DECISIÓN AMPARO ROL C1811-12

Entidad pública: Comisión Nacional de Acreditación, CNA

Requirente: Patricio Basso Gallo

Ingreso Consejo: 27.12.2012

En sesión ordinaria N° 412 del Consejo Directivo, celebrada el 8 de febrero de 2012, 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 Nº 20.285, 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 C1811-12.

VISTO:

Los artículos 5°, inciso 2°, 8° y 19 N° 12 de la Constitución Política de la República; las disposiciones aplicables de las Leyes N° 20.285 y Nº 19.880; lo previsto en el D.F.L. N° 1-19.653, del año 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575; lo que establece la Ley Nº 20.129, que Establece un Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior; y los D.S. N° 13/2009 y N° 20/2009, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que aprueban, respectivamente, el Reglamento del artículo primero de la Ley N° 20.285, en adelante el Reglamento, y los Estatutos de Funcionamiento del Consejo para la Transparencia.

TENIENDO PRESENTE:

1) **SOLICITUD DE ACCESO:** El 22 de noviembre de 2011 don Patricio Basso Gallo requirió a la Comisión Nacional de Acreditación, en adelante también CNA, le proporcionara copia de las minutas financieras preparadas por la Secretaría Ejecutiva, de todos los procesos de acreditación institucional, efectuados entre el 16 de noviembre de 2011 y el 4 de enero de 2012, ambas fechas incluidas.
2) **RESPUESTA:** La Secretaria Ejecutiva de la Comisión Nacional de Acreditación respondió a dicho requerimiento mediante carta de 20 de diciembre de 2012, informando lo siguiente:
    a) De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley de Transparencia, la solicitud fue puesta en conocimiento de las casas de estudios superiores respectivas, a fin de que hicieran uso del derecho que les concede el citado artículo.
    b) Producto de la aplicación de tal procedimiento, manifestaron su oposición a la entrega de los documentos solicitados, las siguientes instituciones de educación: Centro de Formación Técnica INACAP; Instituto Profesional Valle Central; Instituto Profesional INCACEA; Instituto Profesional ESUCOMEX; Universidad Técnica Federico Santa María; Universidad del Desarrollo; Universidad UNIACC; Universidad SEK; Universidad Santo Tomás; y, Universidad Viña del Mar. En consecuencia, y en mérito de tales oposiciones, no resulta procedente efectuar la entrega de la información requerida respecto de las citadas casas de estudios.

c) Por su parte, no manifestaron su negativa dentro del plazo señalado, por lo que conforme al artículo 20, se entiende que acceden a la entrega, las siguientes instituciones: Centro de Formación Técnica DUOC UC; Instituto Profesional ARCOS; Instituto Nacional del Fútbol; Instituto Profesional Diego Portales; Pontificia Universidad Católica de Chile; Universidad de Magallanes; Universidad Academia de Humanismo Cristiano; y, Universidad Tecnológica Metropolitana.

d) Finalmente, la Universidad de Chile y la Universidad Adventista de Chile, manifestaron expresamente su consentimiento para hacer entrega de la información solicitada.

e) Por lo tanto, sólo hace entrega de la información requerida y que dice relación con las instituciones de educación superior indicadas en los dos literales precedentes.

3) **AMPARO:** Don Patricio Basso Gallo dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra de la Comisión Nacional de Acreditación, fundado en la denegación de la entrega de parte de la información solicitada, por haber existido oposición de terceros.

4) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DEL ORGANISMO:** El Consejo Directivo de este Consejo acordó admitir a tramitación el presente amparo, trasladándolo mediante Oficio Nº 91, de 9 de enero de 2013, a la Sra. Secretaria Ejecutiva de la Comisión Nacional de Acreditación. Mediante Oficio Nº 212, de 29 de enero de 2013, ésta evacuó sus descargos y observaciones al presente amparo, señalando lo siguiente:

a) La información solicitada contiene antecedentes emanados y referidos a la información financiera de las instituciones de educación superior que indica, por lo que, pudiendo afectar los derechos de dichas instituciones, la CNA procedió a comunicarles dicha solicitud, a fin de que pudieran ejercer la facultad contemplada en el artículo 20 de la Ley de Transparencia.

b) Atendido lo dispuesto por la citada norma, la CNA quedó impedida de entregar la información respecto de aquellas instituciones que manifestaron su oposición a la misma, accediendo a la entrega de la información sólo respecto de aquellas instituciones que accedieron expresamente a la entrega de la misma o no manifestaron oposición dentro del plazo legal contemplado para ello.

5) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DE LOS TERCEROS INTERESADOS:** En virtud de lo previsto en los artículos 25 de la Ley de Transparencia y 47 de su Reglamento, el Consejo Directivo de este Consejo, mediante los Oficios Nºs 92, 93, 94, 97, 98, 99, 100 y 101, todos de 9 de enero de 2013, notificó a la Universidad Santo Tomás, Universidad Técnica Federico Santa María, Universidad Viña del Mar, Centro de Formación Técnica INACAP, Instituto Profesional INCACEA, Universidad Internacional SEK, Universidad del Desarrollo y Universidad de las Artes, Ciencias y Comunicación (UNIACC), respectivamente, en su calidad de terceros a quien se refiere la información solicitada, a fin de que presenten sus descargos y observaciones al presente amparo, haciendo mención expresa de los derechos que les asisten y que pudieran verse afectados con la publicidad de la información requerida. A través de diversas presentaciones, dichos terceros presentaron sus descargos y observaciones al presente amparo, señalando, en síntesis, lo siguiente:

a) Revelar la información solicitada obstaculizaría el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, por cuanto la CNA debe tener sus métodos internos propios para su cumplir su función acreditadora, los que se deben reflejar, por ejemplo, en la forma de preparar las minutas financieras, configurando así la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 Nº 1, letra b), de la Ley de Transparencia. En efecto, la publicidad de dichas minutas permitiría que otros interesados en obtener acreditaciones pudieran aprovecharse de su conocimiento para presentar información financiera de un modo sesgado.

b) Estos instrumentos informales, denominados "minutas financieras", carecen de una regulación legal expresa, razón por la cual es imposible para cualquier ciudadano conocer o prever su forma o contenido. Éstas pueden ser utilizadas como herramientas de trabajo para facilitar las labores de la CNA.

c) La revelación de la información puede afectar los derechos de dichos terceros, particularmente los de carácter comercial o económico, configurando así la causal de secreto o reserva del artículo 21 Nº 2 de la Ley de Transparencia. Si bien dichas minutas fueron preparadas en base a la información proporcionada por cada institución, éstas desconocen el trato utilizado para su preparación, pudiendo haber sido incorrecto, ya que corresponden a un análisis efectuado por la CNA y que no necesariamente recoge el real estado financiero de cada institución.

d) Asimismo, la información es de propiedad de dichas instituciones, afectando con su entrega la vida privada y derechos económicos y comerciales de las mismas, toda vez que se contiene información estratégica y confidencial sobre sus políticas comerciales, tratándose de una actividad económica que se desarrolla en un mercado altamente competitivo. Su publicidad pudiere afectar la competitividad de dichas instituciones, la que se encuentra protegida por el derecho a desarrollar libremente una actividad económica, conforme al artículo 19 Nº 21 de la Constitución.

6) **AUSENCIA DE DESCARGOS Y OBSERVACIONES DE LOS TERCEROS INTERESADOS:** Por su parte, mediante Oficios Nºs 95 y 96 el Consejo Directivo de este Consejo notificó a los terceros interesados Instituto Profesional Valle Central y Instituto Profesional ESUCOMEX, respectivamente, en su calidad de terceros a quien se refiere parte de la información solicitada, a fin de que presenten sus descargos y observaciones al presente amparo, haciendo mención expresa de los derechos que les asisten y que pudieran verse afectados con la publicidad de la información requerida. Sin embargo, a la fecha dichos terceros no han evacuado descargos ni observaciones al presente amparo.

Y CONSIDERANDO:

1) Que, atendido el contenido de la respuesta entregada al solicitante –en la cual se le entregó parte de la información solicitada, respecto de aquellas instituciones de educación superior que no se opusieron a la entrega de las minutas financieras requeridas–, como del tenor del amparo interpuesto por éste –cuyo fundamento fue que se le denegó parte de la información solicitada, por haber existido oposición de terceros–, este Consejo debe concluir que respecto de aquella información que le fuera entregada, esto es, de las instituciones de educación superior que manifestaron expresamente su consentimiento a la

entrega de la información, como de las que no se opusieron expresamente a la entrega de la misma, dicha entrega satisface plenamente su requerimiento de información en esa parte. Por lo tanto, la presente decisión sólo se circunscribirá a aquella información que no le fuera entregada por haber mediado oposición de terceros.

2) Que, por su parte, en relación con la alegación efectuada por terceros, en orden a que, en la especie, se configuraría la causal de secreto o reserva del artículo 21 Nº 1, letra b), de la Ley de Transparencia, cabe señalar que, tal como lo ha indicado este Consejo en decisión de amparo Roles C46-11, C47-11 y C48-11, *"del tenor literal de la citada norma, dichas causales de secreto o reserva resultan aplicables exclusivamente a los órganos de la Administración del Estado requeridos, y no a los particulares"*, razón por la cual deberá desestimarse tal alegación, al no haber sido efectuada ésta por el órgano reclamado. A mayor abundamiento, el fundamento de la CNA para denegar la entrega de parte de la información requerida, se basó exclusivamente en la oposición formulada por terceros, sin que estimara que podría producirse una eventual afectación al debido cumplimiento de sus funciones, máxime si procedió a entregar la información referente a aquellas instituciones de educación superior que no manifestaron oposición, luego de haber sido notificadas en conformidad al artículo 20 de la Ley de Transparencia.

3) Que, las minutas financieras solicitadas, a las que ha tenido acceso este Consejo, luego de que fueran remitidas por la CNA junto a sus descargos, contemplan la cuantificación de indicadores financieros, en las dimensiones que se indican (liquidez, rentabilidad, endeudamiento, generación de caja), análisis de los balances, estados de los resultados financieros, estableciendo conclusiones respecto a la situación financiera de la respectiva institución de educación superior. Se debe tener presente que estas minutas financieras han servido de sustento y fundamento de los acuerdos en virtud de los cuales se resolvió cada uno de los respectivos procesos de acreditación, en tanto permiten conocer el estado financiero en el que se encuentra la institución y su eventual solvencia futura. Por lo tanto, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley de Transparencia, los antecedentes requeridos, en tanto constituyen sustento o complemento directo y esencial de los actos administrativos que resolvieron cada proceso de acreditación, son información pública.

4) Que, a propósito de una solicitud de información en que se requerían diversos antecedentes que obraban en poder de la CNA, en virtud de un proceso de acreditación, este Consejo señaló, en relación con la información financiera o económica de las instituciones de educación superior, en su decisión de amparo Rol C70-11, que *"dichas opiniones* –análisis acerca de la sustentabilidad acerca del proyecto institucional en base a los indicadores financieros– *resultan absolutamente relevantes para que la autoridad pública adopte una decisión en lo relativo al otorgamiento o no de la acreditación de dicha Universidad, aspecto que, atendido al bien público que constituye el otorgamiento de una educación de calidad, no puede mantenerse reservado"*. La citada decisión agregó que *"el conocimiento y la publicidad de las proyecciones financieras de una Universidad, y en general de las instituciones de educación superior, han demostrado tener un altísimo interés público, entre otras cosas, por la necesidad de la ciudadanía de conocer y mantenerse informada sobre la viabilidad y sustentabilidad financiera a lo largo del tiempo de éstas"*.

5) Que, la circunstancia que dichas minutas no hayan sido elaboradas directamente por cada una de las respectivas instituciones de educación superior y, en consecuencia, pudieran

contener errores o imprecisiones respecto a la real situación financiera de cada una de ellas, no alteran la naturaleza pública de las mismas, por cuanto precisamente éstas constituyen "análisis" de la información entregada por dichas casas de estudio, a partir de los insumos entregados precisamente por las mismas. De esta forma, las minutas requeridas constituyen antecedentes elaborados por el mismo órgano reclamado, en base a los insumos proporcionados por los terceros interesados, y que han servido de sustento o complemento directo o esencial de posteriores actos administrativos que resuelven sobre la acreditación de cada institución.

6) Que, a mayor abundamiento, este Consejo, en decisiones recaídas en los amparos Roles C184-10, C70-11 y C122-12, se pronunció acerca de la entrega de antecedentes de procesos de acreditación –incluidos antecedentes financieros–, concluyendo que existe un interés público involucrado en el conocimiento de tal información, por cuanto la transparencia de proceso y, en consecuencia, su publicidad, permite un control social respecto de los estándares de cumplimiento de la educación superior en términos de calidad y de los procedimientos utilizados para dar garantía de la misma. Asimismo, se agregó que resulta del todo relevante conocer las fortalezas y debilidades de las instituciones y de las carreras que éstas impartan.

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 Patricio Basso Gallo, en contra de la Comisión Nacional de Acreditación, por los fundamentos expuestos precedentemente.

II. Requerir a la Sra. Secretaria Ejecutiva de la Comisión Nacional de Acreditación que entregue al solicitante:

a) Copia de las minutas financieras preparadas por dicha Secretaría Ejecutiva, respecto de los procesos de acreditación institucional efectuados entre el 16 de noviembre de 2011 y el 4 de enero de 2012, relativos a las siguientes instituciones de educación superior: Universidad Santo Tomás; Universidad Técnica Federico Santa María; Universidad Viña del Mar; Centro de Formación Técnica INACAP; Instituto Profesional INCACEA; Universidad Internacional SEK; Universidad del Desarrollo; Universidad de las Artes, Ciencias y Comunicación (UNIACC); Instituto Profesional Valle Central; e, Instituto Profesional ESUCOMEX.

b) Cumplir el presente 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) Informar el cumplimiento de esta decisión mediante comunicación enviada al correo electrónico cumplimiento@consejotransparencia.cl, o a la Oficina de Partes de este Consejo (Agustinas Nº 1291, piso 6º, comuna y ciudad de Santiago), de manera que esta Corporación pueda verificar que se dé cumplimiento a las obligaciones impuestas precedentemente en tiempo y forma.

III. Encomendar al Director General y al Director Jurídico de este Consejo, indistintamente, notificar la presente decisión al Sr. Patricio Basso Gallo, a la Sra. Secretaria Ejecutiva de la Comisión Nacional de Acreditación y, en su calidad de terceros interesados en el presente amparo, a los representantes de Universidad Santo Tomás; Universidad Técnica Federico Santa María; Universidad Viña del Mar; Centro de Formación Técnica INACAP; Instituto Profesional INCACEA; Universidad Internacional SEK; Universidad del Desarrollo; Universidad de las Artes, Ciencias y Comunicación (UNIACC); Instituto Profesional Valle Central; e, Instituto Profesional ESUCOMEX.

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 los artículos 28 y siguientes de la Ley de Transparencia. No procede, en cambio, 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 Presidente don Alejandro Ferreiro Yazigi y por los Consejeros doña Vivianne Blanlot Soza, don Jorge Jaraquemada Roblero y don José Luis Santa María Zañartu.

Por orden del Consejo Directivo, certifica la Directora Jurídica (S) del Consejo para la Transparencia, doña Andrea Ruiz Rosas.