

Carolina Gálvez Moya con MUNICIPALIDAD DE ILLAPEL, Rol: C2236-18

Consejo para la Transparencia, 26/09/2018

|  |
| --- |
| Se dedujo amparo contra municipalidad. Consejo acoge parcialmente el amparo, ordenando a la Municipalidad de Illapel entregar copia del sumario administrativo requerido, |

Tipo de solicitud y resultado: Parcialmente

Consejeros

* Marcelo Drago Aguirre (Unánime), Presidente, Gloria de la Fuente González (Unánime), Jorge Jaraquemada Roblero (Unánime)

Legislación aplicada

* Ley de Transparencia ART 24

Texto Completo

DECISIÓN AMPARO ROL C2236-18Entidad pública: Municipalidad de IllapelRequirente: Carolina Gálvez MoyaIngreso Consejo: 24.05.2018RESUMENSe acoge parcialmente el amparo, ordenando a la Municipalidad de Illapel entregar copia del sumario administrativo requerido, dando aplicación al principio de divisibilidad conforme con el cual se resguarda la información cuya entrega afecta la vida privada de algunas personas que han intervenido en dichos procedimientos.Se da acceso a los antecedentes necesarios para el control social de la función pública, en virtud del cual una vez adoptada una decisión por parte de la autoridad dotada de la potestad disciplinaria en el respectivo sumario administrativo, la ciudadanía conozca los fundamentos que han permitido a ésta arribar a determinadas conclusiones en dicho procedimiento disciplinario.En sesión ordinaria N° 930 del Consejo Directivo, celebrada el 26 de septiembre de 2018, 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 C2236-18.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: Con fecha 05 de abril de 2018, doña Carolina Gálvez Moya solicitó a la Municipalidad de Illapel copia digital del expediente completo de sumario administrativo instruido según Decreto Alcaldicio N° 4526, de 05 de diciembre de 2018, seguido en su contra.2) RESPUESTA: La Municipalidad de Illapel respondió a dicho requerimiento de información mediante oficio N° 809, de fecha 18 de mayo de 2018, señalando, en síntesis, que se deniega la información pedida por concurrir la causal de reserva contemplada en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, fundada en la oposición formulada por terceros que intervinieron en dicho procedimiento disciplinario, de acuerdo al artículo 20 de la citada ley.Agregó, que también concurre la causal de reserva prevista en el artículo 21 N° 1 letra a) de la Ley de Transparencia, por cuanto el solicitante sería titular de acciones administrativas ante la Contraloría Regional de Coquimbo en contra de la Municipalidad de Illapel, por lo que el expediente cuya copia se pide es parte de su defensa jurídica, encontrándose en poder de sus asesores jurídicos.3) AMPARO: El 24 de mayo de 2018, doña Carolina Gálvez Moya dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra de la Municipalidad de Illapel, fundado en que recibió respuesta negativa a su solicitud de información. Agregó que tiene la calidad de inculpada el en sumario administrativo pedido, en el cual ya tiene decisión final que aplica medida disciplinaria, sin que haya tenido posibilidad de tomar conocimiento del mismo, lo que afecta su derecho a una debida defensa.4) DESCARGOS U OBSERVACIONES DEL ORGANISMO: Este Consejo acordó admitir a tramitación el presente amparo, confiriendo traslado al Sr. Alcalde de la Municipalidad de Illapel, mediante oficio N° E3653, de fecha 07 de junio de 2018. Se solicitó expresamente al órgano: referirse, específicamente, a las causales de secreto o reserva que, a su juicio, harían procedente la denegación de la información solicitada; señale cómo la entrega de la información requerida afectaría el debido cumplimiento de las funciones del órgano que Usted representa, específicamente, informe en qué medida su acceso iría en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o constituye un antecedentes necesario para la defensa jurídica y judicial, explicando cómo dicha documentación está destinada a respaldar la posición del órgano ante una controversia de carácter jurídico; informe las partes, tribunal, Rol, si procediere, y el estado en que se encuentra el procedimiento que sirvió de fundamento para denegar la entrega de la información requerida; señale cómo lo solicitado afectaría los derechos de los terceros; acompañe todos los documentos incluidos en el procedimiento de comunicación a terceros, regulado en el artículo 20 de la Ley de Transparencia, incluyendo copia de la respectiva comunicación, de los documentos que acrediten su notificación, de las oposiciones deducidas y de los antecedentes que den cuenta de la fecha en la que éstas ingresaron ante el órgano que usted representa; proporcione los datos de contacto -por ejemplo dirección, número telefónico y correo electrónico- de los terceros involucrados, a fin de evaluar una eventual aplicación de lo dispuesto en los artículos 25 de la Ley de Transparencia y 47 de su Reglamento; remita copia íntegra del sumario solicitado.El órgano reclamado, a través de oficio N° 973, de fecha 19 de junio de 2018, presentó sus descargos u observaciones, señalando, en síntesis, que reitera lo señalado en la respuesta al solicitante, en orden a que deniega la información pedida por estimar que concurre la causal de reserva contemplada en el artículo 21 N° 1 letra a), y N° 2 de la Ley de Transparencia.El órgano reclamado, a través de oficio N° 974, de fecha 19 de junio de 2018, presentó sus descargos u observaciones, señalando, en síntesis, que reitera lo señalado en la respuesta al solicitante, en orden a que deniega la información pedida por estimar que concurre la causal de reserva contemplada en el artículo 21 N° 1 letra a), y N° 2 de la Ley de Transparencia. Agregó, en síntesis, que:a) Concurre la causal de reserva contemplada en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, por cuanto conforme al artículo 20 de la citada ley, se comunicó la solicitud de información a terceros a que se refiere o afecta la información pedida, recibiendo la manifestación de las personas que señala quienes indicaron, en síntesis, que la entrega de la información pedida vulnera sus derechos a la protección a la vida privada, conforme al artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Constitución Política de la República, 21 N° 2 y la Ley N° 19.628.b) El órgano reclamado, por otra parte, indicó que concurre la casual de reserva contemplada en el artículo 21 N° 1 letra a) de la Ley de Transparencia, por cuanto tanto el solicitante y la persona que señala serían titular de acciones judiciales y administrativas ante la Contraloría Regional de Coquimbo, y el Juzgado de Letras del Trabajo de Illapel en causa T-3-2018, en contra de la Municipalidad de Illapel, por lo que el expediente es parte de la correspondiente defensa jurídica, razón por la cual se encuentra en poder de sus asesores jurídicos, y su entrega afectaría la debida defensa jurídica.5) DESCARGOS U OBSERVACIONES DE TERCEROS: Este Consejo, mediante los oficios N° E4587, E4588, E4589, E4590, E4591, E4592, E4593, E4594, E4595, E4596, todos de fecha 05 de julio de 2018, y N° E4820, de fecha 12 de julio de 2018, notificó a los terceros involucrados a fin que presentaran sus descargos y observaciones al presente amparo, haciendo mención expresa a los derechos que les asisten y que pudieran verse afectados con la publicidad de la información requerida.A la fecha de la presente decisión se recibieron los descargos de cinco de los terceros a quienes se confirió traslado quienes se opusieron a la entrega del expediente solicitado fundado en lo dispuesto en el artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Constitución Política de la República, por cuanto la divulgación de sus participaciones en el sumario pedido podría traer problemas laborales con superiores o pares, en circunstancia que se le indicó que dicho sumario tendría carácter confidencial. Además, agregan, que desconocen las represalias que los involucrados podrían realizar en su contra, además del estrés que genera dicha circunstancia. Asimismo, invocan lo dispuesto en el 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, agregando que está en contra de la manipulación de sus datos personales, y la Ley N° 19.628.Y CONSIDERANDO:1) Que, conforme a la reiterada jurisprudencia de este Consejo, plasmada entre otras en las decisiones recaídas en los amparos roles A47-09, A95-09, C7-10 y C561-11, la norma de secreto de los sumarios administrativos consagrada en el artículo 137 del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, en adelante e indistintamente Estatuto Administrativo, norma que se replica en el artículo 135, inciso segundo, de la ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, tiene por objeto asegurar el éxito de la investigación, cautelando el debido cumplimiento de las funciones del órgano, en los términos del artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia. Con todo, el carácter secreto del expediente sumarial se extiende hasta que el procedimiento que lo originó se encuentre afinado, el cual anticipadamente se levanta sólo respecto de ciertas personas, como el inculpado y su abogado. En efecto, teniendo el secreto sumarial por objeto asegurar el éxito de la investigación, una vez terminada ésta, la justificación de su secreto también finaliza. En la especie, el sumario a que se refiere la solicitud se encuentra afinado por lo que procede analizar las hipótesis de reserva invocadas por el órgano reclamado.2) Que respecto a la causal de reserva invocada por el órgano, contenida en el artículo 21 N° 1, letra a) de la Ley de Transparencia, resulta pertinente tener presente el criterio sostenido reiteradamente por este Consejo a partir de las decisiones recaídas en los amparos Roles C68-09, C293-09 y C380-09, mediante las cuales se resolvió que la causal de reserva citada, debe interpretarse de manera estricta, debiendo concluirse que la sola existencia de un juicio pendiente en que sea parte el órgano requerido, no transforma en secretos los documentos relacionados con éste. Para que ello ocurra, debe existir una relación directa entre los documentos o información que se solicita y el litigio que se sustancia, debiendo verificarse, además, una afectación al debido funcionamiento del órgano en caso de revelarse aquéllos.3) Que, de acuerdo a lo informado por La Municipalidad de Illapel, el solicitante sería titular de acciones judiciales y administrativas ante la Contraloría Regional de Coquimbo, y ante el Juzgado de Letras del Trabajo de Illapel en causa T-3-2018, en contra de la Municipalidad de Illapel, por lo que el expediente es parte de la defensa jurídica de dicha entidad edilicia. No obstante lo señalado, el órgano reclamado se limitó a señalar que la información pedida podría afectar su defensa jurídica, sin aportar antecedente alguno que acredite el modo en que ello ocurre. En tal sentido, y conforme ha resuelto este Consejo en la decisión de amparo Rol C39-09, siendo la reserva de derecho estricto, cuando se invoca una circunstancia que exima de la obligación de entregar la información pedida, corresponde al órgano respectivo, o en su caso al tercero, acreditar fehacientemente los hechos que configuran la hipótesis de reserva invocada, lo que no ha ocurrido en la especie, razón por la cual se desestimará dicha alegación.4) Que, por otra parte, conforme a la causal de reserva alegada prevista en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, alegada por el órgano requerido, como por los terceros que se opusieron a la entrega de la información pedida 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 seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico". Por su parte, el artículo 7° N° 2 del Reglamento de la Ley señala que se entenderá por tales aquellos que el ordenamiento jurídico atribuye a las personas, en título de derecho y no de simple interés. En consecuencia, un mero interés no es suficiente para justificar la reserva de la información solicitada, debiendo justificarse la existencia de un derecho que, con la entrega de lo pedido, se vería afectado.5) Que, revisado el expediente solicitado en el presente caso, ha sido posible constatar que comprende diversas materias, incluyendo, entre otros antecedentes, la identidad de menores de edad, pacientes, particulares, funcionarios públicos, como asimismo denuncias de acoso sexual y laboral.6) Que, al efecto, cabe tener presente que este Consejo en las decisiones de amparos roles C429-14 y C2049-15 y C1834-17, entre otras, razonó que: "la divulgación de los antecedentes solicitados afectaría no sólo la vida privada de la parte denunciante atendida la materia de los hechos a que se refiere sino también, tendría el efecto de inhibir la formulación de denuncias por parte de potenciales víctimas de acoso laboral, sexual u otro tipo de conducta impropia al interior de organismos públicos, afectando con ello la labor investigativa y preventiva que el organismo reclamado pueda desplegar ante futuras situaciones que impliquen algún tipo de responsabilidad funcionaria, afectando con ello el debido cumplimiento de las funciones del Servicio (...) en estas materias".7) Que, del mismo modo, es menester consignar que en la decisión de amparo rol C2371-15 en que se requirió copia de cada uno de los procedimientos administrativos incoados con ocasión de denuncias por acoso laboral al interior de una entidad pública, esta Corporación señaló que dada la especial naturaleza de la materia a que se refiere el sumario administrativo en comento, cabe tener presente que las declaraciones prestadas por los funcionarios en el curso de la investigación constituyen un insumo inestimable para una adecuada decisión por parte de la autoridad dotada de la potestad disciplinaria en el respectivo sumario administrativo. De este modo, existe un riesgo de que la divulgación de lo requerido inhiba a otros testigos a entregar ciertas opiniones o juicios personales que sólo se emiten bajo una razonable y evidente expectativa de reserva, lo que, en definitiva afectaría futuras investigaciones y, por tanto, el adecuado cumplimiento de las funciones del órgano.8) Que, en dicho contexto, divulgar íntegramente el expediente sumarial solicitado supone necesariamente restar efectividad a las labores que la reclamada pueda desplegar en el cuidado y protección de sus funcionarios, por cuanto éstos podrían inhibirse no sólo de ingresar denuncias por concepto de hostigamiento laboral, acoso sexual, maltrato, etc., sino también a colaborar con su testimonio en forma plena y veraz, al verse expuestos a que sus declaraciones u otro antecedente aportados por éstos, puedan ser conocidos por terceros, todo lo cual afectaría sus derechos y, asimismo, el debido cumplimiento de las funciones de la reclamada.9) Que, sin embargo, conforme con el principio de divisibilidad establecido en el artículo 11 letra e) de la Ley de Transparencia "si un acto administrativo contiene información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causal legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda.", de modo que, en la especie, a juicio de este Consejo es posible acoger parcialmente el presente amparo, en aplicación del referido principio, a fin de conciliar el resguardo de los bienes jurídicos que subyacen a la materia del sumario - artículos 21 N° 1 y 2 de la Ley de Transparencia- con el control social de la función pública en virtud del cual una vez adoptada una decisión por parte de la autoridad dotada de la potestad disciplinaria en el respectivo sumario administrativo, la ciudadanía conozca los fundamentos que han permitido a ésta arribar a determinadas conclusiones en dicho procedimiento disciplinario, sea cual fuere el resultado de aquél, y la naturaleza de los hechos que hayan motivado su instrucción. En el mismo sentido, se resolvió el amparo Rol C3571-17 sobre expediente sumarial sobre acoso laboral.10) Que, en tal orden de ideas, el órgano reclamado deberá tarjar la identidad de los menores de edad y pacientes mencionados en el proceso disciplinario pedido, así como la identidad de los funcionarios públicos y particulares que concurrieron a declarar en calidad de testigos en el proceso y también de la parte denunciante. Al efecto, y con el objeto de que dicha reserva tenga efecto, la reclamada deberá además reservar cualquier dato o antecedente que permita inferir la identidad de los sujetos señalados precedentemente. En este sentido, deberá suprimir toda mención al cargo o funciones desempeñadas -incluyendo el año de ingreso-, así como las descripciones o menciones de cualquier situación o hecho que las haga identificables. Así como también, deberá tarjar los datos personales de contexto contenidos en el expediente -domicilio, teléfono, correo electrónico particulares, RUT, estado civil, fecha de nacimiento, entre otros- de conformidad a lo dispuesto en la ya citada Ley N° 19.628.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 parcialmente el amparo deducido por doña Carolina Gálvez Moya, en contra de la Municipalidad de Illapel, en virtud de los fundamentos expuestos precedentemente.II. Requerir al Sr. Alcalde de la Municipalidad de Illapel:a) Hacer entrega al reclamante copia digital del expediente del sumario administrativo instruido según Decreto Alcaldicio N° 4526, de 05 de diciembre de 2018, tarjando la identidad de los menores de edad y pacientes mencionados en el proceso disciplinario pedido, como la identidad de los funcionarios públicos y particulares que concurrieron a declarar en calidad de testigos en el proceso y también de la parte denunciante. En este sentido, deberá suprimir toda mención al cargo o funciones desempeñadas -incluyendo el año de ingreso-, así como las descripciones o menciones de cualquier situación o hecho que las haga identificables. Así como también, deberá tarjar los datos personales de contexto contenidos en el expediente -domicilio, teléfono, correo electrónico particulares, RUT, estado civil, fecha de nacimiento, entre otros- de conformidad a lo dispuesto en la Ley N° 19.628.a) Cumplir dicho requerimiento en un plazo que no supere los 5 días hábiles contados desde que la presente decisión quede ejecutoriada, bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de Transparencia.b) Informar el cumplimiento de esta decisión mediante 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 dé cumplimiento a las obligaciones impuestas precedentemente en tiempo y forma.III. Encomendar a la Directora General (S) y al Director Jurídico (S) de este Consejo, indistintamente, notificar la presente decisión a doña Carolina Gálvez Moya, al Sr. Alcalde de la Municipalidad de Illapel, y a las personas que intervinieron en su calidad de terceros en el presente procedimiento de acceso a la información 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 Marcelo Drago Aguirre, su Consejera doña Gloria de la Fuente González y su Consejero don Jorge Jaraquemada Roblero. El Consejero don Francisco Leturia Infante no concurre al presente acuerdo por encontrarse ausente.Por orden del Consejo Directivo, certifica el Director Jurídico (S) del Consejo para la Transparencia don Pablo Contreras Vásquez.