

Entidad pública: Subsecretaría de Salud Pública

DECISIÓN AMPARO ROL C2580-20

Requirente: Richard Montaña Guerra

Ingreso Consejo: 18.05.2020

RESUMEN

Se acoge el amparo deducido en contra de la Subsecretaría de Salud Pública, ordenando entregar al reclamante información sobre números totales de casos confirmados contagiados y fallecidos por coronavirus, desagregada en la forma pedida. Además, se ordena proporcionar copia de Ord. B32/N°1313, sobre análisis técnico de la utilidad y seguridad de túneles sanitizadores.

Lo anterior, por cuanto la información entregada por la Subsecretaría de Salud Pública no permite satisfacer el requerimiento de información en análisis. Además, el organismo no alegó la concurrencia de circunstancias de hecho o causales de reserva que ponderar en esta sede.

Se representa al organismo su infracción a la Ley de Transparencia, al haber dado respuesta al requerimiento de información fuera de los plazos establecidos para ello, así como al no haber derivado inmediatamente la sobre establecimiento de salud, público o privados, autorizados para la toma de exámenes de detección de COVID-19, a la Subsecretaría de Redes Asistencias en su calidad de órgano competente.

En sesión ordinaria N° 1127 del Consejo Directivo, celebrada el 1 de septiembre de 2020, 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 C2580-20.

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 16 de abril de 2020, don Richard Montaña Guerra solicitó a la Subsecretaría de Salud Pública la siguiente información: *“Pido la siguiente información relacionada a la actual situación de pandemia nacional del COVID-19, idealmente mediante el envío entre otros, de archivos *.xlsx validados con la correspondiente documentación oficial (oficio) Numerado/fofoliado/fechado/firmado/timbrado/ por la autoridad competente:*
 - a) *“Nómina de todos los Establecimientos de Salud y/o de toma de exámenes, ya sean públicos o privados, entendiéndose estos como Hospitales, Consultorios, CESFAM, Clínicas, Laboratorios, Centros Médicos, Universidades, u otras denominaciones; que realicen autorizados por MINSAL, ISP y organismos competentes, los exámenes de detección de COVID-19, con detalle (columnas y filas de datos) de: Región, Provincia, Comuna, Dirección física completa (calle/pasaje/avda., N°, sector/población), Teléfono, días y horarios de atención, e-mail, URL tanto de Establecimiento como de su ubicación (google maps o similar), costo examen y su cobertura o valor final a pagar para usuarios FONASA en cada uno de sus tramos. Indicar además por cada uno, el tipo de examen autorizado a realizar y señalar autorización sanitaria para su realización. Detalle de desglose de exámenes tomados por cada uno de estos a la fecha de vuestra respuesta a mi petición.*
 - b) *Información de Casos confirmados en Chile COVID-19, a la fecha de respuesta a esta petición de información por cada día, según detalle (columnas y filas de datos) de: Región, Provincia, comuna, N° de contagiados por rango etario (de 5 en 5 años, es decir 0-5, 5-10, 10-15, 15-20, 20-25, 25-30, 30-35, 35-40, 40-45, 45-50, 50-55, 55-60, 60-65, 65-70, 70-75, 75-80, 80-85, 85-90, 90-95, 95-100, 100-105) entendiéndose por ejemplo que 0-5= edades de "0 años a 4 años con 364 días", 5-10="5 años de edad hasta 9 años con 364 días" y así sucesivamente; por sexo Femenino y Masculino. Incluir subtotales por género, provincia, comuna, región, país. Señalar numéricamente contagiados y fallecidos en la misma forma indicada en párrafo anterior, que tengan alguna enfermedad o situación de base existente previo a contagio.*



c) *En relación a los llamados sistemas de aplicación de elementos químicos a las personas "túneles de sanitización", instalados en organismos privados, empresas y organismos públicos como Municipalidades de Las Condes, Talcahuano, Penco, Yumbel y muchas otras; requiero: -Información de estudios científicos, toxicológicos, medio ambientales, avalados por Ministerio de Salud o que tengan en su poder. -Normativas legales, resoluciones sanitarias, etc. que autorizaron a organismos privados y públicos u utilización de cada uno de estos "túneles sanitarios", con todo el detalle posible. De igual manera autorizaciones de salud que autorizaron su construcción, venta y puesta en operación. -Resolución formal con la opinión del Ministerio de Salud y/o sus organismos dependientes sobre el uso de estos dispositivos, (...)"*.

- 2) **AUSENCIA DE RESPUESTA Y AMPARO:** El 18 de mayo de 2020, don Richard Montaña Guerra dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra del señalado órgano de la Administración del Estado, fundado en la ausencia de respuesta a su solicitud.
- 3) **SISTEMA ANTICIPADO DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS (SARC):** Este Consejo acordó admitir a tramitación el presente amparo y derivarlo a SARC, a fin de obtener por parte del órgano requerido la entrega de la información solicitada. Atendido que el órgano no cumplió con lo requerido dentro del plazo conferido, se tuvo por fracasado el SARC.
- 4) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DEL ORGANISMO:** El Consejo Directivo de esta Corporación acordó admitir a tramitación este amparo, confirmando traslado a la Sra. Subsecretaria de Salud Pública, mediante Oficio E9551, de 22 de junio de 2020 solicitando que: (1º) indique las razones por las cuales la solicitud de información no habría sido atendida oportunamente; (2º) en caso de haber dado respuesta al requerimiento de información, acredite dicha circunstancia, acompañando copia de la respuesta y los antecedentes que acrediten la fecha y medio de despacho de ésta, de conformidad a lo establecido en el artículo 17, inciso 2º, de la Ley de Transparencia y en el numeral 4.4., de la Instrucción General N°10 del Consejo para la Transparencia, sobre el procedimiento administrativo de acceso a la información; (3º) se refiera a la eventual concurrencia de alguna circunstancia de hecho que haga procedente la denegación de la información requerida; y, (4º) se pronuncie acerca de la eventual concurrencia de algunas de las causales constitucionales o legales de secreto o reserva que harían procedente la denegación de la información solicitada.

Mediante Ord. N°3203, de 06 de agosto de 2020, a modo de descargos, la Subsecretaría de Salud Pública dio respuesta al requerimiento señalando, en síntesis, que:

- a) Respecto de lo pedido en la letra b), conforme al artículo 15 de la Ley de Transparencia, indica enlace web en que se contiene la información.



- b) En cuanto a lo requerido en la letra c), informa que los túneles consultados no cuentan con validación ni autorización por parte de la Autoridad Sanitaria Regional. Desde el Ministerio de Salud se ha dado a conocer el análisis técnico de la utilidad y seguridad en el uso de los denominados túneles sanitizadores a través del Ord. B32/N°1313 del 20 de abril del año 2020 de la Subsecretaría de Salud Pública, donde se ha manifestado la serie de argumentos técnicos que se contraponen al uso de estos dispositivos para aplicar sustancias desinfectantes sobre los usuarios, consignando que la evidencia científica indica que no hay argumentos que respalden esta práctica y, por el contrario, sí existe suficiente evidencia respecto de los potenciales daños producto de la aplicación de sustancias desinfectantes que están diseñadas para su uso exclusivo sobre superficies inanimadas y no sobre las personas, sin mencionar el agregado de que el uso de estos dispositivos genera en el usuario una falsa sensación de seguridad lo que se traduce en un menor acatamiento de las recomendaciones que sí son efectivas en la prevención de la propagación del virus SARS CoV2.
- c) Finalmente, en cuanto a lo requerido en la letra a), informa que dicha Subsecretaría no es competente, motivo por el cual de acuerdo con el artículo 13 de la Ley de Transparencia, se deriva el requerimiento a la Subsecretaría de Redes Asistenciales.

5) **PRONUNCIAMIENTO DEL RECLAMANTE:** En virtud de lo anterior, este Consejo, mediante oficio E13282, de 13 de agosto de 2020, solicitó al reclamante manifestar su conformidad o disconformidad respecto de la información que le habría remitido el órgano, y en caso de disconformidad, detallar qué información de la solicitada no le habría sido entregada.

Mediante correo electrónico de fecha 13 de agosto de 2020, el reclamante se manifestó disconforme con la información proporcionada, por los siguientes argumentos:

- a) En cuanto a lo pedido en la letra a), el organismo pudo efectuar la derivación apenas recibió la solicitud.
- b) Respecto a lo pedido en la letra b), la información disponible en el link informado no contiene el detalle pedido.
- c) En lo relativo a lo pedido en la letra c), no se adjuntó el Ord. B32 que se señala.

6) **GESTIÓN OFICIOSA:** Mediante Oficio N°E13461, de 13 de agosto 2020, esta Corporación requirió al órgano reclamado, como medida para mejor resolver, referirse a la disconformidad del recurrente respecto a la información cuya falta de entrega



objeta. Sin embargo, a la fecha no consta que el organismo haya dado respuesta a este requerimiento.

Y CONSIDERANDO:

- 1) Que, el artículo 14 de la Ley de Transparencia dispone que la autoridad o jefatura del organismo requerido deberá pronunciarse sobre la solicitud, sea entregando la información solicitada o negándose a ello en un plazo máximo de veinte días hábiles, contados desde la recepción de esta. No obstante, en el presente caso la solicitud en análisis no fue respondida dentro del plazo legal indicado, el cual vencía el 15 de mayo de 2020. Debido a lo anterior, este Consejo representará a la Sra. Subsecretaria de Salud Pública, en lo resolutivo de la presente decisión, la infracción tanto a la precitada disposición, como al principio de oportunidad consagrado en el artículo 11, letra h), del cuerpo legal citado.
- 2) Que, lo solicitado corresponde, en términos generales, a información sobre la situación de pandemia del COVID-19 en nuestro país. Por su parte, el presente amparo se funda en la ausencia de respuesta a la solicitud. No obstante, durante la tramitación del reclamo el órgano reclamado se allanó al fundamento del amparo otorgando respuesta al requerimiento. Con todo, consultado sobre esta, el requirente se manifestó disconforme con ella según se da cuenta en el numeral 5) de lo expositivo.
- 3) Que, en primer lugar, cabe señalar que en el contexto de pandemia global calificado por la OMS, con fecha 11 de marzo del presente año, con ocasión del brote del así denominado coronavirus, este Consejo dictó el oficio N°211, de 17 de marzo de 2020, que formula recomendaciones en materia de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales, en materia del tratamiento de información por antecedentes vinculados a la enfermedad infecciosa denominada COVID-19 o coronavirus, en el cual se señaló que *“resulta fundamental adoptar medidas dirigidas a informar a la población”*. Lo anterior, *“con el fin de avanzar en mayores niveles de transparencia y publicidad, como también de otorgar una adecuada protección de los datos personales y/ o sensibles que deben ser tratados en todo aquello relacionado con la enfermedad infecciosa COVID-19”*. En tal sentido, se recomienda a los órganos de la administración del Estado, entre otras cosas, *“N. 5 Disponibilizar la información, de manera oportuna, y en un lenguaje claro y comprensible por la ciudadanía, procurando evitar la utilización de expresiones y explicaciones con alto contenido técnico, de manera que cualquier persona pueda entender fácilmente la información que se entrega”* (énfasis agregado). A su vez en aludido oficio, a propósito de las recomendaciones en materias de protección de datos personales, en su numeral 7, literal d) dispone: *“7. (...) en conformidad a lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley N°19.628 y teniendo presente las Recomendaciones de este Consejo sobre protección de datos personales por parte de los órganos de la Administración del Estado, publicadas en el Diario Oficial con fecha 14 de septiembre de*



2011, se recomienda a los órganos de la Administración del Estado tener en consideración las siguientes directrices: d) *En las operaciones de procesamiento de bases de datos personales se adopten todas las medidas de seguridad, tanto organizativas como técnicas, para resguardar la integridad, confidencialidad y disponibilidad de dichos registros, con el objetivo de evitar la alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado de los mismos. Para ello, los organismos públicos deben aplicar diversos niveles de seguridad, atendiendo al tipo o categoría del dato almacenado. Así, tratándose de los datos sensibles, deberán adoptarse niveles de seguridad más altos que respecto de aquellos que no poseen dicha calidad*" (énfasis agregado).

- 4) Que, ahora bien, en cuanto a lo pedido en la **letra a) del numeral 1° de lo expositivo**, es menester señalar que el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que "En caso que el órgano de la Administración requerido no sea competente para ocuparse de la solicitud de información o no posea los documentos solicitados, enviará de inmediato la solicitud a la autoridad que deba conocerla según el ordenamiento jurídico, en la medida que ésta sea posible de individualizar, informando de ello al peticionario (...)". En la especie, se verifica lo expuesto por la reclamada en orden a que la información requerida es de competencia de la Subsecretaría de Redes Asistenciales, no obstante, atendido que no se derivó de inmediato la solicitud de información al órgano competente, sino en forma posterior a la interposición del reclamo, se acogerá el amparo en este punto, sólo en cuanto a la derivación tardía de la solicitud en análisis. Además, se representará a la Sra. Subsecretaria de Salud Pública, en lo resolutivo de la presente decisión, la infracción al artículo 13 de la Ley de Transparencia, a fin de que se adopten las medidas necesarias para que dichas circunstancias no se reiteren.
- 5) Que, en cuanto a lo pedido en la **letra b) del numeral 1° de lo expositivo**, esto es, información diaria sobre números totales de casos confirmados contagiados y fallecidos por coronavirus, desagregada por región, provincia, comuna, rango etario de 5 en 5 años, sexo y existencia de alguna enfermedad o situación de base previa al contagio; revisada la información proporcionada por el organismo en el enlace web señalado se verifica que aquella no comprende el detalle requerido. Luego, atendida la ausencia de alegaciones por parte de la Subsecretaría de Salud Pública que den cuenta de la concurrencia de alguna circunstancia de hecho o causal de reserva que justifiquen su denegación, se acogerá el amparo en este punto, ordenando entregar al reclamante la información estadística pedida al tenor del requerimiento. No obstante, en el evento de que esta información no obre en poder del órgano, se deberá comunicar dicha circunstancia al reclamante y a este Consejo, indicando específicamente las razones que lo justifiquen.
- 6) Que, en lo relativo a la información requerida en la **letra c) del numeral 1° de lo expositivo**, de los antecedentes del caso, a juicio de este Consejo, efectivamente la información entregada por la Subsecretaría de Salud Pública es insuficiente para dar por satisfecho el requerimiento. En efecto, si bien, en su respuesta extemporánea a la solicitud informa que los túneles consultados no cuentan con validación ni autorización por parte de la Autoridad Sanitaria Regional, el organismo también hace



referencia al análisis técnico de la utilidad y seguridad comprendido en el Ord. B32/N°1313, de dicha Subsecretaría, el cual no proporciona. En mérito de lo anterior, se acogerá el amparo en este punto, ordenando complementar la respuesta entregada mediante la entrega del aludido informe técnico.

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 Richard Montaña Guerra en contra de la Subsecretaría de Salud Pública, en virtud de los fundamentos expuestos precedentemente.
- II. Requerir a la Sra. Subsecretaria de Subsecretaría de Salud Pública, lo siguiente:
 - a) Hacer entrega al reclamante de:
 - i. Información diaria sobre números totales de casos confirmados contagiados y fallecidos por coronavirus, al tenor del requerimiento indicado en la letra b) del numeral 1° de lo expositivo de esta decisión. No obstante, en el evento de que esta información no obre en poder del órgano, se deberá comunicar dicha circunstancia al reclamante y a este Consejo, indicando específicamente las razones que lo justifiquen.
 - ii. Copia del Ord. B32/N°1313, 20 de abril del año 2020, dicha Subsecretaría.
 - b) Cumplir dicho requerimiento en un plazo que no supere los 10 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) Acreditar 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), de manera que esta Corporación pueda verificar que se dio cumplimiento a las obligaciones impuestas en la presente decisión en tiempo y forma.
- III. Representar a la Sra. Subsecretaria de Salud Pública:



- a. Su infracción al artículo 14 de la Ley de Transparencia, al haber dado respuesta al requerimiento de información afuera de los plazos establecidos para ello.
- b. Su infracción al artículo 13 de la Ley de Transparencia, al no haber derivado inmediatamente la solicitud de información sobre establecimiento de salud, público o privados, autorizados para la toma de exámenes de detección de COVID-19, a la Subsecretaría de Redes Asistenciales en su calidad de órgano competente.

Lo anterior, a fin de que se adopten las medidas necesarias tendientes a que dichas circunstancias no vuelvan a producirse.

- IV. Encomendar al Director General (S) y a la Directora Jurídica (S) de este Consejo, indistintamente, notificar la presente decisión a don Richard Montaña Guerra y a la Sra. Subsecretaria de Salud Pública.

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 Presidente don Jorge Jaraquemada Roblero y sus Consejeros doña Gloria de la Fuente González y don Francisco Leturia Infante.

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