las demás personas que tuviesen legitimación activa para ejercer otros derechos que supongan el acceso previo a la ficha clínica del difunto.

- 12) Que este Consejo, al resolver el amparo C596-10 (recogiendo lo dicho en los considerandos 2°, 3° y 4° de la decisión del amparo C844-10) precisó esta doctrina señalando en su considerando 9° que únicamente pueden acceder a las fichas clínicas de personas fallecidas sujetos determinados, lo que supone admitir que la legitimación activa en estos casos está restringida sólo a ellos. En concreto, se trata de:
- a) Los herederos del fallecido, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 983 del Código Civil, o quienes actúen en representación de uno o más herederos. Tratándose de los hijos, ascendientes y del/la cónyuge sobreviviente la condición de herederos legitimarios del fallecido (art. 1182 del Código Civil) hace que sea suficiente acreditar este parentesco para acceder a la ficha clínica de la persona fallecida, pues esta condición revela la proximidad de intereses que el legislador estima que tuvieron con aquélla.
  - b) Quienes tengan una legitimación activa para ejercer otros derechos que supongan el acceso previo a la ficha clínica del difunto. En esto debe precisarse que la concurrencia de esta circunstancia debe valorarse caso a caso.
- 13) Que en la especie, la reclamante no acreditó obrar en representación de alguno de los herederos de los fallecidos ni contar con legitimación activa para ejercer otros derechos que supongan el acceso previo a la ficha clínica del difunto, razón por la cual ha de rechazarse la entrega de las fichas médicas correspondientes, que forman parte de la carpeta de cada uno de los condenados consultados.
- 14) Que, en este mismo sentido cabe tener en consideración que la carpeta solicitada también incluye un documento denominado “**Antecedentes penales del Interno**”, el cual reúne datos de carácter personal -como los indicados en la ficha única de condenados-, la orientación sexual, las características físicas, y aspectos de salud – como indicación si padece sida, descripción salud física y mental régimen alimenticio y medicamentos-, causas asociadas datos de ingreso al penal, fechas de ingreso y egreso del penal y delito por el cual se le condena.
- 15) Que al respecto, siguiendo con lo manifestado por este Consejo en los considerandos 11° y 12° precedentes, la información referida a la orientación sexual y aspectos de salud, contenidos en los antecedentes penales de cada interno, deben ser denegados al estimar este Consejo que aún cuando se trata de datos de carácter sensible de personas fallecidas, existe un derecho de los familiares de velar por su honra. En cambio, tratándose de las características físicas incluidas (estatura, cutis e iris) no se estima que su publicidad pudiera afectar algún derecho de los familiares de las personas consultadas, razón por la que se ordenará su entrega.
- 16) Que, de esta forma, no concurriendo la autorización requerida por este Consejo, y en razón del principio de divisibilidad previsto en el artículo 11 letra e) de la Ley de Transparencia, se ordenará la entrega de los Antecedentes Penales de los ex internos consultados, con exclusión de aquellos datos de carácter sensible relativos a

la orientación sexual y aspectos de salud, los que deberán tarjarse previo a su entrega, según se indicará en lo resolutivo de este acuerdo.

- 17) Que, finalmente, en lo que atañe a las **sentencias condenatorias y las copias de parte de los expedientes judiciales** correspondientes, contenidos en las carpetas de los internos consultados, teniendo en consideración lo dispuesto en el artículo 9º del Código Orgánico de Tribunales, según el cual «*los actos de los tribunales son públicos, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley*» y establecido que dicha información obra en poder de la reclamada, se acogerá el amparo en este punto y se ordenará su entrega a la peticionaria, previo pago de los costos de reproducción correspondientes.

**EL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA, EN EJERCICIO DE LAS FACULTADES QUE LE OTORGAN LOS ARTÍCULOS 24 Y SIGUIENTES Y 33 LETRA B) DE LA LEY DE TRANSPARENCIA, Y POR LA UNANIMIDAD DE SUS MIEMBROS PRESENTES, ACUERDA:**

- I. Acoger parcialmente el amparo deducido por doña Mónica González Mujica, en representación de la Fundación Centro de Investigación Periodística CIPER, en contra de Gendarmería de Chile, en virtud de los fundamentos expuestos precedentemente.
- II. Requerir al Sr. Director Nacional de Gendarmería de Chile lo siguiente:
  - a) Hacer entrega a la reclamante la siguiente información contenida en las carpetas de los ex internos del Centro de Cumplimiento Penitenciario (CCP) Punta Peuco, don Osvaldo Pincetti Gac, don Osvaldo Romo Mena y don Héctor Vallejos Birtiola, previo pago de los costos de reproducción correspondientes:
    - i. Copia de la ficha única de cada uno de las personas indicadas.
    - ii. Copia de los “Antecedentes penales del Interno”, tarjando previamente aquellos datos relativos a la orientación sexual y aspectos de salud contenidos en tales documentos.
    - iii. Copia de las sentencias condenatorias y las copias de parte de los expedientes judiciales correspondientes.
  - b) Cumplir dicho requerimiento en un plazo que no supere los 10 días hábiles contados desde que la presente decisión quede ejecutoriada, bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de Transparencia.
  - c) Informar el cumplimiento de esta decisión mediante comunicación enviada al correo electrónico [cumplimiento@consejotransparencia.cl](mailto:cumplimiento@consejotransparencia.cl), o a la Oficina de Partes de este Consejo (Agustinas N° 1291, piso 6º, comuna y ciudad de Santiago), de manera que esta Corporación pueda verificar que se dé cumplimiento a las obligaciones impuestas precedentemente en tiempo y forma.
- III. Representar al Sr. Director Nacional de Gendarmería de Chile, que al analizar la admisibilidad de una solicitud de acceso a la información, de estricta aplicación a lo



dispuesto en el artículo 12 de la Ley de Transparencia y lo establecido en el numeral 2.2 de la Instrucción General N° 10, impartida por este Consejo, a fin de que no se reiteren, en lo sucesivo, situaciones como las acontecida en el presente caso.

- IV. Encomendar al Director General de este Consejo notificar la presente decisión a doña Mónica González Mujica, representante de la Fundación Centro de Investigación Periodística CIPER y al Sr. Director Nacional de Gendarmería de Chile.

En contra de la presente decisión procede la interposición del reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante en el plazo de 15 días corridos, contados desde la notificación de la resolución reclamada, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 28 y siguientes de la Ley de Transparencia. En cambio, no procederá el recurso de reposición establecido en el artículo 59 de la Ley N° 19.880, según los fundamentos expresados por este Consejo en el acuerdo publicado en el Diario Oficial el 9 de junio de 2011.

Pronunciada por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, integrado por los Consejeros doña Vivianne Blanlot Soza, don Jorge Jaraquemada Roblero y don José Luis Santa María Zañartu. Se deja constancia que su Presidente don Alejandro Ferreiro Yazigi no concurre al presente acuerdo.

Certifica el Director General del Consejo para la Transparencia, don Raúl Ferrada Carrasco.