

Entidad pública: Municipalidad de Chiguayante

DECISIÓN AMPARO ROL C6236-21

Requirente: Luis Castillo Medina

Ingreso Consejo: 23.08.2021

RESUMEN

Se acoge el amparo interpuesto en contra de la Municipalidad de Chiguayante, ordenando la entrega de la información de los registros o bases de datos de los CESFAM que indica, asociada a la implementación de la teleodontología a nivel de atención primaria de salud en la región del Biobío.

Lo anterior, por cuanto, se trata de información de naturaleza pública, que, si bien se requiere en forma de cuestionario, puede ser satisfecha con una respuesta breve, sin que el Municipio haya alegado a su respecto la imposición de un gravamen o la configuración de alguna de las causales de reserva o secreto que justifiquen su denegación.

En sesión ordinaria N° 1235 del Consejo Directivo, celebrada el 7 de diciembre de 2021, 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 C6236-21.

VISTO:

Los artículos 5º, inciso 2º, 8º 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 25 de julio de 2021, don Luis Castillo Medina solicitó a la Municipalidad de Chiguayante la siguiente información: *"Como parte de nuestra formación profesional estamos desarrollando un trabajo de investigación, cuyo objetivo es evidenciar la implementación de la teleodontología, a nivel de atención primaria de salud en la región del Biobío. Para lo cual, necesitamos recabar información a través del cuestionario adjunto recurriendo a la ley de transparencia.*

Por lo anterior solicitamos tenga a bien facilitar información de los registros o base de datos de los siguientes CESFAM pertenecientes a su comuna: 1. Centro de Salud Familiar Pinares. 2. Centro de Salud Familiar Chiguayante. 3. Centro de Salud Familiar La Leonera". Adjunta a la solicitud un cuestionario.

- 2) **RESPUESTA:** El 13 de agosto de 2021, a través de Ord. N° 394, la Municipalidad de Chiguayante respondió al requerimiento, indicando enviar la información recopilada por la Dirección de Salud, la que consta en el Ord. N° 237, en el que, a su vez, se señala que en virtud de lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley de Transparencia, procede la solicitud de información disponible contenida en resoluciones y otros instrumentos o plataformas, no así, responder cuestionarios o completar archivos. Cita la decisión de amparo Rol C273-18 de este Consejo.
- 3) **AMPARO:** El 23 de agosto de 2021, don Luis Castillo Medina 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. Además, el reclamante hizo presente que: *"No se solicitó completar una "encuesta", sino un cuestionario que tiene como fin especificar la información solicitada, la cual corresponde a la entrega de servicios odontológicos con fondos públicos a la población. Respecto a la entrega de información, la institución es libre de enviarla en el formato que estime conveniente".*
- 4) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DEL ORGANISMO:** El Consejo Directivo de esta Corporación acordó admitir a tramitación este amparo, confirmando traslado al Sr. Alcalde de la Municipalidad de Chiguayante, mediante Oficio E18960, de 7 de septiembre de 2021, solicitando que: (1º) indique las razones por las que, a su juicio, lo requerido no constituye una solicitud de información amparable por la Ley de



Transparencia; (2º) señale si la información solicitada obra en poder del órgano que representa, constando en alguno de los soportes documentales que señala el inciso segundo del artículo 10 de Ley de Transparencia; (3º) se refiera a la eventual concurrencia de alguna circunstancia de hecho que haga procedente la denegación de la información requerida; (4º) 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 solicitada; y, (5) en caso no existir inconvenientes para la entrega de la información solicitada ni causal de reserva aplicable, remita la misma a la parte reclamante, con copia a este Consejo, a fin de evaluar la finalización del presente amparo, a través del Sistema Anticipado de Resolución de Controversias (SARC). Lo anterior, tarjando previamente los datos personales de terceros que pudiere contener, como, por ejemplo, el número de cédula nacional de identidad u otro dato personal de contexto, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2, letra f), y 4, de la Ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada.

Mediante Ord. N° 454, de fecha 22 de septiembre de 2021, el órgano reclamado formuló descargos, en los que, en síntesis, manifestó enviar la información recabada en la Dirección de Administración de Salud, ello, a través de Ord. N° 288, en el que, a su vez, y junto con reiterar lo manifestado en la respuesta, señala que, de acuerdo con lo regulado y ordenado en la Ley de Transparencia, se debe efectuar un análisis sobre la admisibilidad de la solicitud, citando los artículos 5 y 10 de la referida norma, de los que concluye que es posible colegir que la información pública que se requiere, en virtud de la ley 20.285, debe tratarse de actos o resoluciones (y los antecedentes que inciden en su dictación), y de información que “*obre*” en poder de los órganos de la administración del estado. Indica que, así, la información debe constar en forma previa y existir en poder de los órganos públicos o haber sido creada de la forma y condiciones como establecen las normas referidas. Cita la decisión de amparo Rol C346-11.

Por lo anterior, concluye que el requerimiento del solicitante no dice relación con información que obre en poder de la Municipalidad, sino que, con elaborarla o crearla, en base a un cuestionario que se adjunta, donde se efectúan consultas requiriendo respuestas, por lo que, no procede ser requerida por vía de la ley en comento. Cita la decisión de amparo Rol C792-11.

Indica que, lo anterior, guarda plena coherencia con el hecho que lo esencial para considerar que cierta información “*obra en poder*” de un órgano de la Administración, es que se encuentre dentro de su órbita de control o bajo su disposición, con el fin de disponer de ella para cualquier fin, siendo irrelevante si se encuentra en formato papel o digital, sino que la información esté al alcance potencial del ente para ser usada de la forma que estime pertinente.

Señala que, sin perjuicio de las razones antes expuestas, y a pesar de no ser procedente por esta vía contestar cuestionarlos, adjunta la información relativa al contenido del referido cuestionario, la que es enviada en el formato que en la actualidad existe en poder de la Dirección de Administración de Salud y que fue creada en forma previa a la solicitud del reclamante.

Y CONSIDERANDO:

- 1) Que, el objeto del presente amparo dice relación con la falta de entrega de la información requerida, correspondiente a registros o bases de datos de los CESFAM que indica y en los campos que detalla, asociada a la implementación de la teleodontología a nivel de atención primaria de salud en la región del Biobío. Por su parte, el municipio señaló que la Ley de Transparencia no obliga a los organismos públicos a elaborar o producir información, sino que a entregar la actualmente disponible, resultando improcedente que se requiera responder cuestionarios o completar archivos.
- 2) Que, de acuerdo con el artículo 8, inciso 2°, de la Constitución Política de la República, en lo que interesa, establece 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"*, salvo las excepciones legales.
- 3) Que, en el presente caso, se debe considerar que, en efecto, la solicitud ha sido formulada por el reclamante acompañando a la misma un documento denominado *"Cuestionario: Implementación de Teleodontología"*, en el que se consignan 6 preguntas referidas a la materia requerida. Por ello, y en virtud de lo dispuesto por los artículos 5 y 10 de la Ley de Transparencia, el órgano reclamado alega que el requerimiento no dice relación con información que obre en poder de la Municipalidad, sino que, con elaborarla o crearla.
- 4) Que, en este contexto, se debe hacer presente que este Consejo, a partir de las decisiones de amparo roles C603-09 y C16-10, entre otras, ha manifestado que constituyen una petición enmarcada en el ejercicio de los derechos consagrados en la Ley de Transparencia aquellas solicitudes que, aun siendo formuladas como interrogantes, se refieran a información que puede 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 alguna de las causales de reserva o secreto, ello, conforme al criterio desarrollado en la decisión de amparo rol C467-10, entre otras, así como en aplicación de los principios de máxima



divulgación y de facilitación, consagrados en el artículo 11, letras d) y f), de la Ley de Transparencia.

- 5) Que, en este sentido, se debe considerar además que el artículo 17, inciso primero, de la Ley de Transparencia, establece que: *“La información solicitada se entregará en la forma y por el medio que el requirente haya señalado, siempre que ello no importe un costo excesivo o un gasto no previsto en el presupuesto institucional, casos en que la entrega se hará en la forma y a través de los medios disponibles”*, sin señalar en este caso el municipio que el proporcionar la información en el formato de cuestionario planteado por el solicitante le irroga un gravamen en los términos descritos por la citada norma.
- 6) Que, en la especie, teniendo a la vista el cuestionario proporcionado para la entrega de la información pedida, se constata que contiene 6 preguntas, 4 de ellas con alternativas de respuestas de selección múltiple y 2 que requieren datos específicos, atendibles por medio de respuestas breves; por lo que, a juicio de este Consejo, se trata de antecedentes que pueden desprenderse fácilmente de los registros que el organismo reclamado mantiene en su poder, sin que, como se dijo, se haya alegado la imposición de un gravamen a su respecto, ni la configuración de alguna de las causales de reserva o secreto. A su vez, se estima que los antecedentes proporcionados en esta sede, esto es, *“Programa odontológico y programa telesalud”* y *“correo electrónico del 15 de septiembre de 2021”*, no se ajustan a los términos en los que fue formulado el requerimiento, motivo por el cual, no resulta posible considerar como debidamente atendida la solicitud con su solo mérito.
- 7) Que, en consideración de lo anterior, y tratándose lo solicitado de información de naturaleza pública, al alero de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 8 de la Carta Fundamental, susceptible de ser requerida en ejercicio del derecho de acceso a la información pública establecido en la Ley de Transparencia, respecto de la cual no se ha alegado la generación de un gravamen o la configuración de causales de reserva o secreto, se acogerá el presente amparo, ordenándose su entrega, en los términos que ha sido requerida.

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 el amparo deducido por don Luis Castillo Medina en contra de la Municipalidad de Chiguayante, en virtud de los fundamentos expuestos precedentemente.
- II. Requerir al Sr. Alcalde de la Municipalidad de Chiguayante, lo siguiente:



- a) Entregue al reclamante la información de los registros o base de datos de los siguientes CESFAM pertenecientes a su comuna: 1. Centro de Salud Familiar Pinares. 2. Centro de Salud Familiar Chiguayante. 3. Centro de Salud Familiar La Leonera. Ellos en los términos planteados en cuestionario adjunto a la solicitud.
 - 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.
 - 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 7º, comuna y ciudad de Santiago), 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 Luis Castillo Medina y al Sr. Alcalde de la Municipalidad de Chiguayante.

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 su Consejera doña Natalia González Bañados y sus Consejeros don Francisco Leturia Infante y don Bernardo Navarrete Yáñez. La Presidenta doña Gloria de la Fuente González 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.

