

C.A. de Santiago

Santiago, veinte de abril de dos mil veintidós.

VISTOS:

PRIMERO: Que la Abogada Procuradora Fiscal de Santiago, doña Ruth Israel López, por el Consejo de Defensa del Estado y en representación del MINISTERIO DE SALUD, interpone Reclamo de Ilegalidad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 28 y 29 de la Ley 20.285, contra el CONSEJO para la TRANSPARENCIA, representado por su Directora doña Gloria De la Fuente González, con domicilio en Morandé 360, piso 7°, Santiago, atendida la Decisión sobre Amparo Rol 6728-21, adoptada en Sesión N°1.239 de su Consejo Directivo, celebrada el 21 de diciembre de 2021, en que se acoge parcialmente el amparo de acceso a información formulado por don Gonzalo Alarcón Andrade, disponiendo entregar a ese requirente la *“base de datos en formato Excel anonimizada del Registro Nacional de Inmunizaciones (RNI) con todos los registros o casos o sujetos disponibles desde el 1 de enero de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2020 (datos preliminares a la fecha), incluyendo todas las variables o campos que lo componen, incluyendo a lo menos, en caso de estar disponible: -Fecha de nacimiento – Sexo – País de origen – Nacionalidad – Comuna de residencia- Todas las vacunas recibidas con fecha inoculación y criterio de elegibilidad si aplica”*.

Estima que esa decisión es improcedente por existir causal de secreto reserva a su respecto consagrada en el artículo 21 N°2 de la ley 20.285 en relación con el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República, artículo 2° de la ley 19.628, artículo 12 de la ley 20.584 y artículo 134 bis del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2005, del Ministerio de Salud y ley 20.584, entre otra normativa aplicable. De lo que aparece que el Ministerio está impedido por ley de divulgar o entregar información referida a datos personales sensibles, como o son los relativos a la salud de las personas, salvo consentimiento expreso del titular.



Además, de conformidad con el artículo 32 del Código Sanitario y los numerales 1° y 5° del artículo 4° del DFL N°1 y leyes 18.469 y 18.933, el Ministerio de Salud mantiene una base de datos denominada “Registro Nacional de Inmunizaciones”, inscrita en el Banco de Datos Personales a cargo del Servicio de Registro Civil e Identificación, el cual permite registrar las vacunas programáticas y de campaña que son administradas, tanto en establecimientos públicos como privados en convenio con el Ministerio de Salud a nivel nacional, permitiendo obtener la trazabilidad de cada producto y de cada persona inmunizada, ya sea de vigilancia universal, focalizada en grupos específico, regulares según edad, estacional o esporádica.

Por otra parte, por aplicación del “Principio de Finalidad” en el tratamiento de datos personales consagrado en el artículo 9° de la ley 19.628 el Registro Nacional de Inmunizaciones no tiene el carácter de fuente accesible al público. En el mismo sentido el artículo 134 bis del DFL N°1, agregado mediante la ley 20.635 que adecua el DFL a la ley 20.575 y el artículo 13 de la ley 20.584.- Considerando que el nivel de desagregación hace identificable a los terceros titulares de los datos y que el requirente de información no se encuentra dentro de los sujetos legitimados especificados en los literales a) al e) del artículo citado, debe estimarse que no se encuentra autorizado para acceder a la información de salud contenida en el “Registro Nacional de Inmunizaciones”.

La eventual entrega de información implica una intromisión en la vida privada de las personas, la cual además sería injustificada ya que el titular de los datos personales se vería despojado de todos los derechos y garantías otorgadas por la ley 19.628 afectando el núcleo central del derecho a la protección de los datos personales, cual es la autodeterminación informativa, no advirtiéndose el interés público que justificaría dicha intromisión, cuya existencia resultaría necesaria para efectos de que exista una habilitación que permita afectar la privacidad de los titulares de los datos personales sensibles requeridos.

Esta circunstancia es considerada anonimizada por el Consejo, sin embargo, ante el evento de identificación, recurre al ingenio y



dispone “...en el caso de las comunas en las cuales se registren menos de 10 pacientes inoculados con determinada vacuna cada año consultado, no se informará la fecha d nacimiento, sexo, país de origen y nacionalidad, sino solo año de nacimiento, comuna de residencia, vacunas recibidas, fecha de inoculación y criterio de elegibilidad su aplica”.

Lo cierto es que el Ministerio no cuenta en la actualidad con un proceso de anonimización establecido, sólo puede utilizar un algoritmo de pseudoanonimización que es el reemplazo o la eliminación de la variable RUN, lo que no evita la posibilidad de identificar a la persona con las variables pedidas.

Finalmente señala que de acuerdo con la Ley de Transparencia, los Órganos de la Administración del Estado tiene la obligación de entregar información que debe estar contenido en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos o en un formato o soporte, pero no tiene la obligación de elaborar o producir información, sino únicamente entregar la actualmente disponible y esa Secretaría de Estado ha señalado que no cuenta con un registro anonimizado de la base de datos solicitada. Ante lo cual el CPLT entiende que debe ser explicado y acreditado en sede de cumplimiento, lo que lleva al absurdo de insistir en esta inexistencia de registro e información.

Pide se deje sin efecto la orden de entregar la información requerida.

SEGUNDO: Que informando el Consejo para la Transparencia, solicita sea desechado el reclamo en la petición específica que realiza fundamentado en la reserva del numeral 2° del artículo 21 de la ley 20.285.-

El reclamante dice que no contaría un registro anonimizado de la base de datos que se le pide, lo que requeriría la creación de sistemas, documentos, soportes e información, sin embargo, esa entidad sí cuenta con ella. Dentro de la estructura orgánica de la Subsecretaría de Salud Pública se encuentra el Departamento de Inmunizaciones cuya misión es la “protección de la población residente en Chile, frente a



enfermedades inmunoprevenibles relevantes para la salud pública, con calidad, seguridad y eficiencia, acorde al desarrollo biotecnológico y la evidencia científica”. Por lo que para dar cumplimiento a la misión mencionada se debe verificar y vigilar la seguridad de la vacunas y del procedimiento de vacunación con el cual ellas se aplican a la población objetivo; asimismo, se debe considerar la preparación necesaria para atender cualquier motivo de preocupación del público. Esto se materializa en el “Programa Nacional de Inmunizaciones” con el que cuenta el país a partir del año 1978. Este programa se plasma en el Registro Nacional de Inmunizaciones definido como una “herramienta informática de todas las vacunaciones, entregando la trazabilidad de cada producto biológico y persona inmunizada en los vacunatorios de los establecimientos público como privados, en convenio con la autoridad sanitaria a nivel nacional”. Sistema con más de 10 años de funcionamiento (...) y que permite gestionar en los distintos niveles el monitoreo de avance, coberturas, inasistentes, oportunidad de vacunación, rechazos de vacuna, planificación de campañas y focalización de estrategias según datos de coberturas o rechazos. Control de vacunas administradas con sistema de stock, planificación de solicitud de vacunas y planificación de compras a nivel central”, todo extraído de las páginas oficiales de la entidad. Lo pedido dice relación con el cumplimiento de las funciones de la reclamada, debiéndose tener presente lo dispuesto en el artículo 8° inciso 2° de la Constitución Política de la República, artículos 4° inciso 2°, 5°, 10, 11 letra c) de la ley 20.285 y artículo 3° letra e) de la misma ley. Cita además jurisprudencia.

Por otro lado, la decisión contenida en el Amparo 6728-21 no es ilegal porque dispone la entrega de información previa aplicación del Principio de Divisibilidad por lo que no tiene la potencialidad de afectar el derecho de las personas en forma presente o probable y con suficiente especificidad, por lo que no se configura la causal de reserva del artículo 21 N°2.

A partir del año 2005 se modificó la legislación sobre el acceso a la información que exige en cada caso un test de daño para constatar una



real afectación a algunos bienes jurídicos que el propio artículo 8° de la Constitución protege y que tanto ese precepto constitucional como la Ley de Transparencia obligan a efectuar un test de afectación a los bienes jurídicos protegidos por las causales de reserva, al utilizar el vocablo “afectare” en cada uno de los casos en que se permite hacer ceder el derecho de acceso a la información, mediante la acreditación de causales de reserva debidamente comprobadas. Por ende, para configurar la reserva es necesario verificar si la publicidad de la información solicitada provoca o tiene la potencialidad de provocar un daño presente, probable, concreto y específico al derecho de las personas, sin que sea presumible tal afectación, sino acreditada por quien la invoca. En este sentido la Subsecretaría de Salud en sus descargos en sede administrativa alegó que la entrega de información con el nivel de desagregación requerido supuestamente haría identificable a los terceros titulares de los datos personales y sensibles, lo cual fue desestimado en el Considerando 9) por el Consejo. El Ministerio nunca explicó cómo se podría identificar a las personas con los datos consignados. Sin perjuicio de ello, en el Considerando 10) tuvo presente el Principio de Divisibilidad, y en el 11) hace la prevención de las comunas con menos de 10 pacientes. A mayor abundamiento en el Considerado 12) da la opción de acreditar la no existencia de datos.

Hace presente por último que la defensa fiscal hace alusión a un “interés público” pero en ninguna parte la Ley de Transparencia obliga a acreditarlo.

TERCERO: Que según se extrae de los documentos aparejados y se relata también por reclamante y reclamado, los antecedentes se remontan a la petición de 15 de junio de 2021, de don Gonzalo Andrés Alarcón Andrade, quien solicitó a la Subsecretaría de Salud Pública *“base de datos en formato Excel anonimizada del Registro Nacional de Inmunizaciones (RNI) con todos los registros o casos o sujetos disponibles desde el 1 de Enero de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2020 (datos preliminares disponibles a la fecha), incluyendo todas las variables o campos que lo componen, incluyendo a lo menos, en caso*



de estar disponible: - Fecha de nacimiento- Sexo- País de origen- Nacionalidad- Comuna de residencia- Todas las vacunas recibidas con fecha de inoculación y criterio de elegibilidad si aplica”. La Subsecretaría en Ordinario N°3267, de 7 de septiembre de 2021, adjuntó archivos en formato Excel con la base de datos del Registro Nacional de Inmunizaciones e informó que el registro comenzó a funcionar oficialmente a partir del año 2013, por lo que remite información a contar de ese año. El 7 de septiembre de 2021 el requirente deduce Amparo porque la información no corresponde a la pedida.

En los descargos respectivos la Subsecretaría denegó el acceso fundamentado en lo dispuesto en el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República, en relación con lo establecido en el artículo 2 letras f) y g) de la ley 19.628 sobre protección de la vida privada porque la información con el nivel de desagregación requerido hace identificable a los terceros titulares de los datos personales y sensibles, por lo que concurre la causal de secreto o reserva del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia. Agregando que en el contexto de vacunación, ésta debe realizarse conforme al artículo 12 de la ley 20.584.- por lo que se encuentra impedida legalmente de divulgar datos sensibles. Citó el artículo 32 del Código Sanitario, el DFL N°1 del Ministerio de Salud, ley 19.628.- Y finalmente indicó que no cuenta con un registro anonimizado de la base de datos solicitada en los términos del artículo 5 y 10 de la ley, por lo que suministró la información disponible.

El Consejo razonó que dentro de la estructura orgánica de la Subsecretaría de Salud Pública está el Departamento de Inmunizaciones que tiene la misión de proteger a la población frente a enfermedades inmunoprevenibles para lo cual debe verificar y vigilar la seguridad de las vacunas y del procedimiento de vacunación, lo que se materializa en el Programa Nacional de Inmunizaciones a partir de 1978, programa que se plasma en el Registro Nacional de Inmunizaciones que es definido como una herramienta informática que otorga al MINSAL un registro electrónico y nominal de todas las vacunaciones y los datos obligatorios son: vacuna a administrar, dosis, criterio de elegibilidad,



nombre del vacunador, fecha de la vacunación y comuna de residencia. Con múltiples beneficios de planificación y control. Por lo que concluye que lo solicitado dice relación con el cumplimiento de sus funciones y cita al efecto el artículo 8° de la Constitución Política de la República.

En cuanto a la causal de reserva de la Ley de Transparencia, que permite *“...denegar el acceso a la información cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, al esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico”*, el Consejo indicó que ha establecido como criterio para verificar su procedencia, la afectación del bien jurídico protegido, debiendo acreditarse una expectativa razonable de daño o afectación negativa la que debe ser presente o probable y con suficiente especificidad para justificar la reserva. Lo que considera no se verificado en la especie porque no se precisa cuál o cuáles datos permitirían la identificación de sus titulares, de manera que no se encuentra acreditada la causal. A pesar de ello, agrega que podría ocurrir que la cantidad de población en ciertas comunas unidas a los datos suministrados eventualmente podrían hacer posible la identificación de las personas, por lo que tiene presente el Principio de Divisibilidad y *“a fin de conciliar el derecho de acceso con el de protección de los datos personales, se acogerá parcialmente este amparo, requiriendo se entregue la información solicitada y en el caso de las comunas en las cuales se registren menos de 10 pacientes inoculados con determinada vacuna cada año consultado, no se informará la fecha de nacimiento, sexo, país de origen y nacionalidad, sino que sólo año de nacimiento, comuna de residencia, vacunas recibidas, e ha de inoculación y criterio elegibilidad si aplica”*.

Por último hace la prevención de que como los datos obligatorios a ingresar en el RNI son *“vacuna para administrar, dosis, criterio de elegibilidad, fecha de vacunación y comuna de residencia, en el evento de no existir los demás antecedentes reclamados, se deberá explicar y acreditar dicha situación en forma pormenorizada en sede de cumplimiento...”*.



CUARTO: Que el artículo 28 de la Ley 20.285 establece: *“En contra de la resolución del Consejo que deniegue el acceso a la información, procederá el reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante. Los órganos de la Administración del Estado no tendrán derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del número 1 del artículo 21. El afectado también podrá reclamar de la resolución del Consejo ante la Corte de Apelaciones respectiva, cuando la causal invocada hubiere sido la oposición oportunamente deducida por el titular de la información, de conformidad con el artículo 20. El reclamo deberá interponerse en el plazo de quince días corridos, contado desde la notificación de la resolución reclamada. Deberá contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya y las peticiones concretas que se formulan”.*

QUINTO: Que la Ley 20.285 regula y hace posible el Principio de la Transparencia de la función pública y el derecho en el acceso a la información de los órganos del Estado Moderno. Esa obligación exigida por la ciudadanía a través de sus órganos legislativos, y constituye un método eficaz de control de la gestión gubernamental.

Sin embargo, esa obligación y su correlativo derecho no son absolutos, previéndose ciertas limitaciones en la misma ley, dirigidas a cautelar ya sea el cumplimiento de funciones propias del órgano que debe entregar la información, entre ellos aquellos que sirven para la adopción de una resolución, medida o política; o se trate de datos declarados secretos o reservados, especialmente si tiene el carácter de datos sensibles como lo son los relativos a la salud de las personas, protegidos en general en la legislación nacional.

SEXTO: Que en relación con el presente caso, es necesario indicar que la ilegalidad de una decisión administrativa se produce, entre otros motivos formales, cuando ella ha sido dictada en contravención a la ley, particularmente si ha torcido la recta interpretación de la misma. Así, el Consejo de Defensa del Estado estima que no se le ha dado



adecuada aplicación a la causal de exclusión de la entrega de información del artículo 21 N°2 de la ley 20.285, norma que como sabemos se refiere entre otras a la necesidad de resguardar los datos referidos la esfera de su vida privada de las personas.

SÉPTIMO: Que, sin embargo, del examen de la Decisión de Amparo N°6728 que nos ocupa y de los antecedentes aportados por la partes, no se advierte que ella haya incurrido en la ilegalidad denunciada desde que, en efecto, la reclamante quien tenía la carga de hacerlo, no explicó ni acreditó en su oportunidad de qué manera los datos que se accede entregar pueden afectar la privacidad de las personas o cómo a partir de ellos pudiere obtenerse su identificación, especialmente si se tiene en cuenta que el ente administrativo ya utiliza como herramienta de planificación y control un registro con tales antecedentes, los cuales desde luego han sido confeccionados con presupuesto público y por lo tanto de acceso a cualquier ciudadano que los requiera.

OCTAVO: Que lo anterior queda suficientemente explicitado en Decisión de Amparo ya que se trata de los mismos motivos de objeción esgrimidos en sede del Consejo para la Transparencia analizados uno a uno en sus Considerandos, por lo que lo que está pidiendo hoy la reclamante es en realidad una nueva revisión propia de un recurso de apelación, de unos mismos argumentos ya analizados convenientemente y decididos en consecuencia.

NOVENO: Que en todo caso la misma resolución de Amparo establece, conforme al Principio de Divisibilidad, que en determinadas comunas de escaso número de pacientes vacunados, ciertos datos personalizados no pueden ser entregados con lo que se resguarda aún más la privacidad que arguye la reclamante pudiere verse afectada.

DÉCIMO: Que por último, en lo atinente a una eventual carencia de datos pedidos y que son dejados para sede de cumplimiento, ésta no es más que la posibilidad legal con que debe abordarse el asunto ya que la discusión no discurrió sobre ese hecho eventual, sino sobre la concurrencia de una causal de exclusión, siendo aquella una cuestión fáctica ajena además a la revisión de legalidad por absurda que le



parezca al reclamante, motivo por el cual ese argumento tampoco será acogido.

En consecuencia y visto lo dispuesto en los artículos 1° y siguientes de la Ley de Transparencia, **SE RECHAZA** el reclamo de ilegalidad por no haber incurrido el Consejo para la Transparencia en falta que amerite la anulación de la Decisión Amparo Rol C6728-21, adoptada en Sesión N°1.239 de su Consejo Directivo, celebrada el 21 de diciembre de 2021.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redactada por la ministra (S) señora Lidia Poza Matus.

N°Contencioso Administrativo-7-2022.

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 Ministra (S) señora Lidia Poza Matus. No firma la Ministra (S) señora Poza por haber terminado su suplencia.



Pronunciado por la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Jorge Luis Zepeda A., Alejandro Aguilar B. Santiago, veinte de abril de dos mil veintidós.

En Santiago, a veinte de abril de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

