



Transparencia Pasiva

RESOLUCION EXENTA SS/N° 414

Santiago, 05 JUN. 2019

VISTO:

Las solicitudes formuladas por don Pedro Pérez Pereira, mediante presentaciones de fecha 12 de mayo de 2019; el artículo 8° de la Constitución Política de la República; lo dispuesto en los artículos 5, 10, 11, 21 N°s 2 y 5 y demás pertinentes de la Ley N° 20.285; lo señalado en la Resolución N° 1600, de 2008, de la Contraloría General de la República; el Decreto Exento N° 39, de 4 de abril de 2019, del Ministerio de Salud; la Resolución TRA 882/25/2019, de 4 de abril de 2019, de la Superintendencia de Salud; las facultades que me confiere el artículo 109 del D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, y

CONSIDERANDO:

1.- Que, con fecha 12 de mayo de 2019, don Pedro Pérez Pereira, formuló dos requerimientos de información, a través de las solicitudes N°AO006T0002609 y N°AO006T0002611, mediante las cuales solicitó, conforme al siguiente tenor:

- N°AO006T0002609: "*Nomina de cotizantes de isapre, que incluya nombres, apellido paterno, apellido materno, región, comuna, isapre en la que cotiza, al 31 de Diciembre de 2018*" (sic) y

- N°AO006T0002611: "*Nomina de beneficiarios de isapres, indicando nombres, apellido paterno, apellido materno, región, comuna, fecha de suscripción de contrato, fecha última adecuación*" (sic).

2.- Que, conforme lo prescrito en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N° 20.285, son públicos los actos y resoluciones de los Órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos usados para su dictación. El inciso segundo del mismo artículo agrega que es pública la información elaborada con presupuesto público y toda la información que obre en poder de la Administración.

El artículo 11 letra c) de la Ley N° 20.285 consagra el principio de "*apertura o transparencia*", conforme al cual toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.

A su turno, el literal d) de la misma norma establece el principio de "*máxima divulgación*", en virtud del cual los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar información en los términos más amplios posibles, excluyendo sólo aquello que esté sujeto a las excepciones constitucionales o legales.

3.- Que, el artículo 107 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, establece que: "*Corresponderá a la Superintendencia de Salud, supervigilar y controlar a las instituciones de salud previsional, en los términos que señala este Capítulo, el Libro III*

de esta Ley y demás disposiciones legales que sean aplicables, y velar por el cumplimiento de las obligaciones que les imponga la ley en relación a las Garantías Explícitas en Salud, los contratos de salud, las leyes y los reglamentos que las rigen."

Por su parte, el artículo 114 del mismo cuerpo normativo, determina que la supervigilancia y control de las instituciones de salud previsional que le corresponde a la Superintendencia de Salud, se ejercen a través de la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud, en los términos señalados en el Capítulo VII, del Libro III del DFL en comento, y demás disposiciones que le sean aplicables;

4.- Que, a su turno, el inciso primero del artículo 217 del DFL N° 1, ya citado, determina que: *"Las instituciones deberán tener actualizada ante la Superintendencia la información a la que se refiere el artículo anterior y además la relativa al número e identificación de sus cotizantes, grupo familiar y terceros beneficiarios, monto de las cotizaciones percibidas, prestaciones médicas y pecuniarias otorgadas y número de licencias o autorizaciones médicas presentadas, con indicación de las autorizadas, de las modificadas y de las rechazadas."*

Conforme la norma citada, la Superintendencia de Salud recopila los datos entregados directamente por las Isapres en cumplimiento de un imperativo legal, establecido en el referido artículo 217 del DFL N° 1, y de las instrucciones impartidas por este Organismo de Control.

5.- Que, la letra f) del artículo 2° de la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada, establece: *"Para los efectos de esta ley se entenderá por: f) datos de carácter personal o datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables."*

El artículo 7° de la misma Ley N° 19.628, dispone: *"Las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, están obligados a guardar secreto sobre los mismos, cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo."*

6.- Que, la Superintendencia de Salud debe emplear el mayor cuidado en la protección de la información de personas naturales que le son proporcionados por las Isapres, la que no se trata de información contenida en fuentes de acceso público.

Se tendrá presente respecto de las peticiones que por esta Resolución se atienden, que las bases de datos de cotizantes del Sistema Isapres es de aquellos que integran el Registro Público de datos personales, llevado por el Servicio de Registro Civil e Identificación, en cumplimiento del artículo 22 de la Ley N° 19.628.

7.- Que, los requerimientos formulados por don Pedro Pérez Pereira se refieren a la entrega de datos personales de terceras personas, ya sean cotizantes o beneficiarios de Isapres.

La información referida a la afiliación al sistema privado de salud constituye una base de datos personales administrada por un organismo estatal, información que no se transforma *per se* en pública, y respecto de la cual sus titulares tienen el derecho a la protección de sus datos, existiendo para estas instituciones un deber de reserva, en los términos establecidos en el artículo 7° de la Ley N° 19.628, ya citado.

8.- Que, por tanto, tratándose de requerimientos de información que involucran la entrega de datos personales, se produce una intromisión indebida en la vida privada de los titulares de dichos datos y, además, teniendo presente el rango de quórum calificado de la norma de reserva contemplada en la Ley N° 19.628, se configuran en la especie las causales de reserva contempladas en los numerales 2 y 5 artículo 21 de la Ley N° 20.285, esto es, "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." y "5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política."

9.- Que, en armonía con todo lo referido, se tendrá presente la jurisprudencia del Consejo para la Transparencia, en particular la decisión recaída en un caso similar ventilado respecto de esta Superintendencia, en Amparo Rol C351-10, fallo que, en lo que interesa, manifestó:

"CONSIDERANDO: 3) Que, lo requerido en la especie a la Superintendencia de Salud es "la identificación o individualización de todos y cada uno de los cotizantes de Isapre Colmena Golden Cross S.A", por cuanto obra en poder de la misma en cumplimiento de lo previsto en el artículo 217 del D.F.L. N° 1/2005; ...

5) Que, al obrar en poder de un organismo de la Administración Pública, dicha información está, en principio, cubierta por la presunción de publicidad establecida en el artículo 5° de la Ley de Transparencia. Sin embargo, cabe señalar que se trata de un requerimiento de datos personales de terceras personas, a la luz del concepto previsto en el artículo 2°, letra f) de la Ley N° 19.628, que señala que se entenderá por "datos de carácter personal o datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables", por lo que corresponde analizar las implicancias de lo dispuesto en dicha cuerpo legal en esta sede, en orden a determinar si se configura una causal de reserva de la información requerida.

6) Que, el artículo 7° de la Ley N° 19.628, de 1999, sobre Protección a la Vida Privada dispone que "Las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, están obligados a guardar secreto sobre los mismos, cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo".

7) Que, por otra parte, el Título IV de la Ley N° 19.628 regula el tratamiento de datos por los organismos públicos, estableciendo en su artículo 20 que "El tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto a las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En esas condiciones no necesitará el consentimiento del titular". Es decir, no contando con el consentimiento del titular de datos personales para el tratamiento de sus datos para fines diversos, según la regla general del artículo 4° del cuerpo legal en comento, un organismo público puede tratarlos cumpliendo dos supuestos:

- a) Efectuarse respecto de materias de su competencia.
- b) Sujeción a las disposiciones de la Ley N° 19.628.

10) Que, por todo lo precedentemente expuesto, se concluye que la Superintendencia de Salud almacena los datos entregados directamente por las Isapres respectivas en cumplimiento de un imperativo legal establecido en el artículo 217 del D.F.L. N° 1/2005,

en cuyo tratamiento debe cumplir con los supuestos previstos en el artículo 20 de la Ley N° 19.628, vale decir, sólo respecto de las materias que son de competencia de la Superintendencia de Salud y con sujeción a las disposiciones de la Ley N° 19.628. De esta conclusión se desprende lo siguiente:

a) El titular de los dichos datos tiene limitados sus derechos de solicitar la modificación, cancelación o bloqueo de dichos datos, por aplicación del artículo 15 inciso 2° de la Ley N° 19.628, no obstante lo cual el tratamiento de datos personales efectuados por un organismo público, como es el caso, debe respetar los principios de finalidad, consagrado en los artículos 4° inciso 2° y 9 y de seguridad, consagrado en los artículos 5° y 11°, todos de la Ley N° 19.628, entre otros.

b) Al tratarse de datos aportados directamente por las Isapres a la Superintendencia de Salud, y al no constituir información que deba mantener disponible al público, se descarta la aplicación del artículo 4° inciso 5° de la Ley N° 19.628, como alega el reclamante, por cuanto dichos datos no obran en poder de la Superintendencia reclamada por haber sido recolectados de fuentes accesibles al público.

11) Que, aun cuando el tratamiento de datos personales pueda darse en dichas condiciones por parte de un organismo público, el titular de los mismos no pierde el núcleo esencial de su derecho a la protección de sus datos personales, cual es el poder de control sobre el uso que se haga de los mismos, de ahí el deber del organismo de respetar los principios básicos de la protección de datos y el deber de reserva que pesa sobre las personas que trabajan en el tratamiento de los datos, en la especie, los funcionarios de la Superintendencia de Salud, según se mencionó en un considerando anterior.

12) Que, en consecuencia con lo anterior, al tratarse el requerimiento de la especie de una solicitud de acceso parcial a una base de datos personales, cuyo tratamiento se da en las condiciones señaladas precedentemente, otorgar el acceso a dicha información en esta sede implica inequívocamente una intromisión a la vida privada de los titulares de dichos datos, sin que éstos hayan consentido en su utilización para fines diversos, en el entendido que "El último de los aspectos de la vida privada es el control de la información. Ésta es la faceta más importante de la privacidad en el momento actual, y su defensa, el medio más eficaz para proteger la reserva de la vida privada en todas sus formas. En este aspecto, el derecho de la vida privada se manifiesta en dos direcciones. Por un lado, la posibilidad de mantener ocultos o reservados ciertos aspectos de la vida de una persona. Por el otro, la posibilidad que corresponde a cada individuo de controlar el manejo y la circulación de la información que, sobre su persona, ha sido confiada a un tercero. / El derecho a la vida privada, normalmente, implica el poder jurídico de rechazar intromisiones ilegítimas en la esfera protegida y, correlativamente, a determinar libremente dentro de ella la propia conducta. Es un típico derecho de defensa. Sin embargo, la técnica de la protección de datos es más complicada. Por un lado, combina poderes del individuo frente a terceros (limitaciones, prohibiciones) con diversas garantías instrumentales. Por otro lado, los datos que se protegen no tienen por qué ser íntimos, basta con que sean personales, aunque parezcan inocuos. / Por eso, ha surgido un nuevo derecho implícito derivado de libertades negativas constituidas por la protección del derecho a la vida privada, a la intimidad, a la propia imagen, a la honra de su persona y la de su familia, que emana de la dignidad de la persona y del derecho general de la personalidad, como asimismo, de los valores y principios de igualdad, (no discriminación), verdad, libertad. Éste es el derecho a la autodeterminación informativa" (Historia de la Ley N° 19.628, sobre Protección de Datos Personales. Cámara de Diputados, Legislatura 336, Sesión 13, de 5 de noviembre de 1997, Discusión particular, p.196 y 197).

13) Que, además, a la luz de lo señalado, el acceder a la entrega de la información requerida implica no sólo una intromisión a la vida privada de los cotizantes cuya individualización se pide, sino que ésta, además, sería injustificada, lo que viene determinado por dos factores:

a) La entrega de información en sede de acceso a la información "se hará por parte del órgano requerido sin imponer condiciones de uso o restricciones a su empleo, salvo las expresamente estipuladas por la ley", de acuerdo al previsto en el artículo 19 de la Ley de Transparencia, por lo que, entregada la información el titular de los datos personales se vería despojado de todos los derechos y garantías que le son otorgadas por la Ley N° 19.628, lo que supone una afectación al núcleo central del derecho a la protección de datos, según se indicó, la autodeterminación informativa.

b) Además, no se advierte el interés público que justifique dicha intromisión, es decir, no se aprecia cuál sería el beneficio público que conllevaría la publicidad de la identidad de cada uno de los cotizantes de una determinada Institución de Salud Previsional y que habilite para afectar la privacidad de los titulares de los datos requeridos en el sentido indicado en el considerando anterior.

14) Que, además, si bien el tratamiento por parte del organismo reclamado de los datos personales solicitados no requiere el consentimiento de sus respectivos titulares, pues se trata de un almacenamiento encomendado por la Ley, los derechos de los mismos se ven seriamente limitados. Así, la Ley N° 19.628 tiene una garantía especial a su derecho frente a los órganos de la Administración Pública, contemplada en el artículo 22 de la Ley N° 19.628, cual es el Registro Público de los bancos de datos personales a cargo de organismos públicos, llevado por el Registro Civil. En efecto, consta en la página web institucional del Registro Civil la existencia y especificaciones de la base de datos de cotizantes del sistema de Isapres a cargo de la Superintendencia de Salud (ver: <http://rbdp.srcei.cl/rbdp/html/Consultas/consultas.html>), tal como fue señalado por el organismo reclamado en sus descargos.

15) Que, con todo, se cumplen los supuestos del artículo 7° de la Ley N° 19.628 en orden a que se trata de datos personales de los cotizantes de la Isapre Colmena Golden Cross S.A. no provenientes de fuentes a disposición o acceso libre al público, razón por la cual los funcionarios del organismo reclamado tienen un deber de reserva respecto de dichos datos. Dicha norma de reserva cumple con lo establecido en el artículo 1° de las Disposiciones Transitorias de la Ley de Transparencia, por cuanto de conformidad a lo dispuesto en la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política debe entenderse ésta de rango de quórum calificado, en atención a que fue dictada con anterioridad a la promulgación de la Ley N° 20.050 y está referida a la causal de afectación a derechos de las personas, prevista en el artículo 8° de la Constitución Política, lo que se ha podido acreditar en la especie según se expuso en los considerandos precedentes, configurándose de este modo a la causal de reserva prevista en el artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, razón por la cual se propondrá el rechazo del presente amparo."

10.- Que, además, el Consejo para la Transparencia en su decisión de 29 de mayo de 2018, recaída en amparo Rol C4565-17, se pronunció determinando que la información sobre el sistema de salud de una persona distinta del requirente, es reservada en conformidad a la Ley de Protección de la Vida Privada como por la Ley de Transparencia, decisión cuyo texto es el siguiente:

"1) Que el presente amparo tiene por objeto la entrega de información sobre el sistema de salud del Sr.

2) Que dicha información involucra datos personales, protegidos por la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada. En efecto, son datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables (artículo 2° del citado cuerpo legal). A su turno, el artículo 4° de dicho cuerpo normativo, dispone que «el tratamiento de los datos personales solo puede efectuarse cuando esta ley u otras disposiciones legales lo autoricen el titular consienta expresamente en ello».

3) Que, en el caso en análisis, no consta la autorización del titular de los datos para su divulgación, ni tampoco ha sido acreditado un interés público que justifique la intromisión en la esfera privada de la persona consultada. Al efecto, cabe agregar, que, ante similar requerimiento, este Consejo en la decisión recaída en el amparo Rol N° C351-10, desestimó la solicitud de divulgar la identidad de cotizantes de una entidad previsional.

4) Que, en virtud de lo razonado precedentemente, y configurándose en el caso concreto la hipótesis de reserva prevista en la Ley de Transparencia en su artículo 21 N° 2, la cual dispone que se podrá denegar 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», se rechazará el presente amparo. Lo anterior, en cumplimiento de la atribución otorgada a este Consejo por el artículo 33, letra m), del mismo cuerpo legal.”

11.- Que, cabe hacer presente que, aplicando el test de daño y de interés público, esta Superintendencia estima que la divulgación de la información requerida no promueve o favorece intereses o valores de mayor entidad que aquellos que se pretende proteger, o que el beneficio público resultante de su revelación sea mayor que el daño que pudiere ocasionar la comunicación de los datos personales a que se ha hecho referencia, razón que refuerza la decisión de rechazar parcialmente las peticiones formuladas.

12.- Que, en la solicitud contenida en el Formulario N°AO006T0002611, se ha requerido información sobre la fecha de la última adecuación contractual asociado a los cotizantes, sobre lo cual cabe indicar que, información general sobre las adecuaciones aplicadas por las Isapres en el último período anual vigente, se contiene en el documento de trabajo publicado en la Biblioteca Digital de la Superintendencia de Salud, el que muestra los resultados de la aplicación de la regulación de precios sobre el proceso de adecuación anual de contratos que corresponde al período comprendido entre los meses de julio 2018 y junio 2019, dando cuenta de sus implicancias en los precios base de los planes de salud y en la cartera de beneficiarios, al que es posible acceder en el link:

<http://www.supersalud.gob.cl/documentacion/666/w3-article-17155.html>

13.- Que, en cuanto las solicitudes del Sr. Pérez Pereira dicen relación con la región y comuna de cotizantes y beneficiarios del Sistema de Salud, se debe indicar que tal información se encuentra disponible en el sitio web de la Superintendencia de Salud.

El acceso a la referida información se contiene en el link:

<http://www.supersalud.gob.cl/documentacion/666/w3-channel.html>

14.- Que, por tanto, en virtud de lo expuesto,

RESUELVO:

1.- Rechazar parcialmente la entrega de la información requerida por el Sr. Pedro Pérez Pereira, en los términos referidos en esta Resolución.

Conforme lo señalado en el Considerando N° 13, la información disponible sobre región y comuna de cotizantes y beneficiarios de Isapres está disponible en la web de la Superintendencia de Salud

2.- Se hace presente que, en contra de esta Resolución, el requirente puede interponer amparo a su derecho de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia en el plazo de 15 días hábiles contados desde su notificación.

3.- Incorpórese la presente resolución en el Índice de Actos Secretos establecido en el artículo 23 de la Ley N° 20.285, cuando se encuentre firme y ejecutoriada, conforme a lo dispuesto en la Instrucción General N° 3 del Consejo para la Transparencia.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y NOTIFÍQUESE



**PATRICIO FERNÁNDEZ PÉREZ
SUPERINTENDENTE DE SALUD (S)**


JSR/CFO

Distribución:

- Sr. Pedro Pérez P.
- Unidad de Transparencia Pasiva.
- Oficina de Partes.