

MINUTA

| | |
|---------------------|--|
| MATERIA | Boletín N° 12234-02 Proyecto de ley que fortalece y moderniza el Sistema de Inteligencia del Estado |
| AUTORES | Pablo Viollier |
| DESTINATARIO | Congreso Nacional. Constitución de Defensa de la Cámara de Diputados |
| FECHA | 02/06/2020 |

El proyecto tiene como principales objetivos el definir el sistema de inteligencia del Estado, crear un Consejo Asesor de Inteligencia y disponer de la redacción periódica de una Estrategia Nacional de Inteligencia. Sin embargo, existen algunos aspectos mejorables del proyecto y algunas omisiones que vale la pena mencionar.

El artículo 4 inciso tercero propuesto establece que los datos obtenidos a través de esta ley no podrán ser cedidos o comunicados a organismos o instituciones ajenos al sistema de inteligencia. Esto es positivo, ya que constituye una expresión del principio del uso exclusivo de la información. Sin embargo, el mismo inciso agrega una causal excesivamente amplia, habilitando a los organismos a ceder o comunicar esta información “ello fuere imprescindible para el éxito de sus labores propias”. De esta forma, el proyecto **omite consagrar de forma más explícita el principio del uso exclusivo de la información** y no establece causales o hipótesis precisas en las cuales los organismos podrán, por ejemplo, entregar informes de inteligencia para ser utilizados como prueba al interior del proceso penal. En este sentido, sería recomendable que el proyecto siguiera las recomendaciones entregadas por la Comisión Investigadora del Caso Operación Huracán, en el sentido de limitar y establecer de forma rigurosa cuáles serán los vasos comunicantes entre la labor de inteligencia y el proceso de persecución penal.

Asimismo, el artículo 12 f) propuesto incorpora la obligación de los demás servicios de la Administración del Estado de entregar de manera oportuna e íntegra de los antecedentes e informes que se estime necesarios. Al respecto, resulta necesario reiterar que **toda solicitud corresponde a un acto administrativo que debe ser fundado y estudiado caso a caso**, para lo cual el proyecto debe establecer salvaguardas respecto del contenido de la información solicitada, en particular de aquella que por su naturaleza requiere de una orden judicial para su entrega. Vale la pena recordar que, en función de la última reforma constitucional al artículo 19 de la Carta Fundamental, el tratamiento de datos personales por parte de organismos públicos debe contar como una habilitación legal y está sujeta a reserva legal estricta. Por tanto, si dichas solicitudes tienen el potencial de contener información de carácter personal, corresponde que el proyecto de ley habilite de forma explícita al servicio para procesar esos datos, así como establecer criterios de finalidad, minimización de datos, seguridad y pertinencia en el procesamiento de estos.

El proyecto también omite subsanar uno de los aspectos mejorables de nuestra legislación: la **excesiva amplitud en la redacción de los procedimientos especiales de obtención de información**. En particular, la utilización del verbo “intervenir” cuando se trata de la obtención de información en sistemas informáticos, el que actualmente no permite determinar qué tipo de acciones intrusivas están efectivamente habilitadas por el artículo, entre ellas el hacking, phishing o utilización de programas maliciosos (malware) por parte de los organismos de inteligencia¹.

El proyecto también desaprovecha la oportunidad de mejorar nivel de control por parte de las autoridades judiciales que autorizan las medidas especiales de obtención de información. Se requiere **claridad normativa respecto del nivel de escrutinio exigido a las autoridades judiciales para hacer procedentes las medidas especiales**, incluyendo la justificación completa de las resoluciones con ponderación de los derechos afectados, eventualmente considerar incluir la participación de un defensor público como representante de la ciudadanía como contraparte de los solicitantes. Se requiere claridad normativa respecto de la necesidad de que las autoridades judiciales conserven, bajo reserva, copias de los expedientes sobre los cuales resuelven las solicitudes de autorización de medidas especiales².

También resulta preocupante la inclusión de la referencia a “grupos, tanto nacionales como extranjeros” en la definición de contrainteligencia contenida en el artículo 2. En efecto, esta inclusión desnaturaliza la función de contrainteligencia, la que, por definición, detectar, neutralizar y contrarrestar la inteligencia hostil y se realiza con el objetivo de salvaguardar la seguridad del Estado y la defensa nacional. Por lo mismo, esta se realiza en respuesta a las labores de inteligencia realizada por otros estados, sus agentes o grupos extranjeros. Si bien es teóricamente posible que individuos y organizaciones nacionales realicen labores de inteligencia, la generación de contrainteligencia debería estar supeditada a que estas acciones de inteligencia efectivamente atenten contra la seguridad del Estado o la defensa nacional.

Por último, resulta negativo que se establezca un quorum de 2/3 para que los diputados integrantes de la Comisión Especial de Inteligencia puedan citar director de la Agencia Nacional de Inteligencia para que informe respecto de la gestión del sistema de inteligencia, toda vez que esta es una de las pocas instancias de control democrático sobre el sistema de inteligencia. De hecho, el proyecto es una buena oportunidad para **mejorar el nivel de transparencia activa respecto de las actividades de inteligencia desplegada y sus resultados**, con un nivel de detalle equilibrado con la necesidad de secreto para la consecución de sus fines institucionales, tales como informes detallados por categoría de operaciones que sean entregados bajo reserva a la Comisión de Inteligencia de la Cámara de Diputados.

¹ Un estudio acabo de esta materia puede encontrarse en:

<https://rchdt.uchile.cl/index.php/RCHDT/article/view/54436>

² Un desarrollo más profundo de estas recomendaciones puede encontrarse en:

<https://www.derechosdigitales.org/wp-content/uploads/propuesta-estandares-legales-vigilancia-chile.pdf>

