

C.A. de Santiago

Santiago, veinte de julio de dos mil veintidós.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que doña Ruth Israel López, Abogada Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, en representación del Ministerio de Salud, deduce reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, atendida la Decisión de Amparo Rol C9335-21, adoptada por su Consejo Directivo en sesión ordinaria N° 1265, de 29 de marzo de 2022 que acogió el amparo deducido por doña Daniela Merino Riedl, solicitando sea dejada sin efecto.

Señala que la decisión reclamada dispuso hacerle entrega de: “los datos (relacionados) Desde enero de 2020 a miércoles 17 de noviembre del 2021, evidentemente en todo Chile. Vale decir un Excel con las siguientes columnas; haciendo correspondencia por cada caso. Columna 1; Defunciones (cada defunción especificada por U07.1, U07.2 Y U099) Columna 2; fecha de vacunación 1 dosis (de esquema de 2 dosis de vacunación) relacionada con la defunción de la fila. Columna 3; fecha de vacunación 2 dosis relacionada con la defunción de la fila. Columna 4; fecha de vacunación 3era dosis relacionada con la defunción de la fila. Columna 6; fecha de vacunación 1 dosis en un esquema de 1 sola dosis. relacionada con la defunción de la fila. relacionada con la defunción de la fila. Columna 7; fecha de inicio de síntoma. relacionada con la defunción de la fila. Columna 9; fecha de fallecimiento. relacionada con la defunción de la fila. La idea es establecer la siguiente relación; Una persona murió de covid probable U07.2, se vacunó x fecha con 1 dosis, x fecha con 2 dosis y x fecha con 3 dosis, le iniciaron los síntomas en y falleció el día xx” (sic)

Funda su arbitrio en que la información pedida no obra en su poder, ya que no ha sido elaborada, para lo cual sería necesario extraer información de registros que constan en el ministerio.

Por otra parte, indica que la resolución es ilegal, por cuanto se infringe la garantía del debido proceso al exigir que la Subsecretaría acredite fundadamente la causal invocada, la cual constituye un hecho negativo consistente en que la información no existe y que su elaboración impone un gravamen no susceptible de ser asumido por el órgano



requerido en las actuales circunstancias técnicas. Asimismo, señala que la decisión sería ilegal ya que los artículos 5° y 10 de la Ley de Transparencia, parten del supuesto que la información exista con anterioridad, lo que no ocurriría en este caso, ya que se debería sistematizar información que obra en su poder para elaborar lo pedido.

Además, alega el hecho de que la decisión contradeciría criterios del mismo Consejo contenidos en otros amparos, sin fundar adecuadamente las razones de aquel cambio de criterio, con la consecuente afectación a la certeza jurídica. En este sentido, refiere que el Consejo ha señalado previamente en sus decisiones, que se encuentran también amparadas por la mentada Ley de Transparencia, todas aquellas solicitudes que la información pueda desprenderse fácilmente de los registros o antecedentes que el organismo reclamado mantenga en su poder, cuya respuesta no suponga la imposición de un gravamen a su respecto, ni la configuración de ninguna de las causales de reserva. Y en este caso, indica que según señaló el órgano en el procedimiento administrativo, la obtención de la información en los términos requeridos por el solicitante, y acogidos con posterioridad por el Consejo para la Transparencia, no pueden desprenderse fácilmente de los registros existentes, toda vez que se requiere de diversos cruces de bases de datos.

Señala que el Consejo para la Transparencia desconoce la existencia y aplicación a este caso, del derecho de petición y que de esa forma podría ser obtenida la información que se pide.

Finalmente, indica que se configura la causal de reserva del artículo 21 N° 2, de la Ley de Transparencia, atendido que la solicitante no está autorizada a acceder a esta información contenida en estas bases de datos. En este sentido, refiere que la entrega de la información implicaría una intromisión a la vida privada de las personas, en este caso de los herederos de aquellos fallecidos cuyos datos se encuentren en las bases de datos del Minsal. Agrega, además, que no se cuenta con un proceso de anonimización completo, atendido que el solo reemplazo o eliminación de variable RUN no evita la posibilidad de identificar a la persona, indicando que con las demás variables es posible su identificación.



SEGUNDO: Que, informando el Consejo para la Transparencia, pide el rechazo del reclamo por no haber incurrido en ninguna ilegalidad en la dictación de la decisión de amparo reclamada.

Funda su petición en que su decisión se ajusta a lo dispuesto en el inciso 2° del art. 8° de la constitución y a los artículos 3°, 4°, 5°, 10 y 11 de la Ley de Transparencia, ya que la información solicitada obra en poder del ministerio, sin configurarse el supuesto de inexistencia que alega el MINSAL, lo que queda ratificado por dicha entidad, por los argumentos sobre la causal de reserva del Art. 21 N° 2, de la Ley número 20.285, por una supuesta infracción a la vida privada de terceras personas, señalando que la solicitante “no está autorizada para acceder a la información contenida en estas bases de datos”. La contradicción es patente, pues no se alegan causales de reserva sobre información que no existe, reflejándose más bien una confusión del órgano entre información inexistente con información no sistematizada la voluntad del legislador, plasmados en la mencionada Ley N° 20.285, consiste en que el ciudadano pueda acceder a toda información que exista y obre en poder de los órganos de la Administración, sea cual sea el formato material o soporte en que esta se encuentre, sin importar su origen, clasificación o procesamiento, de lo que se sigue que es la misma ley la que permite el acceso a información incluso cuando involucre el procesamiento, sistematización o consolidación de antecedentes todos los cuales ya obran en su poder.

Por eso, considerando que la entrega de lo requerido en la forma dispuesta en la decisión no importa un costo o gasto excesivo o no previsto en el presupuesto de la reclamante, y que el Ministerio tampoco alegó en las etapas procesales respectivas, que la entrega de lo pedido importe incurrir en distracción indebida del cumplimiento de sus funciones (causal de reserva contenida en el artículo 21 N° 1, letra c), de la mentada Ley de Transparencia), no queda más que concluir que la decisión de amparo Rol C9335-21 se encuentra ajustada a derecho.

En cuanto, al argumento del derecho de petición indica que se debe desestimar la alegación, pues si la información no consta en un acto



administrativo o en un solo soporte en forma consolidada, no puede ser excusa suficiente para evadir la entrega de información pública.

Agrega que no se configura en la especie la causal de reserva del art. 21 N° 2, de la Ley de Transparencia, toda vez que la solicitud de información no tiene la potencialidad de afectar los derechos de terceros. Sin perjuicio de ello, indica que esta alegación no fue formulada en sede administrativa, es decir, ha sido invocada extemporáneamente por el MINSAL, una vez que la decisión de amparo C9335-21 había sido adoptada, habiendo precluido su derecho a invocarla en esta sede, por lo que atendida la naturaleza del reclamo de ilegalidad, que es de derecho estricto, la invocación extemporánea e improcedente de este nuevo argumento, infringe el principio de congruencia procesal

Sin embargo, se ordenó entregar información estadística, esto es, un registro totalmente anonimizado, sin existir personas identificadas; y, además, no es posible identificar en ella a persona alguna, pues los datos ordenados entregar no permiten tal cosa, considerando, asimismo, que el órgano en el procedimiento administrativo no explicó en forma alguna de qué manera se podría identificar a las personas en dicha base de datos atendido el carácter básico de los datos contenidos en el registro solicitado, consistente principalmente en fechas. De ahí que, en la especie, no se configura la exigencia de una afectación efectiva a algunos de los bienes jurídicos que demanda la Constitución en su artículo 8° inciso 2°, para reservar información, sin que, por lo tanto, se haya desvirtuado la presunción de publicidad de la información ordenada entregar.

TERCERO: Que resulta indiscutible que la información requerida obra en poder del órgano -Ministerio de Salud- y es de naturaleza eminentemente pública y considerando que en sede administrativa no se alegó ninguna causal de reserva, teniendo presente que en la presente sede judicial y en forma extemporánea en el enarbolado reclamo de ilegalidad se invocaron los motivos de reserva, materia del arbitrio, con infracción al principio de congruencia procesal, siendo aspectos que nunca han sido objeto del debate, dada la naturaleza jurídica del presente reclamo, que es precisamente analizar y ponderar objetivamente la ilegalidad de la decisión, en consecuencia, esta Corte no es la instancia



para reparar deficiencias o aspectos de hecho que escapen a la referida sede, por cuanto y como reiteradamente se ha dicho, lo que le corresponde a este ámbito jurisdiccional es revisar únicamente el derecho, es decir, si frente a hechos discutidos y por ende asentadas determinadas situaciones fácticas, examinar si se omitió, o se aplicó erróneamente la ley a que debió sujetarse la decisión, supuestos antes mencionados que no acontecieron en la especie.

En efecto, el reclamo de ilegalidad regulado en el artículo 28 de la Ley de Transparencia es un recurso de derecho estricto, ajeno en todo aspecto, a un recurso de apelación que genera una segunda etapa procesal, como se dijo es un arbitrio de derecho estricto que tiene únicamente como objeto examinar la legalidad de la decisión del Consejo, de acuerdo al mérito del procedimiento administrativo y en este procedimiento, además, el órgano jamás invocó parte de los nuevos argumentos que se alegan en la presente reclamación, y si se permite la alocución de estos nuevos antecedentes se infringe -como se indicó en el acápite precedente- el principio de congruencia, argumento que por lo demás así lo ha sostenido esta Sala de la Corte de Apelaciones en causa IC 319-2021 de data 15 de marzo de 2022 que en lo pertinente resuelve en su motivación Sexta *“Que debido a lo resuelto precedentemente, resulta inoficioso continuar con el análisis del presente reclamo, sin perjuicio que el resto de las alegaciones solo fueron alegadas recién en esta sede, yendo en contra del principio de congruencia y preclusión procesal. No puede ser de otro modo, debido a que esta Corte no está en condiciones de ejercer un control de legalidad sobre un argumento que nunca fue debatido previamente.”*

CUARTO: Que, a su turno, la Convención Americana de Derechos Humanos, tratado internacional ratificado por Chile el año 1990 y que, por su naturaleza, impone una obligación para el Estado en orden a respetar y promover los derechos que dicho instrumento consagra, en los términos del artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política, establece que el derecho a la libertad de pensamiento y expresión que consagra en su artículo 13, comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya



sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

En este orden de ideas, la mentada Ley número 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública, contempla, en su artículo primero, la Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado que, en lo pertinente, regula el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información. Este cuerpo legal consagra, -como se indicó- en su artículo 4°, el principio de transparencia de la función pública, el cual consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley. En seguida, el artículo 5° dispone: “En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.

Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.”

En consecuencia, de la interpretación armónica de los preceptos constitucionales, convencionales y simplemente legales precitados, se concluye que la regla general consiste en la publicidad de los actos que emanen de los órganos del Estado, de sus fundamentos y los procedimientos adoptados, la que consulta determinadas y específicas excepciones de reserva o secreto de dicha información, las cuales se contemplan en leyes de quórum calificado y en función de los motivos



consagrados en el texto constitucional antes transcrito. Por ende, y en tanto excepciones a la regla general, tales causales de reserva o secreto deben interpretarse restrictivamente y siempre en armonía con la norma de rango superior

Finalmente, y de conformidad a la historia fidedigna de la Ley de Transparencia se encuentran amparadas todas las solicitudes de reserva que impliquen procesar la información para efectos de dar respuesta en la medida que se requiera dicha información.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 28 y 30 de la Ley N° 20.285, se **RESUELVE**:

Que se **RECHAZA** el reclamo de ilegalidad interpuesto por doña Ruth Israel López, Abogada Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, en representación del Ministerio de Salud, en contra del Consejo para la Transparencia, atendida la Decisión de Amparo Rol C9335-21, adoptada por su Consejo Directivo en sesión ordinaria N° 1265, de 29 de marzo de 2022 que acogió el amparo deducido por doña Daniela Merino Riedl.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactó el ministro señor Aguilar.

N°Contencioso Administrativo-178-2022.

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Jorge Zepeda Arancibia e integrada por el Ministro señor Alejandro Aguilar Brevis y por la Abogada Integrante señora Bárbara Vidaurre Miller. No firma el Ministro señor Aguilar por encontrarse ausente.



Pronunciado por la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministro Jorge Luis Zepeda A. y Abogada Integrante Barbara Vidaurre M. Santiago, veinte de julio de dos mil veintidós.

En Santiago, a veinte de julio de dos mil veintidós, 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 02 de abril de 2022, 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>