

C.A. de Santiago

Santiago, quince de noviembre de dos mil veintitrés.

VISTOS:

PRIMERO: Que, por resolución de fecha 20 de febrero de 2023, dictada en los autos contencioso administrativo Rol N° 530-2020, se dispuso la acumulación de los ingresos Roles N° 532-2020; N° 543-2020 y N° 572-2020, todos referidos a reclamos de ilegalidad deducidos en contra del Consejo para La Transparencia, con motivo de la dictación de la Decisión de Amparo C-2802-20.

SEGUNDO: Que, en los autos Rol N° 532-2020, comparece don Álvaro Villa Vicent, abogado, en representación de **SALCOBRAND S.A.**, quien interpone reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, solicitando la revocación de la **Decisión de Amparo Rol C-2802-20**, y que en su lugar se niegue lugar a dicho amparo o, en subsidio, se modifique en los términos que se indica en su presentación, en base a la argumentación, que, en resumen, será expuesta a continuación.

Expone que Felipe Carreño Cárdenas ingresó a la Superintendencia de Salud varias solicitudes de acceso a información requiriendo **copia de los convenios que Isapre Cruz Blanca S.A. suscribió con prestadores farmacéuticos exclusivos, vigentes al 21 de septiembre de 2019 y al 21 de marzo de 2020, tanto por GES, excedentes y afinidad**, respecto de los que haya tomado conocimiento ese organismo en su rol de fiscalizador de la mencionada empresa.

En este contexto, refiere que la Superintendencia de Salud, de conformidad a lo establecido en el artículo 20 de la Ley de Transparencia, comunicó la solicitud de acceso a la Isapre, consultándosele si otorgaba su autorización para entregar los antecedentes requeridos y, ante la negativa manifestada, la Superintendencia, por medio de Resolución Exenta N°424, de 4 de mayo de 2020, respondió el requerimiento de acceso, denegando la entrega de la información fundado en la existencia de “oposición” de tercero.

Agrega que, frente a la negativa, el solicitante, con fecha 26 de mayo de 2020, dedujo Amparo ante el Consejo para la Transparencia, el cual quedó ingresado bajo el Rol C-2802-20, confiriéndose traslado al Superintendente de Salud y a la Isapre Cruz Blanca S.A., haciendo presente que, como nunca antes se había hecho, el Consejo acordó conferir traslado a



su representada, quien se negó a la entrega de la información requerida por considerar que con dicha entrega se afectaban sus derechos comerciales y económicos.

Continúa indicando que el 1 de septiembre de 2020, se resolvió el amparo y el Consejo para la Transparencia decidió acogerlo, ordenando hacer entrega a la peticionaria de copias de lo requerido con algunas reservas, disponiendo, en lo que interesa: *“Se acoge el amparo deducido en contra de la Superintendencia de Salud, ordenando la entrega de copia del convenio suscrito por ISAPRE Cruz Blanca S.A. con Farmacias Salcobrand S.A. y Pharma Benefits, Administradora de Beneficios Farmacéuticos S.A. tanto por garantías explícitas de salud (GES), excedentes y/o afinidad, vigentes al 21 de septiembre de 2019 y 21 de marzo de 2020”*.

Indica que al resolverse el amparo el Consejo desestimó la afectación a los derechos comerciales y económicos alegada por los terceros involucrados, ya que a su juicio diversa información sobre la suscripción del convenio y sus alcances se encuentra disponible en los sitios web de la propia ISAPRE y de las farmacias aludidas, agregándose, a mayor abundamiento, que las distintas cláusulas que componen el convenio suscrito constituyen, en su mayoría, normas de derecho común, orientadas a la correcta ejecución de lo pactado, y respecto de los procesos que permiten el desarrollo de los servicios, cuyo acceso permite optimizar y promover el conocimiento de los afiliados de los servicios farmacéuticos de que disponen, y la forma en que se ejecutan.

Sin perjuicio de lo anterior, se hizo presente que el Consejo ordenó, previo a la entrega de la información, *“tarjar todos los datos personales de contexto que pudieran estar incorporados en los documentos”*, además de disponer la reserva de los montos asociados al pago de indemnizaciones por incumplimientos, valores a invertir por concepto de publicidad y difusión, calendarización de campañas de descuentos mensuales, descuentos a colaboradores y personal y la especificación para la integración de sistemas de conexión informática; por cuanto, a juicio del Consejo, aquella información posee una relevancia legal, operacional y comercial de tipo estratégica, razón por la cual tales datos quedan comprendidos dentro de la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.



La reclamante alega que la Decisión de Amparo es ilegal, en razón de que el Consejo para la Transparencia ordenó al Superintendente de Salud entregar copia de un *convenio suscrito por Isapre Cruz Blanca S.A. con Farmacias Salcobrand S.A. y Pharma Benefits*, el cual tiene naturaleza de documento privado, suscrito por privados, que no reviste la naturaleza de información pública en los términos de la Ley N° 20.285, no siéndole aplicable la Ley de Transparencia.

Precisa que los convenios que se han ordenado entregar constituyen un contrato por el que las partes privadas fijaron una serie de *condiciones comerciales* para la entrega de medicamentos GES a los afiliados de la citada Isapre y de productos adicionales de farmacia; conviniendo condiciones para el uso de excedentes en línea; descuentos masivos de cartera de stock; descuentos para nuevos afiliados y a colaboradores y trabajadores de esas Isapres; descuentos mensuales y programas para enfermos crónicos y otros beneficios.

Arguye que los convenios constituyen una concreción de la política comercial y estratégica que definió su representada y en la que se funda y sostiene el desarrollo de su giro.

Afirma que el hecho que esos convenios obren en poder de la Superintendencia no altera esa situación, puesto que no obran en su poder de manera natural u ordinaria, ni tampoco por haberlos ella solicitado, en razón de que los convenios celebrados entre una Institución de Salud Previsional y una farmacia o cadena farmacéutica no se encuentran comprendidos dentro de la información que por disposición normativa deban remitir a la Superintendencia, constituyendo una situación excepcional, lo que ha acontecido en virtud de fiscalizaciones extraordinarias, vinculadas al uso de excedentes, *debido a una denuncia recibida desde la Fiscalía Nacional Económica*.

Concluye señalando que no puede obviarse que su representada no fue parte en el procedimiento administrativo que culminó con la dictación de la Resolución Exenta IF N°973, de 7 de noviembre de 2019, de la Superintendencia de Salud, por no tener la calidad de interesada en relación ni con el objeto, ni mucho menos con el resultado del mismo, lo que se comprueba por el hecho que ella nunca es mencionada en dicha resolución.



Como segundo argumento, precisa que el convenio tiene carácter de reservado o confidencial, puesto que, en dicho documento, así como en los demás convenios, se encuentran plasmadas estrategias comerciales decididas y ejecutadas o implementadas por su representada que constituyen fórmulas y secretos y elementos cuya revelación pueda afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su mandante.

Hace presente que las decisiones contenidas refieren a porcentajes de descuentos, los medicamentos objetos de dichos acuerdos, la forma de administración de los beneficios convenidos, los sistemas y montos de las bonificaciones, la forma de determinar los montos para su base de cálculo, los sistemas de administración en línea de estos beneficios, las formas de pago, la operatividad del sistema y las demás condiciones comerciales en esos instrumentos consignadas, los que constituyen datos sensibles y confidenciales que le permiten desarrollar su giro en forma equilibrada, en consideración a los costos de adquisición y funcionamiento que tiene en consideración al volumen de requerimientos que pueden ser proyectados por la cantidad de afiliados de cada una de esas instituciones.

Arguye que estos antecedentes permiten a competidores tomar conocimiento de toda esa serie de datos y variables comerciales, lo que afecta el desenvolvimiento competitivo de su representada y sus derechos económicos y comerciales.

Afirma que, aunque se hayan hecho públicos los beneficios, descuentos y productos, que se encuentran disponibles en el sitio web de la farmacia e Isapre, no puede interpretarse en el sentido que las partes de ese convenio hayan estado o estén interesadas en que todas las estipulaciones del mismo lleguen a conocimiento de terceros. Por el contrario, eso solamente puede interpretarse en el sentido que, respecto de esos beneficios, descuentos y productos, y solamente respecto de eso, las partes contratantes están de acuerdo en que es relevante que terceros y, más que terceros, los usuarios, sepan y tomen conocimiento de esa información.

Respecto al segundo argumento concluye que la información es secreta, en cuanto no es generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza ese tipo de información; ha sido y es objeto de razonables esfuerzos para mantener



su secreto; y tiene un valor comercial por ser secreta, por lo que no correspondía ni corresponde que se acogiera el amparo.

Como tercer argumento, hace mención de que el convenio tiene más partes o aspectos, que las que consideró reservar el Consejo, a cuyo respecto debe respetarse su carácter de reservado o confidencial.

Alega que, de mantenerse la decisión adoptada por el Consejo, por aplicación del *principio de divisibilidad*, debería, antes de su entrega, tarjarse o mantenerse en reserva no solamente lo señalado por dicho órgano, sino que, además:

- 1) Todos los datos personales incorporados en los documentos.
- 2) Todos los montos asociados al pago de indemnizaciones por incumplimientos.
- 3) Todos los valores a invertir por concepto de publicidad y difusión.
- 4) La calendarización de las campañas de descuento mensuales, a colaboradores y personal.
- 5) La especificación que sirve para la integración de sistemas de conexión informática.
- 6) Los montos y/o porcentajes de descuentos por cualquier concepto que se hayan convenido y los procedimientos para definirlos.
- 7) Los montos y/o porcentajes de bonificación y los procedimientos para determinarlos.
- 8) Los precios de los medicamentos y el nombre de los laboratorios involucrados.
- 9) La definición de monto de base de cálculo y la forma para determinarla.
- 10) La mención a programas crónicos y exclusivos y todo lo concerniente a ellos.
- 11) Todas las menciones en cuanto a la operatividad del sistema e intercambios de información entre las partes.
- 12) Los pactos relativos a la reajustabilidad de precios.
- 13) La periodicidad de emisión de facturas y fechas de pago.
- 14) Los mecanismos convenidos para los casos de quiebre de stock de productos.
- 15) Las exclusiones de productos convenidas en los citados instrumentos.
- 16) El o los montos por conceptos de aportes de promoción.



- 17) El o los modelos de integración que hayan sido convenidos.
- 18) La vigencia de esos convenios.
- 19) Los montos y boleta de garantía entregados.
- 20) Los mecanismos de términos convenidos en caso de modificaciones legales.

Precisa que la información antes detallada no tiene ni reviste ningún interés directo para la persona interesada (solicitante), pero que, al contrario, su entrega expone a su representada a daños probables en el plano económico y comercial, los que constituyen secretos empresariales vinculados a la actividad comercial, como estrategias de venta, estrategias de publicidad, manejo y contención de riesgos, protegidos a través de los acuerdos de confidencialidad.

En razón de lo expuesto, solicita que la Corte revoque la decisión adoptada por el Consejo para la Transparencia y se niegue lugar a dicho amparo, en todas sus partes.

En subsidio de lo anterior, pide que se ordene, antes de ser entregada la información al solicitante, que sean tarjadas, además de todas las menciones indicadas en la Decisión de Amparo, las indicadas en su reclamo, que se transcribieron con anterioridad.

TERCERO: Que, en los autos Rol N° 543-2020, comparece don Alberto Novoa Pacheco, abogado, en representación de la sociedad **ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS PHARMA BENEFITS CHILE LIMITADA**, quien interpone reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para La Transparencia, solicitando la revocación de la **Decisión de Amparo rol C-2802-20**, y que en su lugar se niegue lugar a dicho amparo, en base a la argumentación, que, en resumen, será expuesta a continuación.

En términos similares a los argumentos desarrollados por SALCOBRAND S.A., motivo por el cual se efectuará una referencia resumida y general de los mismos por aplicación del *principio de economía procesal*, la reclamante PHARMA BENEFITS solicita se deniegue el acceso a la información requerida por don Felipe Carreño Cárdenas, y se reserve la información contenida en los convenios solicitados, por cuanto, a su juicio, la información es de naturaleza privada, encontrándose cubierta por la causal de reserva del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia, al contener datos



referidos a aspectos comerciales de la empresa, cuya revelación afectaría su desenvolvimiento competitivo.

Señala que, dado que se trata de un convenio entre privados, la información no está cubierta por la Ley de Transparencia, pues no se refiere a información que por ley deba ser remitida a la Superintendencia de Salud, habiéndose encontrado ésta de manera excepcional en poder de dicho órgano del Estado en el contexto de un proceso de fiscalización extraordinario a la industria.

Sostiene que las cláusulas del convenio están cubiertas por un deber de reserva y confidencialidad, por medio del cual se busca cautelar los derechos comerciales de los firmantes, cuya revelación puede afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de Pharma Benfits. En este sentido, la reclamante indica que: *“Se trata entonces de contratos de relevancia legal, de contratos que contienen antecedentes de relevancia operacional y comercial estratégica cuyo conocimiento por parte de terceros, afecta los derechos comerciales y económicos de mi representada”*.

Al igual que lo sostenido por la reclamante de que da cuenta el considerando segundo, PHARMA BENEFITS plantea que, en primer término, se debe respetar la reserva total del convenio, o en subsidio, que esta Corte disponga una reserva mayor a la dispuesta por el Consejo para La Transparencia en la Decisión de Amparo reclamada, enunciando un listado de otros datos, que, a su entender, deberían ser reservados.

Por todo lo anterior, solicita que se revoque la Decisión de Amparo C2802-2020, o, en subsidio, se de una mayor aplicación al *principio de divisibilidad* y se tarje la información adicional, que, a su juicio, también debería ser cautelada en el contexto de la causal de reserva del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia.

CUARTO: Que, en los autos Rol N° 572-2020, comparece Ana María Vergara Ruiz, en representación de **ISAPRE CRUZ BLANCA S.A.**, quien interpone reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para La Transparencia, solicitando dejar sin efecto la **Decisión de Amparo rol C-2802-20**, y que, en su lugar, se declare que la Superintendencia de Salud actuó conforme a derecho al negar el acceso a la información solicitada, en base a la argumentación, que, de manera resumida, será expuesta a continuación.



Invoca, fundando su reclamo, la procedencia de la causal de reserva contemplada en el artículo 21 número 2 de la Ley de Transparencia, que dispone que se puede denegar total o parcialmente el acceso a la información, cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.

Arguye que resulta reprochable que el Consejo para la Transparencia fundamente sus decisiones en antecedentes que son desconocidos para las partes interesadas en el procedimiento en que se pronuncian, en cuanto la información se encontraba en poder de la Superintendencia en uso de sus facultades extraordinarias de fiscalización.

Agrega que la información solicitada tampoco debe proporcionarse por cuanto ella está cubierta por una causal de secreto o reserva, en cuanto, desde el punto de vista del ámbito en que se desempeña la actividad económica de la Isapre, la publicidad de los contratos afecta sus intereses, pues el objetivo perseguido en la celebración de este tipo de contratos es el control de costos, función fundamental de su giro, en el sentido de obtener mejores condiciones económicas para el acceso a las prestaciones de sus afiliados. Señala que, de hacerse público esos contratos, *ese objetivo* se verá afectado, pues los competidores, tanto de la Isapre como de las farmacias asociadas, accederán a información relevante del mercado en que se desenvuelven.

Reitera que no puede considerarse información pública aquella información privada que obra en poder del Estado, la cual le ha sido proporcionada por particulares en virtud de las potestades de los órganos del Estado y de su Administración, pues admitir lo contrario sería afectar el núcleo esencial de su derecho a la privacidad y propiedad.

Por otro lado, hace presente que la referencia a la resolución exenta IF N° 973, de 7 de noviembre de 2019, que sancionó a la Isapre es absolutamente inconducente y en nada sustenta la resolución en cuestión, toda vez que, si bien tienen relación con las garantías explícitas en salud, no dice relación alguna con los contratos cuya entrega se requiere, siendo la referencia artificiosa y carente de todo fundamento fáctico.



Por otra parte, agrega, el Oficio Circular IF N° 18, de 1 de abril de 2020, dice relación con las garantías explícitas en salud, pero fue dictado con ocasión de la pandemia, instruyendo a las Isapres en cuanto a la obligación de entregar medicamentos GES a domicilio a los pacientes a través de farmacias en convenio, de lo que se colige que no resulta un fundamento para hacer públicos los contratos, porque esa disposición de la autoridad es independiente de lo que las partes puedan haber convenido.

Finalmente, sostiene que el Consejo para la Transparencia, al analizar el requisito del artículo 21 número 2 de la Ley de Transparencia, confunde los planos de manera grosera, puesto que la norma procura resguardar la publicidad, comunicación o conocimiento de las disposiciones del contrato en sí, y no se trata de que la existencia de que el contrato sea secreta, como parece entenderlo la resolución reclamada.

Colige que las acciones de publicidad y marketing que las partes hagan con ocasión del contrato en el sitio web de la farmacia o de la Isapre en nada altera o modifica la reserva o secreto de la información, puesto que el objeto de dichas acciones es simplemente que los beneficiarios de la Isapre estén informados de que pueden, si así lo desean, atenderse en la farmacia en convenio para las prestaciones de las garantías explícitas en salud. Lo anterior, por lo demás, obedece a las obligaciones de información que para con sus afiliados, asisten reglamentaria y legalmente a la Isapre.

Hace presente que este tipo de contratos, cláusulas y estructura, revelan formas de comercialización, estructura de negocios, generadas y formuladas como patrimonio estratégico del ingenio de las partes que convinieron en celebrarlos, a los que terceros accederán aprovechándose de la experticia de otros, por carecer de ella o no estar dispuestos a invertir para acceder a ella. Se trata entonces de un derecho que está reconocido y consagrado constitucionalmente en el artículo 19 número 24 de la Constitución y, por lo tanto, es un bien jurídico superior al principio de transparencia, que debería haber sido cautelado por el Consejo, desestimando el Amparo deducido.

Por todo lo anterior, solicita se acoja el reclamo de ilegalidad interpuesto.

QUINTO: Que, por el **Consejo para La Transparencia**, en los tres ingresos acumulados, evacuó el traslado de los reclamos David Ibaceta



Medina, Director General de la entidad, quien, en base a los mismos fundamentos expuestos, de los cuales se hará una referencia conjunta, genérica y resumida de los mismos, solicitó el rechazo de los tres reclamos de ilegalidad.

Junto con reiterar los antecedentes de la Decisión de Amparo reclamada C-2802-20, arguyó que la decisión adoptada por el Consejo para la Transparencia se ajusta a derecho y al espíritu del constituyente en materia de transparencia y acceso a la información pública, por lo que el reclamo debería ser rechazado al no haberse incurrido en ninguna ilegalidad al momento de su adopción.

Afirma que la información requerida es pública, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8° inciso 2 de la Constitución Política de la República y a los artículos 5°, 10 y 11 letra c) de la Ley de Transparencia, al haber formado parte de un procedimiento de fiscalización de la Superintendencia de Salud.

Concluye que no es óbice para reservar la información requerida el hecho que los convenios requeridos sean generados entre farmacias con otras empresas y con las Isapres, y luego sean aportados por estas últimas a la Superintendencia, *ya que la misma Ley de Transparencia ha señalado expresamente que es pública la información que obra en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su origen.*

Afirma que si la información obra en poder de un organismo de la Administración del Estado, sin importar su origen o su formato, es, en principio, pública y que, para desvirtuar aquello debe acreditarse que concurre una causal de secreto o reserva establecida en una ley de quórum calificado, correspondiendo la carga de la prueba del secreto a quien lo invoca.

Hace presente que los convenios no obran en poder de la Superintendencia de Salud por mera liberalidad de Isapre Cruz Blanca, sino porque fueron necesarios para que dicha Superintendencia ejerciera sus facultades fiscalizadoras. A pesar de lo anterior, advierte que durante la tramitación del Amparo el Consejo constató la existencia de diversas cláusulas orientadas a regular las obligaciones contraídas por las partes, motivo por el cual dispuso aplicar el *principio de divisibilidad* según consta en



la decisión reclamada, y resguardar aquello que se consideró pertinente reservar.

Como segundo argumento, indica que la entrega de la información no afecta los derechos económicos ni comerciales de las reclamantes por lo que no se configura a su respecto una causal de secreto o reserva, máxime cuando se *aplicó el principio de divisibilidad* y se reservó aquello que resultaba pertinente.

Refiere que el artículo 21 contempla las causales de secreto o reserva, exigiendo en cada una de ellas un examen de “*afectación*”, empleándose para ello, el denominado “*test de daño*”, requiriendo la concurrencia copulativa de los siguientes 3 requisitos:

a) Que la información requerida sea secreta, esto es, que no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión;

b) Que la información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto; y,

c) Que el secreto o reserva de la información requerida proporcione a su poseedor una evidente mejora, avance o ventaja competitiva, o su publicidad puede afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular.

En cuanto al primer requisito, menciona que diversa información sobre la suscripción del convenio y sus alcances (*beneficios, descuentos y productos*) se encuentra disponible en el sitio web de las farmacias e ISAPRE aludidas.

En cuanto al segundo requisito, agrega que para determinar si la información pedida resulta reservada en virtud del secreto empresarial, en razón de la existencia de cláusulas de confidencialidad, se altera el régimen de secreto o reserva a través de la vía contractual, ignorando el debido fundamento legal que reclama la Carta Fundamental.

En cuanto al tercer requisito, precisa que tal como estableció en la Decisión de Amparo reclamada: *“las distintas cláusulas que componen los convenios aludidos, constituyen normas de derecho y conocimiento común, orientadas a la correcta ejecución de lo pactado, y respecto de los procesos que permiten el normal desarrollo de los servicios, y no en antecedentes o*



estrategias cuya especialidad revistan una ventaja competitiva en el mercado; todos factores que impiden tener por configurados los presupuestos descritos en el considerando precedente para estimar plausible la afectación de los derechos económicos y comerciales alegados por los terceros involucrados; caso contrario, el acceso a los señalados documentos, permiten optimizar y promover el conocimiento de los afiliados de los servicios farmacéuticos de que disponen, y la forma en que se ejecutan”.

Reitera que la información que adicionalmente la reclamante pretende reservar no se refiere a estrategias comerciales y económicas propias y exclusivas de Salcobrand S.A., Cruz Blanca S.A. ni Pharma Benefits, ni el *know how* de las empresas sobre sus modelos de negocios o estrategias comerciales, ***siendo imposible advertir un riesgo cierto, probable y determinado de afectación de derechos***, al no concurrir ninguno de los requisitos que la jurisprudencia de este Consejo y de los tribunales superiores de justicia han establecido para dar por configurada la causal de reserva.

Finalmente, señala que no procede la condena en costas en la resolución de los reclamos de ilegalidad, por cuanto el Consejo para la Transparencia es el órgano imparcial y autónomo encargado de resolver los conflictos de intereses de relevancia jurídica relacionados con el derecho de acceso a la información pública, siendo el órgano obligado a pronunciarse sobre una controversia jurídica suscitada entre un solicitante de información, un órgano del Estado, y eventualmente, un tercero interesado, y que en tal posición tiene motivo plausible para litigar, lo que determina que no puede ser condenado en costas.

SEXTO: Que, el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República, incorporado por ley de reforma constitucional N°20.050, del año 2005, 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 aquellos 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 del interés nacional.”*



En efecto, la mencionada norma consagra el principio de publicidad de los actos de los órganos del Estado, desprendiéndose que la publicidad constituye la regla general, y que el secreto o reserva la excepción, pudiéndose establecer la reserva o secreto sólo a través de una ley de quórum calificado cuando la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado “afecte” el debido cumplimiento de las funciones de los órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

SÉPTIMO: Que, entonces, siendo la publicidad de los actos de los órganos del Estado un principio de rango constitucional, las excepciones deben interpretarse en forma restrictiva, las cuales están contempladas en las causales del artículo 21 de la Ley de Transparencia, circunscritas a los motivos por los cuales, de manera excepcional, permite la reserva o secreto el inciso segundo el artículo 8° de la Carta Fundamental.

OCTAVO: Que, en estos autos no existe discusión en cuanto a que la información solicitada, y que dio origen al Amparo C-2802-20, se encuentra en poder de un órgano de la Administración del Estado, en este caso de la Superintendencia de Salud, por cuanto la ISAPRE CRUZ BLANCA la debió proporcionar obligatoriamente, en el contexto de un proceso de fiscalización extraordinario, y no de manera simplemente voluntaria o por su mera liberalidad. Así, los antecedentes que son objeto de debate han debido proporcionarse a la Superintendencia para que ésta pueda verificar el cumplimiento de la normativa sectorial, constituyendo parte de los “*antecedentes*” que el órgano del Estado ha debido tener en consideración para concluir el proceso de fiscalización extraordinario que inició con motivo de una denuncia de la Fiscalía Nacional Económica -FNE-, y en definitiva concluir dicho procedimiento, formando parte de los datos que se han tenido en consideración para la resolución de la autoridad respectiva, que, finalmente, llevaron a la Superintendencia a sancionar a diferentes Isapres, entre ellas, a Isapre Cruz Blanca.

NOVENO: Que, el artículo 5° de la Ley de Transparencia dispone: “*En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son*



públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.

Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas". (Lo subrayado es nuestro)

DÉCIMO: Que, de la transcripción del inciso primero del mencionado artículo 5° se podría concluir de manera inmediata que toda la información solicitada es pública por cuanto se refiere a documentos o antecedentes que han servido de sustento o complemento directo y esencial de la autoridad (Superintendencia de Salud) para la substanciación y resolución de un procedimiento de fiscalización, en que la Isapre Cruz Blanca se encontraba inmersa.

A su vez, del inciso segundo del mismo artículo 5° de la Ley de Transparencia podría sostenerse que la publicidad de la información está reforzada por la sola circunstancia de encontrarse ésta en poder del órgano de la Administración requerido, lo que debería provocar que para resguardarla deba invocarse una causal de reserva o secreto, y acreditarse de qué manera la publicidad de la misma podría afectar o dañar alguno de los bienes jurídicos protegidos que se cautelan en el artículo 8° de la Constitución Política de la República, y que se replican en los motivos de reserva del artículo 21 de la Ley de Transparencia.

UNDÉCIMO: Que, de acuerdo a lo señalado, y considerando que la información solicitada en principio es pública, a continuación, corresponde analizar la suficiencia de la causal de reserva que las reclamantes SALCOBRAND, PHARMA BENEFITS e ISAPRE CRUZ BLANCA han invocado, y examinar si ésta se encuentra correcta y adecuadamente justificada, acreditando los daños que la publicidad de la información que se dispuso sea entregada pudiere producirles, de manera cierta o probable, en los términos en que se han sustentado en los reclamos de ilegalidad, para lo cual esta Corte tendrá en especial consideración que una parte de los datos ya fue reservada por el Consejo, aplicando el *principio de divisibilidad*, quedando entonces a consideración de esta Corte si la restante información,



que de manera adicional se pide reservar, también está cubierta por la misma causal de reserva (artículo 21 N°2).

DUODÉCIMO: Que, las alegaciones de las reclamantes de ilegalidad están circunscritas a la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, la cual dispone: *“Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes: (...) 2. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.”*

DÉCIMO TERCERO: Que, de manera resumida, las reclamantes sostienen que la revelación de casi la totalidad de la información que el Consejo ha dispuesto sea entregada afecta sus derechos económicos y/o comerciales, por cuanto se trataría de información comercial sensible (estrategias y políticas comerciales), cuya publicidad afectaría su desenvolvimiento competitivo, al tratarse de antecedentes reservados de las empresas respecto de los cuales no tienen acceso terceros, y cuya revelación otorgaría una ventaja competitiva a sus competidores u otras empresas.

DÉCIMO CUARTO: Que, habiéndose ya determinado en los motivos anteriores la naturaleza pública de la información controvertida, y considerando el *“interés público”* en su acceso para un adecuado *“control social”*, al tratarse de información que la Isapre ha debido proporcionar a la autoridad (Superintendencia) en el contexto de un proceso de fiscalización, en que se analizaba, entre otros, la correcta entrega de beneficios a los afiliados de distintas Isapres, esta Corte analizó el desglose de la información que el Consejo para la Transparencia ordenó sea entregada, concluyendo que no es posible advertir y tener por configurada la causal de reserva invocada respecto a la información de los convenios que, adicionalmente, a la ya reservada por el Consejo, se pretende resguardar por los reclamantes de ilegalidad, motivo por el cual se desestimarán los tres reclamos de ilegalidad deducido.

Así, luego del análisis efectuado no fue posible para este tribunal tener por configurada la *afectación cierta, probable y con cierta especificidad* de los derechos económicos y comerciales que se denunciaban vulnerados, puesto



que la información que se dispuso sea entregada no tiene relación directa con los tales derechos, habiéndose efectuado una argumentación genérica en su defensa que no fue posible conciliar con los hechos de la causa, sumado a que gran parte de la misma información ha estado disponible en los sitios web de las partes del convenio.

DÉCIMO QUINTO: Que, adicionalmente, esta Corte no puede desatenderse que, respecto de la *misma información* cuyo acceso se discute en estos autos, referida a convenios suscritos por otras isapres, ya existen sentencias dictadas por esta misma Corte de Apelaciones, en los roles N° 509-2020; N° 531-2020 y N° 539-2020, dictadas con fechas 9 de septiembre de 2021, 2 de agosto de 2023 y 3 de agosto de 2023, respectivamente, que rechazaron los reclamos de ilegalidad deducidos.

DÉCIMO SEXTO Que, a mayor abundamiento, atendido el contexto en que se requirió la información, la fecha de la información que se solicita (21 de septiembre de 2019 al 21 de marzo de 2020) y la data de la solicitud de acceso (13 de abril de 2020), esta Corte considera que se refiere a información sobre campañas o procesos pasados que no importaría revelar y, afectar consecuentemente, estrategias comerciales actuales de las partes de los convenios, que amerite su resguardo.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, por los motivos antes señaladas, y al estimarse que el Consejo para la Transparencia ajustó su actuar al ordenamiento jurídico, atendido al contenido de la información que se pretendía reservar por las reclamantes, no incurriendo en ilegalidades al resolver el Amparo C-2802-20, existiendo además un evidente “*interés público*” en su conocimiento, se rechazarán las impugnaciones intentadas.

Por estas consideraciones, y conforme a lo dispuesto en el artículo 8° de la Constitución Política de la República, artículos 5°, 10, 11 y 21 del artículo primero de la Ley N°20.285, y demás disposiciones legales pertinentes, **SE RECHAZAN** los reclamos de ilegalidad, sin costas, interpuestos por BANMÉDICA S.A.; ISAPRE CRUZ BLANCA S.A. y PHARMA BENEFITS CHILE LIMITADA, deducidos en contra de la **Decisión de Amparo C-2802-20** del Consejo para la Transparencia, de fecha uno de septiembre de dos mil veinte, por medio de la cual se acogió el citado amparo por denegación de acceso a la información deducido por Felipe Carreño Cárdenas, ratificándose la obligación de la SUPERINTENDENCIA



DE SALUD de entregar la información controvertida, en los términos dispuestos por el Consejo para La Transparencia.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante señor Jorge Gómez Oyarzo, quien no firma por ausencia.

Contencioso Administrativo - Rol N°532-2020 (acumuladas 543-2020 y 572-2020).



Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministra Veronica Cecilia Sabaj E. y Ministra Suplente Erika Andrea Villegas P. Santiago, quince de noviembre de dos mil veintitrés.

En Santiago, a quince de noviembre de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

