

C.A. de Santiago

Santiago, ocho de junio de dos mil veintiuno.

**Visto y teniendo presente:**

**Primero:** Que comparece el abogado Eric Rees Prat, en representación de la Administradora de Fondos de Pensiones Provida S.A., y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 20, 21, 28 y 30 de la Ley N° 20.285, interpone reclamo de ilegalidad en contra de la decisión final recaída en el Amparo C7534-19, el 31 de marzo de 2020, pronunciada por el Consejo para la Transparencia, en cuya virtud se acogió parcialmente el amparo interpuesto por don Javier Morales Valdés, en contra de la Superintendencia de Pensiones, que ordena “entregar copia de las notas explicativas de los informes diarios, de la AFP, desde 1981 a la fecha”, solicitando se declare la ilegalidad de la decisión, con costas, y que por consiguiente no se encuentra obligada a la entrega de la señalada información.

Reseña que la Superintendencia, advirtiendo que la entrega de la información requerida por el particular mencionado, podría afectar los derechos de carácter comercial o económico de terceros, le confirió traslado respecto a la solicitud de información, oponiéndose; razón de que la Superintendencia denegara la información.

Consecuencia de lo anterior, el señor Morales Valdés, dedujo reclamo, solicitando amparo a su derecho de acceso a la información, decidiendo el Consejo para la Transparencia acogerlo parcialmente, instruyendo entregar al solicitante copia de las “notas explicativas” de los Informes Diarios, desde el año 2001 a la fecha.

Precisa, que los antecedentes solicitados contienen información altamente confidencial y reservada, cuya divulgación afecta el desenvolvimiento competitivo de la Administradora, así como de los fondos de pensiones administrados por ésta, alcanzando a millones de clientes.

Sostiene que la información requerida se encuentra protegida por la causal de reserva dispuesta en el artículo 8° inciso 2° de la Constitución Política, y en el artículo 21 N° 2 y N° 5 de la Ley N° 20.285, por afectar su divulgación directamente derechos de carácter comercial y económicos de los Fondos de Pensiones administrados por su representada, y de su contraparte. Y en relación con los artículos 50 de la Ley N°



20.255 y Título XIV del DL N° 3500, pues una ley ha declarado la información requerida como reservada o secreta.

Cita el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución, el que dispondría una restricción al principio de publicidad, en cuanto permite denegar el acceso a la información pública cuando afecte los derechos de las personas, lo que –estima- debe interpretarse en sentido amplio, consecuencia de lo cual, la información solicitada se encuentra afecta a la causal de reserva establecida en el artículo 21 N° 2 y 5 de la Ley de Transparencia, que impide la divulgación de información que afecte los derechos de carácter comercial y económico de las personas, -jurídicas inclusive-, como aquella que ha sido declarada secreta o reservada por la ley.

Indica que en este caso, concurren todos los requisitos establecidos por el propio Consejo para invocar la reserva de la información contenida en el artículo 21 de la Ley 20.285, esto es: i.- la información requerida tiene el carácter de secreta; ii.- ha sido objeto de razonables esfuerzos para mantenerla en secreto; y iii.- tiene valor comercial por ser secreta, proporcionando una ventaja competitiva a su titular.

Sostiene, que la información que se contiene en las notas explicativas involucra una amalgama de información pública y confidencial, de enorme estrategia para los fondos de pensiones, la que no puede dividirse dado la forma en que están estructuradas dichas notas, de manera, que al hacer entrega de éstas resulta inevitable la entrega de información secreta.

Relata y detalla extensamente las diversas partidas y antecedentes que contienen las notas explicativas, -depósitos, over-night, contratos de derivados, créditos sindicados, mutuos hipotecarios, rebates, etc.) resaltando los antecedentes económicos y privados involucrados en ellas, de modo que su divulgación permitiría acceso pormenorizado sobre las operaciones que llevan a cabo las Administradoras de Pensiones en el ámbito del mercado de capitales, además, de incidir los criterios y pautas de acción de éstas en comportamientos futuros, así como en aspectos contractuales que se encuentran aun produciendo efectos, atendido su origen de plazo variable, citando a modo de ejemplo, el contrato de custodia internacional de Provida



con BBH, el que próximamente cumple veinte años. Además, de subrayar que toda esta información se encuentra protegida legalmente, por cláusulas de confidencialidad.

Agrega, que el hecho de que Provida haya contratado en ciertas jurisdicciones del mundo, y bajo el amparo de determinadas leyes extranjeras, se debe al esfuerzo por operar en sistemas jurídicos que le asignan valor a la confidencialidad, preocupación que es recíproca, haciendo notar, que las contrapartes han depositado su confianza en el sistema jurídico chileno que reconoce el valor de la confidencialidad de los acuerdos comerciales, todo lo que demuestra su intención de ejecutar razonables esfuerzos para mantener la confidencialidad. De lo que se sigue que tal información no solo es per se secreta, sino que debe ser mantenida en tal carácter, porque representa una ventaja competitiva indebida para el resto de los actores del mercado, provocando daños reputacionales y financieros que predeciblemente deberán soportar las AFP, como resultado del incumplimiento de las cláusulas de confidencialidad con contrapartes extrajeras.

Añade, en relación a los fundamentos de la decisión impugnada, que ni la Constitución, en su artículo 8°, ni la propia Ley de Transparencia, exigen declaración expresa alguna sobre la conformidad con las causales de dicho artículo, sino que lo que requerido es la motivación que subyace a la ley de quórum calificado que determine el secreto o la reserva *“de los actos y resoluciones de los órganos del Estado.”* Al efecto, enfatiza, que parece evidente que tanto en el caso de las normas sobre secreto del artículo 50 de la Ley N° 20.255 como en el caso del Título XIV del DL N° 3500, la publicidad afecta precisamente el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos (la Superintendencia), los derechos de las personas (los derechos económicos y comerciales de las entidades fiscalizadas por la Superintendencia, así como de sus contrapartes contractuales) e, incluso, el interés nacional (en la medida en la que falta de garantías sobre el valor de los contratos y de los derechos económicos, que produce la divulgación pública de información comercial privada, mancilla los esfuerzos por poner a Chile dentro del mundo globalizado).



Por todo lo anterior, concluye que no se justifica la entrega de la información solicitada por parte del señor Morales Valdés, adoleciendo de ilegalidad la Decisión de Amparo C7534-2019.

**Segundo:** Que al informar el Consejo para la Transparencia solicita el rechazo del reclamo incoado, por estimar que la decisión impugnada se ajusta a derecho y al espíritu del constituyente en materia de transparencia y acceso a la información pública, sin que se haya incurrido en ninguna de las ilegalidades que se denuncian.

Previamente, indica que el Consejo para la Transparencia, mediante Decisión de Amparo Rol C7534-19, adoptada con fecha 31 de marzo de 2020, acogió parcialmente el Amparo por Denegación de Acceso a la Información en contra de la Superintendencia de Pensiones, requiriendo al Sr. Superintendente de Pensiones *“Entregar al solicitante copia de las notas explicativas de los informes diarios de las AFP, desde el año 2002 hasta septiembre de 2019”*.

Sostiene, que el debate se centra únicamente en determinar si el Consejo para la Transparencia obró conforme a derecho, al acoger el amparo deducido, desestimando las causales de reserva de los numerales 2° y 5° del artículo 21 de la Ley de Transparencia, invocadas durante el procedimiento de amparo respecto de la información ordenada entregar.

En primer término, afirma que la información requerida es pública de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución Política, y los artículos 5°, 10° y 11° letra c) de la Ley de Transparencia, aunque haya sido generada por la AFP pues obra en poder de la Superintendencia de Pensiones, en el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras, formando parte de expedientes administrativos sirviendo de fundamento a resoluciones del mismo carácter.

Expresa, que debe considerarse que desde la entrada en vigencia del nuevo artículo 8° de la Carta Fundamental, se estableció el piso de aquellos antecedentes que son considerados como públicos, susceptibles de ser requeridos mediante el ejercicio del *“derecho de acceso a la información pública”*, ámbito de publicidad que ratificó y desarrolló el legislador al aprobar los artículos 5°, 10° y 11° de la Ley de Transparencia, teniendo como única forma de afectación que exista una ley de quórum calificado que



establezca el secreto o reserva por las causales antes mencionadas. Por ende, -añade-, la Superintendencia de Pensiones debe dar estricto cumplimiento al principio de transparencia de la función pública, el cual consiste en respetar y cautelar la publicidad de los *actos, resoluciones., sus fundamentos y procedimientos de la Administración*, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley.

Afirma que las notas explicativas solicitadas no obran en poder de la Superintendencia de Pensiones por mera liberalidad de la AFP, sino porque son necesarias para que dicha Superintendencia ejerza sus facultades fiscalizadoras, en conformidad a lo estatuido en el artículo 93 y 94 del D.L N° 3.500.

Luego, se remite al Libro IV del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, en su Título VIII relativo a los "Informes Diarios que deben presentar las Administradoras de Fondos de Pensiones". En este contexto, se expone respecto de la información requerida, de la cual colige que las notas explicativas, constituyen un complemento directo y esencial de los informes diarios D1, que las AFP remiten a la Superintendencia. Los formularios D1, detallan los movimientos de las partidas de otros ingresos, otros egresos, otros aumentos, otras disminuciones, valores por depositar nacionales, valores por depositar extranjeros, valores en tránsito, excesos de inversión, provisión impuestos y otros, financiamiento de cargos bancarios y cargos bancarios.

Aclara, que en el citado apartado del compendio de normas del sistema de pensiones, las compras y ventas de instrumentos financieros, tanto nacionales como extranjeros, a pesar de corresponder a un movimiento entre activos, no se informarán en la sección Notas Explicativas.

Es así, como expresa, que lo requerido, si bien es enviado por las Administradoras a la Superintendencia de Pensiones, aquello se enmarca en el ejercicio de las facultades fiscalizadoras del referido órgano, puesto que aquellos informes son objeto de análisis, con el objeto de determinar que el fiscalizado se enmarque dentro de los parámetros legales correspondientes. En razón de lo anterior concluye que lo requerido constituye información pública de conformidad a lo expuesto en el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución.



La decisión C7534-19, que dispuso la entrega de las notas explicativas de los informes diarios D1 desde el año 2002 a septiembre de 2019, es información pública, ya que las citadas notas son objeto de revisión y control por parte de la Superintendencia de Pensiones a fin de fiscalizar la inversión de los recursos de los Fondos de Pensiones y la composición de la cartera de inversiones de las AFP, formando parte integrante de procedimientos administrativos y expedientes del mismo carácter, instruidos por el órgano fiscalizador, y constituyen además fundamento de actos administrativos sancionatorios.

Arguye, que la entrega de la información que se ha ordenado proporcionar no afecta los derechos económicos ni comerciales de la reclamante, por lo que no se configura a su respecto la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia, no bastando invocarla, sino que, además debe adecuarse a algunas de las hipótesis del artículo 8° de la Constitución, y acreditarse una real y efectiva afectación de los bienes jurídicos que se protegen.

Hace presente, que no se no se logró probar que las notas explicativas solicitadas, contengan elementos que de divulgarse, pudiesen ocasionar perjuicios para la reclamante, como el grado de especificidad, así como el daño respecto de terceros, por lo que no es posible advertir los riesgos que se alegan, como la posibilidad de deducir estrategias u otro por el estilo.

Asimismo, indica, que la información solicitada dice relación con notas explicativas de los años 2002 al 2019, vale decir, con antecedentes respecto de los cuales ha transcurrido un período considerable de tiempo, y por lo mismo, con inversiones ya realizadas por las AFP, lo que sumado al contenido de las notas requeridas, no permite concluir que su entrega al requirente de información pueda afectar los derechos comerciales o económicos de la A.F.P. Provida S.A., ni conferir actualmente alguna ventaja comparativa indebida a sus competidoras, pues no contienen antecedentes técnicos sensibles de ningún tipo relacionados con la estrategia actual de inversión, ni tampoco revelan aspectos distintos de aquellos a los que se puede acceder, sin dificultad, a través de la página web de la Superintendencia



de Pensiones, y cuya publicidad pudiera conferir una ventaja a las demás AFP del mercado.

Agrega, que por lo demás, la información de tipo financiero de la reclamante y de las demás AFP que se encuentra permanentemente a disposición del público en el sitio web de la Superintendencia, siendo de mayor precisión y sensibilidad que aquella información contenida en las notas explicativas acompañadas por las administradoras a sus respectivos Formularios D1, la que abarca el período comprendido entre el año 2002 y 2019, en el cual AFP Provida S.A. y las demás AFP, ya hicieron sus inversiones en los diversos fondos, y obtuvieron sus respectivas rentabilidades.

Relaciona, que no habría afectación de los derechos de la AFP Provida S.A., en el desarrollo de su actividad económica, derechos de propiedad, de igualdad ante la ley, a la no discriminación arbitraria, ni a la seguridad social, y de propiedad de los trabajadores en cuanto titulares finales de los fondos de pensiones que la reclamante administra, la que de forma infundada sólo cita en su reclamo de ilegalidad, argumentaciones todas ellas genéricas, vagas e imprecisas, vertidas en el procedimiento de amparo, no logrando justificar la concurrencia de un daño presente, probable y específico a dichos derechos.

A mayor abundamiento, indica que parte de las notas explicativas de la A.F.P. Provida S.A., correspondiente al período 2002 a 2016, solicitadas en el amparo C1381-17, ya fueron entregadas por la Superintendencia a través del Oficio N° 25754, por lo que parte de la información que es objeto del presente reclamo de ilegalidad, ya fue proporcionada a otro solicitante, sin que esa entrega haya producido afectación alguna a los derechos comerciales y económicos de la reclamante, ni haya permitido conocer o proyectar sus decisiones de inversión en los fondos de pensiones, lo que torna inverosímiles sus alegaciones.

Razona, que de este modo no se aprecia de qué manera el conocimiento o publicidad de dicha información, pueda afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de la reclamante al punto de afectar su posición en el mercado. Asimismo tampoco se observa que la información que la Superintendencia de Pensiones debe proporcionar contenga antecedentes comerciales o estratégicos que deban ser



resguardados, por lo que, no se afecta ni se revelan antecedentes técnicos, por cuanto, de su revisión consta que la misma, no detenta un nivel de detalle y singularidad en su contenido, que permitiera al Consejo concluir que en la especie se configuraba la causal de secreto o reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.

Hace ver, a diferencia de lo que afirma la reclamante, que el artículo 50 de la Ley N° 20.255, 151 del DL N° 3500, y 164 de la Ley N° 18.045, no constituyen leyes de quórum calificado que establezcan la reserva de las notas explicativas.

Asimismo, advierte, que la alegación de la reclamante, referida a la negociación sobre rebates, como aquella relativa a las cláusulas de confidencialidad, no formaron parte de la oposición, ni de sus descargos evacuados al amparo, lo que impidió que esta Corporación se avocara a conocerlas con anterioridad, ya que, el pronunciamiento del Consejo, se encuentra delimitado por las normas legales y las razones invocadas por los intervinientes al momento de emitir su respuesta a la solicitud de información, como aquellas esgrimidas en el amparo y al momento de hacer sus descargos por parte de los terceros, sin que pueda incidir en el examen de legalidad de la decisión de amparo reclamada estas nuevas alegaciones o argumentos que no fueron vertidos con anterioridad.

Afirma, que la reclamante utiliza una alegación estandarizada para oponerse a la entrega de cualquier tipo de información relacionada con la Administradora, aun cuando no existe una conexión sustantiva, directa y esencial entre la naturaleza y tipo de la información que se requiere entregar en este caso a la Superintendencia de Pensiones estimando que cualquiera sea ésta siempre le afectaría sus derechos, lo que no se aviene con el estándar de fundamentación y acreditación de las causales de reserva las cuales son excepcionales y de aplicación restrictiva, como ha dicho la Excma. Corte Suprema.

Finalmente, concluye, que la Decisión de Amparo Rol C7534-19 emitida por el Consejo para la Transparencia, se encuentra absolutamente ajustada a derecho habiéndose dictado dentro de las atribuciones y competencias que expresamente le encomendó el legislador, e interpretando la normativa conforme al artículo 8° de la



Constitución y la Ley de Transparencia, no configurándose las ilegalidades alegadas por la reclamante.

**Tercero:** Que conforme al mérito de lo relacionado, corresponde dilucidar si al ordenarse la entrega de la información requerida, el Consejo para la Transparencia, incurrió o no en ilegalidad.

**Cuarto:** Que al efecto, corresponde tener a la vista el marco legal que regula la materia.

Así, ha de considerarse que la Superintendencia de Pensiones, fue creada por la Ley N° 20.255 de 17 de marzo de 2008, como un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, sucesora legal de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, estableciéndose dentro de sus facultades, entre otras, aquella de velar por el cumplimiento de la ley y reglamentos que los rigen de las instituciones que son objeto de su fiscalización, pudiendo en esta labor de control *“requerir datos personales y la información que fuere necesaria para el ejercicio de sus funciones a instituciones públicas y a organismos privados del ámbito previsional o que paguen pensiones de cualquier tipo. Con todo, en el caso de los organismos privados la información que se requerirá deberá estar asociada al ámbito previsional. Además, podrá realizar el tratamiento de los datos personales con el fin de ejercer el control y fiscalización en las materias de su competencia”*.

Con dicha finalidad, y encontrándose las Administradoras de Fondos de Pensiones sujetas al control de la Superintendencia de Pensiones, éstas deben remitir diversa información, entre ellas, la dispuesta en el Libro IV, Título VIII, Capítulo II del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, la que previene que el Informe Diario que debe ser proporcionado por la AFP a la Superintendencia, está compuesto por un conjunto de datos codificados a través de diversos formularios electrónicos, entre ellos el D1, el que comprende: Balance Diario, Flujo de Caja, Estado de Variación de Patrimonio y otra información general.

El citado Libro IV, en su Título VII, letra C, Capítulo II, Sección II, precisa lo relativo a “Notas Explicativas”, disponiendo: *“Los estados financieros de los Fondos de Pensiones deberán ser acompañados por notas explicativas, en adelante notas, las que*



*formarán parte integrante de ellos. Estas notas deberán ser preparadas por la administración de la sociedad y constituyen una relación de antecedentes que aportan información adicional sobre las cifras contenidas en los estados financieros, así como la divulgación de información que no está directamente reflejada en dichos estados, permitiendo de esta manera, una mejor comprensión de éstos y contribuyendo a una base objetiva para los usuarios de dicha información.”.*

En su Capítulo IV, letra A, N° 8, refiere sobre el destino de utilización de las “notas explicativas”, estatuyendo que: *“deberán utilizarse para detallar los movimientos en cualesquiera de las partidas que correspondan a los siguientes ítems: Otros Ingresos, Otros Egresos, Otros Aumentos, Otras Disminuciones, Valores por Depositar Nacionales, Valores por Depositar Extranjeros, Valores en Tránsito, Excesos de Inversión, Provisión Impuestos y Otros, Valor del Patrimonio del Fondo de Pensiones, Provisión por inversiones en activos alternativos, Financiamiento de Cargos Bancarios y Cargos Bancarios”.*

Por otro lado, el artículo 26 del D.L. N° 3.500, en su inciso primero, establece que: *“Las Administradoras sólo podrán efectuar publicidad una vez dictada la resolución que autorice su existencia y apruebe sus estatutos y cumplidas las solemnidades prescritas por el artículo 131 de la ley N° 18.046.”.*

Y en su inciso final previene que: *“Toda publicación de la composición de la cartera de inversión de los distintos Tipos de Fondos de Pensiones de cada una de las Administradoras, deberá referirse a períodos anteriores al último día del cuarto mes precedente. El contenido de dichas publicaciones se sujetará a lo que establezca una norma de carácter general de la Superintendencia. Con todo, esta última podrá publicar la composición de la cartera de inversión agregada de los Fondos de Pensiones referida a períodos posteriores al señalado.”.*

En este contexto, nuestra Carta Fundamental, en su artículo 8°, dispone que *“son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de 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”.*

Y en su artículo 19 N° 12, asegura el derecho de acceso a la información pública, garantía que viene en cumplirse respecto de los órganos del Estado, a través de la Ley N° 20.285, la cual obliga a todos los órganos del Estado, dar a conocer sus actos decisorios, en aras de la transparencia del ejercicio de la función pública, cautelando de esta manera la publicidad de los mismos en sus procedimientos, contenidos y documentos, facilitando el acceso de cualquier persona a tal información, a través de los medios que al efecto determine la ley, como lo estatuye expresamente en sus artículos 3° y 4°, salvo justificadas excepciones que contempla la Constitución, relativas a aquellas materias que son objeto de ley de quórum calificado, las que por consiguiente deben aplicarse restrictivamente.

**Quinto:** Que las Administradoras de Fondos de Pensiones, son entidades privadas, que cumplen la función de administración de los fondos de pensiones de los cotizantes, formando parte del Sistema Previsional, el que se encuentra estructurado por tres pilares: 1.- Pilar Contributivo Obligatorio: administrado por las AFP, y constituido por la capitalización individual, financiada a través del ahorro individual obligatorio de cada trabajador; 2.- Pilar Contributivo Voluntario: financiado por los afiliados mediante los aportes complementarios al ahorro obligatorio; y 3.- Pilar Solidario: financiado por el Estado, y dirigido al 60% del sector más necesitado de la población.

De manera tal, que como se dijo, no obstante el carácter privado de las AFP éstas son entidades que en su creación lo fueron para desarrollar una función dentro del Sistema de Seguridad Social, en participación con el Estado, desarrollando entonces una función pública, la que se encuentra debidamente reglamentada, garantizada en nuestra Carta Fundamental, en el numeral 18 del artículo 19, a través del ejercicio del derecho a la seguridad social.

Consecuente con lo relacionado, el deber de información público alcanza a la actividad de las Administradoras de Fondos de Pensiones, y por ende a la reclamante.



**Sexto:** Que en lo tocante a las alegaciones de la actora, ha de considerarse que la Ley N° 20.285, en su artículo 10°, estatuye que: *“Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley. El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo excepciones legales.”*.

Y en su artículo 21 N° 2, previene la reserva de dicha información, *“Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.”*. Disponiendo otra causal en el numeral 5°: *“Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política.”*.

**Séptimo:** Que al respecto, la recurrente reclama como concurrente en su caso, la causal de reserva de la información de las notas explicativas, contenida en el artículo 21 en sus numerales 2° y 5°, antes citados, por cuanto su divulgación podría ser utilizada por algún agente o competidor del mercado en beneficio propio o de terceros, afectándose de este modo derechos comerciales o económicos, en la esfera del valor de las inversiones de los Fondos de Pensiones, al contener las estrategias de inversión de éstos, lo que importa en definitiva develar información privilegiada.

En este aspecto, como se reseñó en el basamento cuarto, el Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, en su Capítulo IV, letra A, N° 8, precisa que las “notas explicativas”, se utilizan para detallar los movimientos de cualesquiera de las partidas que correspondan a los siguientes ítems: *“Otros Ingresos, Otros Egresos, Otros Aumentos, Otras Disminuciones, Valores por Depositar Nacionales, Valores por Depositar Extranjeros, Valores en Tránsito, Excesos de Inversión, Provisión Impuestos y Otros, Valor del Patrimonio del Fondo de Pensiones, Provisión por inversiones en activos alternativos, Financiamiento de Cargos Bancarios y Cargos Bancarios”*.



Así, estas notas que se acompañan a los Informes diarios, contenidos en los formularios D1, que las AFP se encuentran obligadas a remitir a la Superintendencia de Pensiones, permiten como su denominación lo señala, “explicar” los movimientos de inversión contenidos en dichos formularios.

Ahora bien, esta información diaria, aparece en el sitio electrónico, o página web, de la Superintendencia, la que permite acceder a los estados financieros de las AFP, a través del “informe diario” que estas Administradoras remiten a dicho órgano fiscalizador, formando parte del mismo las notas explicativas, las que refieren a la cartera de inversión, lo que viene en refrendar lo dicho, en cuanto al carácter público de este reporte, el que para revestir la calificación de reservado, como lo invoca la recurrente, fundamentada en la afectación no solo de sus derechos comerciales o económicos, sino que además, el de todos los afiliados, requiere la acreditación de la producción efectiva del daño que se denuncia, por constituir la reserva una excepción al derecho invocado, toda vez, que es la propia ley la que establece la publicidad de la cartera de inversión de las AFP, lo que en la especie no ocurrió.

**Octavo:** Que refuerza lo considerado anteriormente, el precepto contenido en el reseñado artículo 26 del DL N° 3.500, el que previene que toda publicación de la composición de la cartera de inversión de los distintos Tipos de Fondos de Pensiones de cada una de las Administradoras, “..deberá referirse a períodos anteriores al último día del cuarto mes precedente..”, sujetando el contenido de dichas publicaciones a lo que establezca una norma de carácter general de la Superintendencia, la que, “..Correspondiente, podrá publicar la composición de la cartera de inversión agregada de los Fondos de Pensiones referida a períodos posteriores al señalado.”.

**Noveno:** Que la reclamante, como ya se dijo, aduce asimismo, que tanto en el caso de las normas sobre secreto del artículo 50 de la Ley N° 20.255, como en el caso del Título XIV del DL N° 3500, la publicidad afecta precisamente el debido cumplimiento de las funciones de la Superintendencia, los derechos económicos y comerciales de las entidades fiscalizadas por dicho órgano, así como de sus contrapartes contractuales, e incluso el interés nacional.



**Décimo:** Que en lo relativo al artículo 50 de la Ley de Transparencia, la que en lo que interesa en este caso, dispone: *“El Superintendente y todo el personal de la Superintendencia deberán guardar reserva y secreto absolutos de las informaciones de las cuales tomen conocimiento en el cumplimiento de sus labores.”*

Del texto antes transcrito, resulta dable estimar que la norma no aplica al presente caso, por cuanto, como fluye de su lectura, consagra una prohibición funcionaria, para el personal de la Superintendencia de Pensiones en razón de las materias que conocen en el desempeño de su cargo, y asimismo, porque la entrega de la información fue decidida por el Consejo para la Transparencia, que es el órgano creado por el legislador precisamente para decidir sobre el derecho al acceso a la información, orden a la que la Superintendencia es llamada a cumplir.

Respecto al Título XIV del DL N° 3500, solo hace una enunciación general, si bien este título trata sobre la “Regulación de Conflictos de Intereses”, y en un punto “1.- De la Responsabilidad de las Administradoras”, no es posible atender y analizar su aplicación o no a este caso, al no haberse argumentado sobre algún artículo o artículos en particular que concurren dentro del contexto de su reclamo.

En todo caso, siguiendo la línea argumentativa de la actora, centrada en la reserva de la información que se le requiere, ha de considerarse que la prohibición sobre la difusión de información sobre inversiones que se impone a las Administradoras, dice relación con aquellas que aún no han sido divulgadas al mercado, pudiendo en ese caso influir en la cotización de los valores de las mismas, C permitiendo ventajas a terceros, lo que no aplica al presente caso, toda vez, que la información ordenada entregar se refiere a las notas que explican los estados financieros de las AFP, por inversiones llevadas a cabo en un período pretérito, y no tiempo actual, como lo contempla la prohibición.

**Undécimo:** Que como se ha venido relacionando, la exclusión del principio general de publicidad y libre acceso a la información, debe ser interpretado en forma restrictiva, de manera que las excepciones que han sido esgrimidas por la recurrente tanto de reserva, como de la afectación a sus derechos comerciales o económicos, -las



que solo fueron argumentadas-, requerían que hubieren sido efectivamente demostradas, lo que no aconteció.

**Duodécimo:** Que acorde con lo razonado, el reclamo de ilegalidad interpuesto contra la decisión de amparo Rol N° C7534-19, adoptada por el Consejo para la Transparencia, el 31 de marzo de 2020, habrá de ser desestimado, al no configurarse la infracción a las normas que se denuncian.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 20.285, **se rechaza, sin costas el reclamo de ilegalidad** interpuesto por AFP Provida S.A., contra la Decisión de Amparo del Consejo para la Transparencia, Rol N° C7534-19, adoptada el 31 de marzo de 2020.

**Regístrese, comuníquese y en su oportunidad archívese.**

Redactó la Ministra señora Duran Madina.

**Ingreso Corte N° 214 -2020 Contencioso Administrativo.**



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Maria Soledad Melo L., Gloria Maria Solis R., Inelie Duran M. Santiago, ocho de junio de dos mil veintiuno.

En Santiago, a ocho de junio de dos mil veintiuno, 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 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>