

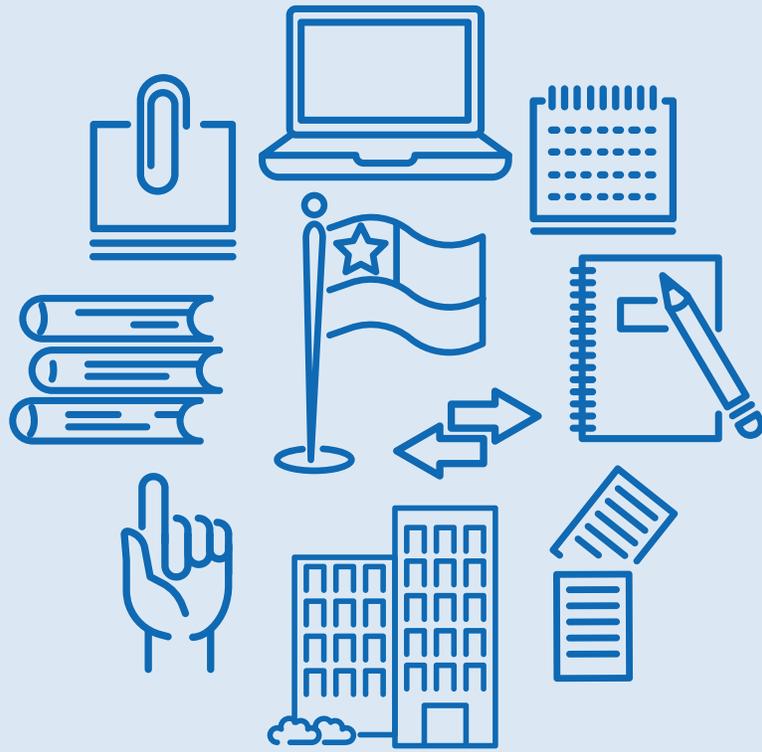


Jurisprudencia de la Ley N° 20.285

Comisión Defensora Ciudadana y Transparencia

Mayo 2015







2. Sobre información inexistente en el servicio

Jurisprudencia

Sobre información inexistente en el servicio

Con la dictación de la Ley de Transparencia y demás esfuerzos por modernizar el Estado, los órganos y servicios han debido concentrar su atención en la adecuada gestión de sus archivos, entendiendo que en éstos consta la información para hacer efectivo el derecho de acceso a información pública.

Es la misma Constitución Política, en su artículo 8º, la que establece el principio de publicidad y transparencia, reconociendo límites a la publicidad a través de causales de secreto o reserva de la información en la medida que se afecte el debido cumplimiento de las funciones públicas, los derechos de las personas, la seguridad de la nación o el interés nacional.

En similar sentido la Ley de Transparencia establece, siguiendo la misma terminología constitucional, las causales de reserva o secreto, como límites a la publicidad o la transparencia.

De esta forma la regla general será la publicidad de la información, siendo la negativa de un organismo a entregarla, una situación excepcional y amparada estrictamente en alguna de las causales establecidas en la Constitución Política y en la ley.

Sin embargo, en muchas ocasiones, los servicios utilizan como fundamento para denegar la información su inexistencia, por que ésta efectivamente no obra en su poder.

En este sentido, el artículo 13 de la Ley de Transparencia señala la posibilidad de no entregar la información por “no poseer los documentos solicitados”, debiendo remitir los antecedentes al órgano o autoridad competente en caso de poder determinarla.

El hecho que la información solicitada no obre en poder del órgano requerido, se refiere a una circunstancia de hecho cuya sola invocación no exime a los órganos de la administración de su obligación de entregarla, debiendo ser una alegación fundada, indicando el motivo específico por el cual la información requerida no obra en su poder y debiendo acreditarlo fehacientemente.

Al respecto, la Instrucción General N° 10 sobre el Procedimiento Administrativo de Acceso a la Información del CPLT, numeral 2.3., dispone que en caso que, realizada la búsqueda por el órgano público, se constata que no posee la información, éste deberá:

- **En caso de existir un acto administrativo expurgatorio de los documentos solicitados**, dicha circunstancia deberá comunicarse al solicitante, haciendo entrega de copia del acto y del acta respectiva, en los términos de la Circular N° 28.704/1981 de la Contraloría General de la República.

- **De no existir acto administrativo que haya dispuesto la expurgación de los documentos solicitados**, se deberá agotar todos los medios a su disposición para encontrar la información; si la información no fuere habida se debe indicar esta circunstancia al solicitante.

- **En caso en que sea difícil reunir la información solicitada, ya sea por su antigüedad, por el volumen, o por encontrarse en un lugar distinto o de difícil acceso**, se podrá ampliar el plazo para evacuar la respuesta al requirente en los mismos términos que procede la prórroga del plazo establecida en el artículo 14 de la Ley de Transparencia.



Sobre la circunstancia de que el órgano de la administración no se encuentre obligado a entregar la información requerida en el caso de no poseerla (Rol N° 11383-2014).

Se ha señalado por parte del CPLT, que la información cuya entrega puede ordenar debe contenerse en “actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos” o en un “formato o soporte” determinado, según dispone el inciso segundo del artículo 10 de la ley de Transparencia. De conformidad a lo que prescriben los artículos 5 y 10 de la Ley de Transparencia, constituye un presupuesto básico para el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información pública el que la información requerida exista u obre en poder del órgano solicitado (C357-14).

En este sentido el CPLT ha señalado como criterios aplicables en la materia, los siguientes:

- La alegación del órgano administrativo de inexistencia de información debe ser expuesta por éste en forma expresa, clara y específica (A138-11, C182-11);
- La alegación de inexistencia debe ser fundada en el motivo específico por el cual la información no obra en su poder (C50-11), indicando, si procede, los documentos fundantes de la expurgación (C131-10);
- El órgano requerido deberá realizar una búsqueda exhaustiva de la información, lo que deberá quedar debidamente acreditado (C974-11);
- El órgano requerido de información y que se exonere de su entrega fundada en la inexistencia de la

información solicitada, debe notificar oportunamente que los documentos no se encuentren en su poder, en los términos previstos en los artículos 13 y 16 de la Ley de Transparencia.

Toda inexistencia de información debe ser probada por el órgano requerido, ya sea en razón de que no se ha generado la información; se encuentra en proceso de elaboración o se ignora si otro órgano de la administración del Estado la posee.

Excepción a la obligación de fundamentar rigurosamente la falta de los antecedentes requeridos por un particular, es la **ausencia de obligación legal de poseer la documentación solicitada**. En este sentido si el órgano no posee la información requerida y no tiene la obligación legal de tenerla, dicha situación basta como fundamento o razón para eximir al órgano de su entrega, debiendo notificar al requirente sobre la inexistencia de la información en los términos establecidos en el artículo 16 de la ley de Transparencia (A280-09).

