



Pablo Fuenzalida Cifuentes con SUBSECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA Rol: C9885-22

CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA, 10/01/2023

Se acoge el amparo interpuesto en contra de la Subsecretaría General de la Presidencia, ordenándose que se otorgue acceso a las iniciativas populares de norma que alcanzaron las 15 mil firmas y las iniciativas populares indígenas que cumplieron con los requisitos respectivos. Lo anterior, por cuanto el órgano reclamado no acreditó suficientemente la inexistencia de la información petitionada, conforme al estándar fijado en la Instrucción General N° 10 de esta Corporación y la jurisprudencia sostenida por este Consejo sobre la materia. Asimismo, por tratarse de información que obra dentro de la órbita de control y disposición del órgano reclamado, desestimándose, en consecuencia, la inexistencia esgrimida. Aplica criterio contenido en las decisiones C457-10, C790-11, C1556-12, C4305-16, C1130-17 y C4518-22. En efecto, circunscribiéndose lo requerido a las iniciativas populares disponibilizadas en plataformas web, las cuales dependían del auxilio técnico y financiero del organismo, esta Corporación estima que la documentación consultada obra dentro de la esfera de control y disposición del órgano recurrido. Asimismo, no debe soslayarse el hecho de que la existencia de la Unidad de la Secretaría Administrativa de la Convención Constitucional se extiende hasta la finalización del trabajo de gestión documental y traspaso al Archivo Nacional del Archivo de la Convención Constitucional. En consecuencia, se estima que la reclamada se encuentra en posición jurídica de atender el requerimiento en análisis. Por consiguiente, de no encontrar el órgano la información, deberá solicitar aquella a los organismos respectivos.

Tipo de solicitud y resultado:

- Requiere entrega

Descriptores jurídicos:

- Información elaborada con fondos públicos o que obra en poder > Información a disposición permanente del público > Otros (temasJuridicos.php?id=566)

Descriptores analíticos:

Tema Grupos de interés especial

Materia Funciones y actividades propias del órgano

Tipo de Documento Documentos Oficiales.Documentos

Legislación aplicada:

- Ley de Transparencia ART-5

Consejeros:

- Francisco Javier Leturia Infante (Unánime), Presidente
- Bernardo Navarrete Yáñez (Unánime)
- Gloria de la Fuente González (Unánime)
- Natalia González Bañados (Unánime)

Texto completo:

DECISIÓN AMPARO ROL C9885-22

Entidad pública: Subsecretaría General de la Presidencia

Requirente: Pablo Fuenzalida Cifuentes

Ingreso Consejo: 06.10.2022

RESUMEN

Se acoge el amparo interpuesto en contra de la Subsecretaría General de la Presidencia, ordenándose que se otorgue acceso a las iniciativas populares de norma que alcanzaron las 15 mil firmas y las iniciativas populares indígenas que cumplieron con los requisitos respectivos.

Lo anterior, por cuanto el órgano reclamado no acreditó suficientemente la inexistencia de la información peticionada, conforme al estándar fijado en la Instrucción General N° 10 de esta Corporación y la jurisprudencia sostenida por este Consejo sobre la materia.

Asimismo, por tratarse de información que obra dentro de la órbita de control y disposición del órgano reclamado, desestimándose, en consecuencia, la inexistencia esgrimida. Aplica criterio contenido en las decisiones C457-10, C790-11, C1556-12, C4305-16, C1130-17 y C4518-22.

En efecto, circunscribiéndose lo requerido a las iniciativas populares disponibilizadas en plataformas web, las cuales dependían del auxilio técnico y financiero del organismo, esta Corporación estima que la documentación consultada obra dentro de la esfera de control y disposición del órgano recurrido. Asimismo, no debe soslayarse el hecho de que la existencia de la Unidad de la Secretaría Administrativa de la Convención Constitucional se extiende hasta la finalización del trabajo de gestión documental y traspaso al Archivo Nacional del Archivo de la Convención Constitucional. En consecuencia, se estima que la reclamada se encuentra en posición jurídica de atender el requerimiento en análisis.

Por consiguiente, de no encontrar el órgano la información, deberá solicitar aquella a los organismos respectivos.

En sesión ordinaria N° 1335 del Consejo Directivo, celebrada el 10 de enero de 2023, 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 C9885-22.

VISTO:

Los artículos 5°, inciso 2°, 8° y 19 N° 12 de la Constitución Política de la República; las disposiciones aplicables de la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública y de la ley N° 19.880 que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; lo previsto en el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre bases generales de la Administración del Estado; y los decretos supremos N° 13, de 2009 y N° 20, de 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 e indistintamente, el Reglamento, y los Estatutos de Funcionamiento del Consejo para la Transparencia.

TENIENDO PRESENTE:

1) SOLICITUD DE ACCESO: El 20 de septiembre de 2022, don Pablo Fuenzalida Cifuentes solicitó a la Subsecretaría General de la Presidencia lo siguiente:

"(...) acceder a las iniciativas populares de norma que alcanzaron las 15 mil firmas y las iniciativas populares indígenas que cumplieron con los requisitos respectivos. Sin embargo, los links de <https://participacionpopular.chileconvencion.cl/> están rotos. Por eso los solicito por esta vía

Observaciones: Aclarado en la nota anterior, abarcarían todas las iniciativas antedichas para el período entre 8 de octubre de 2021 a 23 de junio de 2022".

2) RESPUESTA: Mediante Oficio Ord. N° 1592, de fecha 6 de octubre de 2022, la Subsecretaría General de la Presidencia respondió a dicho requerimiento de información, en los siguientes términos.

Hizo presente que, la información solicitada no es de su competencia. En dicho sentido, citó lo previsto en el artículo 137° de la Constitución, que dispone que "una vez redactada y aprobada la propuesta del texto de la nueva Constitución por la Convención, o vencido el plazo o su prórroga, la Convención se disolverá de pleno derecho", lo que ocurrió el día 4 de julio de 2022, por lo que no se puede derivar a dicho organismo.

3) AMPARO: El 6 de octubre de 2022, don Pablo Fuenzalida Cifuentes dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra del señalado órgano de la Administración del Estado, fundado en la respuesta negativa a la solicitud.

Expuso que, "El art. 133 inciso final CPR obligó al Presidente de la República prestar apoyo técnico, administrativo y financiero necesario para la instalación y funcionamiento de la Convención Constitucional (CC). El Presidente lo hizo creando la Unidad de Secretaría Administrativa (USA) de MINSEGPRES. Durante todo el proceso la USA canalizó las solicitudes de transparencia, remitiendo algunas específicas a la CC y respondiendo directamente otras. En materia de transparencia activa, la USA fue la que creó e intermedio en el levantamiento de sitios web, por cuanto la Secretaría de Participación Popular no podía ejecutar directamente el presupuesto público. Conforme a lo anterior, una vez concluido el proceso, la disolución de la CC no aparejaba un vacío en la responsabilidad de mantención de registros públicos, como sucede respecto a las plataformas donde se alojan los contenidos del proceso constituyente. Eso queda graficado en el sitio dedicado a la participación popular e indígena, especialmente respecto a las iniciativas de norma presentadas. De lo contrario, en cualquier minuto los sitios web y su documentación simplemente dejarán de funcionar, quedando a disposición del público la adquisición de sus dominios, y en lo referido al requerimiento de información pública que motiva este reclamo, la pérdida de memoria institucional de un proceso histórico e inédito para el país. Si la máxima del Estado moderno de que las personas pasan pero las instituciones quedan tiene algún valor en este caso, la única de las instituciones permanentes que

participaron en el proceso constituyente es el Poder Ejecutivo (la Secretaría Técnica y el Comité Externo de Asignaciones fueron accidentales y temporales a la CC), recayendo en éste la responsabilidad y satisfacción del derecho al acceso a la información pública".

4) DESCARGOS Y OBSERVACIONES DEL ORGANISMO: El Consejo Directivo de esta Corporación acordó admitir a tramitación este amparo, confiriendo traslado a la Sra. Subsecretaria General de la República, mediante Oficio N° E22899, de fecha 8 de noviembre de 2022, solicitando que: (1°) se refiera a las circunstancias de hecho que hacen procedente la denegación de la información reclamada; y, (2°) se pronuncie acerca de la eventual concurrencia de algunas de las causales constitucionales o legales de secreto o reserva que, a su juicio, harían procedente la denegación de la información reclamada.

Mediante Oficio Ord. N° 1834, de fecha 14 de noviembre de 2022, el organismo evacuó sus descargos y observaciones, reiterando, en síntesis, lo expuesto en su respuesta.

Arguyó la inexistencia de la información requerida y su incompetencia para satisfacer el requerimiento de especie.

Hizo presente la imposibilidad de derivarla la solicitud de acceso, pues la Convención Constitucional cesó en sus funciones el 4 de julio de 2022.

Y CONSIDERANDO: VOLVER

1) Que, el presente amparo se funda en la respuesta negativa a la solicitud de acceso, referente al acceso a las iniciativas populares de norma que alcanzaron las 15 mil firmas y las iniciativas populares indígenas que cumplieron con los requisitos respectivos.

2) Que, resulta pertinente consignar que conforme ha resuelto previamente este Consejo, la inexistencia de la información solicitada, constituye una circunstancia de hecho cuya sola invocación no exime a los órganos de la Administración de su obligación de entregarla. En efecto, esta alegación debe ser fundada, indicando el motivo específico por el cual la información requerida no obra en su poder y debiendo acreditarla fehacientemente. Al respecto, la Instrucción General N° 10, sobre el Procedimiento Administrativo de Acceso a la Información, en el acápite sobre búsqueda de la información requerida, numeral 2.3, en su párrafo segundo, dispone que, en caso de no existir un acto administrativo que haya dispuesto la expurgación de los documentos pedidos, si el órgano público constata que no posee la información, luego de realizada su búsqueda, deberá agotar todos los medios a su disposición para encontrarla, circunstancia que debe ser acreditada por el órgano reclamado.

3) Que, en la especie, la Institución se limitó a señalar que no obran en su poder los antecedentes consultados, no aportando mayores medios de prueba o elementos de juicio que permitan fundar la circunstancia esgrimida. Asimismo, no ha acreditado al menos haber efectuado las diligencias de búsquedas respectivas, conforme al estándar exigido en dichos casos. Al efecto, no se demostró de forma alguna haber agotado todos los medios que se encontraban a su disposición para ubicar la información que alega no tener en su poder.

4) Que, adicionalmente, se debe tener presente que este Consejo ha sostenido reiteradamente que la expresión "obre en poder de los órganos" del inciso segundo del artículo 5° de la Ley de Transparencia, no debe limitarse únicamente a la información existente físicamente en las dependencias de un órgano de la Administración del Estado, sino que también comprende aquélla que el órgano mantiene bajo su órbita de control o bajo su disposición. Dicho criterio ha sido ratificado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en las sentencias recaídas en los reclamos de ilegalidad interpuestos en los Roles N° 9.294-2014

(Comisión Nacional de Acreditación); N° 9.103-2015 (USACH); N° 11.118-2015 (FONASA); y, N° 4.865-2017 (SENAME). Asimismo, el criterio fue refrendado por la Excelentísima Corte Suprema, en sentencia que rechazó un Recurso de Queja Rol N° 44.959-2017. (Énfasis agregado).

5) Que, en tal orden de ideas, el Decreto N° 4, de 2021, de la Secretaría General de la Presidencia, que determina el órgano que prestará apoyo, técnico, administrativo y financiero a la Convención Constitucional y crea unidad que indica, dispone la creación transitoria en la estructura interna del Ministerio de la Unidad de la Secretaría Administrativa de la Convención Constitucional, la cual tiene la función de coordinar el apoyo técnico, administrativo y financiero en la instalación y funcionamiento de la Convención Constitucional. Lo anterior, desde la publicación del acto administrativo y hasta la finalización del trabajo de gestión documental y traspaso al Archivo Nacional del Archivo de la Convención Constitucional, plazo que no podrá ser posterior al 31 de diciembre del año 2022 . (Énfasis agregado).

6) Que, por consiguiente, correspondía a la referida Unidad poner a disposición de la Convención Constitucional la infraestructura y los recursos técnicos, tecnológicos y humanos necesarios para su instalación, funcionamiento y sesiones, comprendiéndose, naturalmente dentro de aquellos supuestos, las plataformas y reservorios de información que almacenaban los contenidos del Proceso Constituyente. (Énfasis agregado).

7) Que, bajo esta lógica, circunscribiéndose lo requerido a las iniciativas populares disponibilizadas en plataformas web, las cuales dependían del auxilio técnico y financiero del organismo, esta Corporación estima que la documentación consultada obra dentro de la esfera de control y disposición del órgano recurrido. Asimismo, no debe soslayarse el hecho de que la existencia de la Unidad de la Secretaría Administrativa de la Convención Constitucional se extiende hasta la finalización del trabajo de gestión documental y traspaso al Archivo Nacional del Archivo de la Convención Constitucional. En tal orden de ideas, tratándose del organismo encargado de velar por la gestión y transferencia del Archivo de la Convención Constitucional, los antecedentes consultados se circunscriben dentro de su órbita competencial. En consecuencia, se estima que la reclamada se encuentra en posición jurídica de atender el requerimiento en análisis. (Énfasis agregado).

8) Que, en virtud de lo expuesto, se acogerá el presente amparo, y conjuntamente con ello, se ordenará al órgano la entrega de la documentación requerida al reclamante, previa búsqueda de la información o bien, previa remisión de antecedentes por parte del organismo respectivo -a modo ilustrativo del Archivo Nacional-, en el plazo que al efecto se le otorgue.

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:

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:

[VOLVER](#)

I. Acoger el amparo deducido por don Pablo Fuenzalida Cifuentes, en contra de la Subsecretaría General de la Presidencia, en virtud de los fundamentos expuestos precedentemente.

II. Requerir a la Sra. Subsecretaria General de la Presidencia, lo siguiente;

a) Entregue al peticionario acceso a las iniciativas populares de norma que alcanzaron las 15 mil firmas y las iniciativas populares indígenas que cumplieron con los requisitos respectivos.

Lo anterior, previa búsqueda de la información o bien, previa remisión de antecedentes por parte del organismo respectivo, en el plazo que al efecto se le otorgue.

b) Cumpla dicho requerimiento en un plazo que no supere los 5 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, que sanciona la no entrega oportuna de la información en la forma decretada, una vez que ha sido ordenada por resolución a firme, con multa de 20% a 50% de la remuneración correspondiente. Si la autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado, requerido, persistiere en su actitud, se le aplicará el duplo de la sanción indicada y la suspensión en el cargo por un lapso de cinco días.

c) acredite la entrega efectiva de la información señalada en el literal a) precedente, en conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 de la Ley de Transparencia, por medio de comunicación enviada al correo electrónico cumplimiento@consejotransparencia.cl, o a la Oficina de Partes de este Consejo (Morandé N° 360, piso 7°, comuna y ciudad de Santiago), acompañando todos los medios probatorios, de manera que esta Corporación pueda verificar que se dio cumplimiento a las obligaciones impuestas en la presente decisión en tiempo y forma.

III. Encomendar al Director General y a la Directora Jurídica (S) de este Consejo, indistintamente, notificar la presente decisión a don Pablo Fuenzalida Cifuentes; y a la Sra. Subsecretaria General de la Presidencia.

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. Con todo, los órganos de la Administración del Estado no podrán intentar dicho reclamo en contra de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información solicitada, cuando su denegación se hubiere fundado en la causal del artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia. Además, 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 sus Consejeras doña Gloria de la Fuente González y doña Natalia González Bañados y su Consejero don Bernardo Navarrete Yáñez. El Presidente don Francisco Leturia Infante no concurre al presente acuerdo por encontrarse ausente.

Por orden del Consejo Directivo, certifica la Directora Jurídica (S) del Consejo para la Transparencia doña Ana María Muñoz Massouh.