

OFICIO N° 000969

MAT.: Da respuesta a consultas formuladas por la Superintendencia de Pensiones, vinculadas con el adecuado cumplimiento de la Ley de Transparencia, en relación con el Oficio N°252, de 20 de marzo de 2020, del Consejo para la Transparencia.

ANT.: a) Oficio Ordinario N°14201, de 2 de agosto de 2020, del Sr. Osvaldo Macías Muñoz, Superintendente de Pensiones; y b) Oficio N°252, de 20 de marzo de 2020, del Consejo para la Transparencia.

Santiago, **17 SEP 2020**

**A: SR. OSVALDO MACÍAS MUÑOZ
SUPERINTENDENTE DE PENSIONES**

**DE: DAVID IBACETA MEDINA
DIRECTOR GENERAL (S)
CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA**



RESUMEN EJECUTIVO

1. El Consejo para la Transparencia da respuesta a diversas consultas formuladas por la Superintendencia de Pensiones, relacionadas con el adecuado cumplimiento de la Ley de Transparencia, a propósito de la declaración de Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, por la pandemia global a consecuencia del brote de COVID-19. En concreto, el Consejo se pronuncia acerca de los siguientes tres asuntos:
2. En relación con la entrega de información que, por su cantidad, tamaño o datos contenidos, no es posible proporcionarlos como adjunto al oficio de respuesta; se indica que, aunque el SFTP (*Secure File Transfer Protocol*) constituye una solución tecnológica, técnicamente adecuada, atendida la brecha digital en nuestro país, dicho mecanismo puede constituir una barrera al acceso a la información. Por lo anterior, se sugiere la utilización de otras herramientas alternativas, que se indican.
3. En segundo lugar, respecto de la entrega de información que contiene datos personales o sensibles del solicitante, se recomienda que, como alternativa a la entrega material, se remitan los antecedentes mediante la validación previa del correo electrónico de la persona del solicitante, en la forma que se indica.
4. Finalmente, en relación con el solicitante que genera un alto número de presentaciones, con el objeto de evitar la distracción indebida de los funcionarios, se sugiere acumular las solicitudes y hacer uso de la causal de secreto o reserva contemplada en el artículo 21 N°1, literal c), de la Ley de Transparencia, de conformidad al mecanismo que se expone en el cuerpo del presente oficio, cuidando siempre de no sobrepasar los plazos dispuestos en la ley.

1. Que, mediante Oficio Ordinario N°14.201, de 2 de agosto de 2020, el Superintendente de Pensiones, efectuó a este Consejo una serie de consultas relacionadas con el Oficio N°252, de 20 de marzo de 2020, a través del cual se informó sobre el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Ley de Transparencia, con ocasión de la pandemia global del COVID-19, y en atención a la declaración de Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe.
2. En particular, y teniendo en consideración que no se visualiza una fecha cercana en que se retomen las actividades normales, y en atención a las facultades legales de este Consejo, se consultó acerca de las siguientes situaciones: (i) entrega de información que por su cantidad, tamaño o datos contenidos, no es posible proporcionarlos como adjunto al oficio de respuesta; (ii) mecanismo adecuado para la entrega de información que contiene datos personales o sensibles del solicitante; y, (iii) situación con solicitante que genera un alto número de presentaciones.
3. Sobre el particular, y en ejercicio de las facultades legales de este Consejo, contenidas en el artículo 33, literales e) y m), del artículo primero de la Ley N°20.285, sobre Acceso



a la Información Pública, de acuerdo a los cuales corresponde a este Consejo formular recomendaciones a los órganos de la Administración del Estado tendientes a perfeccionar la transparencia de su gestión y a facilitar el acceso a la información que posean, y velar por el adecuado cumplimiento de la Ley N°19.628, de protección de datos de carácter personal, por parte de los órganos de la Administración del Estado, respectivamente; y conforme al acuerdo adoptado por el Consejo Directivo, en la sesión ordinaria N°1.129, de fecha 17 de septiembre de 2020, podemos informar a Ud. lo siguiente:

I. ENTREGA DE INFORMACIÓN QUE POR SU CANTIDAD, TAMAÑO O DATOS CONTENIDOS NO ES POSIBLE PROPORCIONARLOS COMO ADJUNTO AL OFICIO DE RESPUESTA.

La Superintendencia de Pensiones señala en su presentación ante este Consejo que, atendida la emergencia sanitaria y el estado de excepción constitucional, como también la necesidad de resguardar la salud de las personas, la oficina de partes de dicho servicio se encuentra recibiendo información solo de manera virtual. Para tales efectos, según informan, se implementó un proceso de entrega a través del protocolo "*Secure File Transfer Protocol*" ("SFTP"), a efectos de que pueda acceder a los archivos que se encuentran en carpetas, accediendo a ellos con un usuario y contraseña. Al respecto consultan algunas interrogantes que han surgido en el proceso de implementación del referido sistema. A continuación, se da respuesta a las consultas formuladas ante esta Institución:

- 1) En opinión de esta Corporación, el protocolo SFTP constituye una solución técnicamente adecuada, siendo desarrollado entre otras cosas para la transferencia de archivos utilizando una capa de seguridad.
- 2) Ahora bien, conforme lo informado por la Superintendencia de Pensiones en su oficio ante esta Corporación, aunque se efectúan pruebas exitosas, "*hay un grupo de solicitantes que no han podido acceder a la información*". Respecto de ello, sin tener mayores antecedentes, esto puede ser explicado por que el uso de SFTP requiere un mayor conocimiento técnico, siendo comúnmente utilizado en el ámbito de los profesionales de la informática, y requiere usar herramientas que puede ser complejas, para personas sin manejo técnico. Sin embargo, con un manual explicativo claro puede ser utilizado, aunque aun así mantiene cierta complejidad para usuarios con escasos conocimientos tecnológicos.
- 3) Atendido lo anterior, **el uso de SFTP puede constituir un impedimento o barrera para el acceso a la información, para un grupo de ciudadanos menos digitalizados.** Para hacer frente a dicha circunstancia, se recomienda la utilización de otros mecanismos, como, por ejemplo: compartir archivos en la nube, que agregan



características, como utilizar links sencillos para la descarga; agregar claves e incluso gestionar fechas de expiración que deshabilitan el link en una fecha específica.

- 4) Adicionalmente, considerando que SFTP es una opción que puede resultar compleja para algunas personas, **una alternativa que se considera viable consiste en la utilización de un servicio web con directorio virtual desde donde se pueda acceder a una URL para descargar documentos.** Adicionalmente los documentos comprimidos en un formato zip pueden tener clave para su extracción. De esta manera se puede enviar un correo que incluya la URL y la clave, entregando dicha información en correos separados, con la finalidad de proveer de mayores niveles de seguridad, en caso de corresponder. Cabe señalar en esta materia, que en la implementación de un mecanismo como el descrito, la complejidad se traslada al servicio, pues desde la institución deben eliminar los archivos después de un tiempo, además de crear archivos zip con clave para la publicación, no obstante, se cumple con facilitar el acceso expedito a la información al ciudadano solicitante.
- 5) Finalmente, hay que considerar que, si se entrega la información en un formato de compresión zip, se sugiere generar una manual que indique a los solicitantes de información dónde descargar e instalar una herramienta que permita la descompresión. De este modo, si bien cuando se trate de la entrega de un archivo único puede no ser necesario comprimir, **tratándose, sin embargo, de la entrega de una carpeta con muchos archivos y de mayor tamaño, una explicación en lenguaje claro y fácilmente compresible para todos los ciudadanos cobra relevancia.**

II. ENTREGA DE INFORMACIÓN QUE CONTIENE DATOS PERSONALES O SENSIBLES DEL SOLICITANTE.

- 1) En conformidad con lo dispuesto en el punto 4.3 de la Instrucción General N°10 de este Consejo, y en atención a que, dadas las circunstancias actuales, no es posible efectuar una entrega material de la información requerida, se consulta acerca del procedimiento para entregar tal información y cautelar a la vez, el derecho fundamental a los datos personales. Por tal motivo, se pregunta si resulta apropiado solicitar durante el proceso de tramitación de la solicitud de acceso a la información o una vez emitido el oficio, copia de la cédula de identidad o de un poder otorgado de conformidad a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N°19.880, a efectos que, verificados tales antecedentes, se puedan proporcionar los documentos.
- 2) Sobre el particular, y con el objeto de complementar las instrucciones enviadas a través del Oficio N°252, de 20 de marzo de 2020, en lo que dice relación con la entrega material de antecedentes de transparencia a los solicitantes, cuando aquéllos contengan información y datos personales de éstos, se debe tener presente, en principio, lo dispuesto por el punto 4.3 de la Instrucción General N°10 de este Consejo, sobre el procedimiento administrativo de acceso a la



información. En dicho punto se dispone que cuando la información a entregar contenga datos personales, sólo procederá la entrega presencial y se deberá verificar que la información sea retirada personalmente por el titular de los datos o por su apoderado.

Sin embargo, y dadas las circunstancias excepcionales que atraviesa el país, y las medidas excepcionales dispuestas por este Consejo, que fueran informadas a través del citado Oficio, resulta necesario flexibilizar también lo dispuesto en el señalado punto 4.3 de la Instrucción General N°10 de este Consejo, sin que ello implique una desprotección de los derechos de los solicitantes de información, ni tampoco un tratamiento inapropiado de sus datos personales y/o sensibles.

- 3) Por lo tanto, en primer lugar, se recomienda que ante una solicitud de información que contenga datos personales y/o sensibles del requirente, previo acuerdo con éste, se suspenda la entrega de la información, hasta una vez que se haya superado la crisis sanitaria que atraviesa el país, y se retome la atención de usuarios en las dependencias del servicio con normalidad. De ser este el caso, el servicio resguardará la información requerida, restringiendo el acceso a ella por terceros no autorizados. Con todo, una vez que cesen las circunstancias de excepción, de acuerdo con la información oficial comunicada por la autoridad competente, en la oportunidad pertinente, el servicio deberá propender a efectuar la entrega al solicitante, dentro de un plazo razonable que podrá fijarse de común acuerdo por las partes.
- 4) Con todo, si el propio solicitante manifiesta su intención de acceder inmediatamente a los documentos requeridos, y ante la imposibilidad de poder hacer entrega física de los mismos, **se recomienda que, como alternativa a la entrega material, se remitan los antecedentes mediante la validación previa del correo electrónico de la persona del solicitante.**

Para estos efectos, se deberá remitir al solicitante, al correo electrónico que éste indicó en la solicitud de información, el certificado de acreditación de identidad y correo electrónico, para la remisión de los antecedentes que contengan datos personales. Dicho certificado deberá ser completado y firmado por el solicitante, y devuelto al servicio, con la indicación expresa que el correo electrónico que se señala para la entrega de la información es un correo personal del solicitante. En caso de no poder imprimir y firmar el formulario, el solicitante deberá enviar, vía correo electrónico, una declaración en los mismos términos de lo señalado en el respectivo formulario.

En todo caso, dicha declaración deberá señalar expresamente que, de manera excepcional, y atendidas las circunstancias, se autoriza el envío de información que contenga datos personales y/o sensibles del propio solicitante, vía correo electrónico.

Junto con lo anterior, el solicitante deberá asimismo enviar una copia de su cédula de identidad, por ambos lados, a efectos de acreditar que quien envía el



correo electrónico se trata efectivamente de la persona solicitante de información.

Tratándose de la actuación de un apoderado, éste deberá remitir además del certificado de acreditación de identidad debidamente firmado, o la declaración en los términos señalados en el formulario, según corresponda, el poder debidamente otorgado, conforme lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley N°19.880.

Solo una vez que el servicio haya recibido la certificación señalada, podrá proceder, por una única vez, a remitir al correo electrónico indicado, la información respectiva.

III. SITUACIÓN CON SOLICITANTE QUE GENERA UN ALTO NÚMERO DE PRESENTACIONES.

- 1) En esta parte, la Superintendencia indica que en los últimos meses han tenido un considerable aumento de solicitudes de acceso a la información que han ingresado al servicio, las que en parte se explican por la intervención de dos personas que hacen innumerables requerimientos a través del mismo correo y efectuando las mismas solicitudes. Éstas han necesitado de subsanaciones o requerimientos que, en algunos casos, constituyen reclamos por situación provisional, respecto de las cuales ya se emitió un pronunciamiento y no existe solicitud de información alguna.

Expone que todos esos requerimientos han significado un importante desgaste del procedimiento y labores realizadas por los funcionarios de dicho organismo, los que se ven constantemente distraídos de sus funciones habituales.

- 2) Sobre el particular, se debe hacer presente, en primer lugar, que la Ley de Transparencia establece en virtud del principio de no discriminación en el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, que los órganos de la Administración del Estado deberán entregar información a todas las personas que lo soliciten, en igualdad de condiciones, sin hacer distinciones arbitrarias y sin exigir expresión de causa o motivo para la solicitud.
- 3) Respecto a la circunstancia de existir diversas solicitudes de acceso a la información presentadas por una misma persona, se debe tener presente que, según ha sostenido previamente este Consejo, una persona puede ejercer el derecho de acceso a la información, establecido en los artículos 10 y siguientes de la Ley de Transparencia, ante un determinado organismo en más de una ocasión, incluso respecto de los mismos antecedentes. Esto constituye también una materialización del principio de no discriminación referido.
- 4) Sin perjuicio de lo señalado, se debe tener presente que, aunque la ley otorga el derecho a los ciudadanos de requerir información de carácter público que obre



en poder de los órganos de la Administración del Estado, en los términos referidos, este Consejo también ha indicado que ello no ampara el ejercicio abusivo de este derecho. En efecto, el Consejo para la Transparencia se ha pronunciado en el sentido de señalar que, frente a un conjunto de requerimientos de acceso a la información pública efectuados por una misma persona, ante un mismo órgano de la Administración del Estado, en un período determinado, podría eventualmente justificar la concurrencia de la causal contenida en el artículo 21 N°1, letra c), de la Ley de Transparencia, siempre y cuando esté debidamente acreditada.

- 5) A modo ejemplar, en su decisión de amparo Roles C1101-17, C1102-17, C1103-17, C1104-17, C1105-17, C1106-17, C1107-17, C1108-17, C1109-17, C1118-17, C1119-17, C1207-17, C1237-17, C1238-17, C1330-17, C1333-17, C1334-17, C1335-17, C1336-17, C1337-17, C1462-17, C1463-17, C1465-17, C1474-17, C1475-17, C1476-17, C1477-17, C1653-17, C1654-17, C1655-17, C1656-17, C1665-17, C1666-17, y C1667-17, este Consejo indicó que, “a partir de la decisión del amparo Rol C1186-11, que el conjunto de requerimientos de acceso interpuestos por un solicitante, ante un mismo órgano de la Administración del Estado, en un período acotado de tiempo, puede justificar la concurrencia de la hipótesis de distracción indebida de los funcionarios de dicho órgano, respecto del cumplimiento regular de sus funciones, recogidas en el artículo 21, N° 1, literal c), de la Ley de Transparencia, cuando se acredite que su atención implica para tales funcionarios la utilización de un tiempo excesivo, considerando los recursos institucionales que deben destinarse, razonable y prudencialmente, a la atención de los requerimientos generados por la ley mencionada, interrumpiendo, de esta forma, la atención de las otras funciones públicas que el servicio debe desarrollar o exigiendo una dedicación desproporcionada a esa persona en desmedro de la que se destina a la atención de los demás personas, implicando, todo ello, una carga especialmente gravosa para el organismo, en términos de la causal de secreto o reserva antes señalada. En este sentido, se debe tener presente que, acorde con lo dispuesto en el artículo 3, del decreto con fuerza de ley N° 1/19.653(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; los órganos de la Administración del Estado se encuentran sujetos al deber de atender las necesidades públicas en forma continua y permanente, debiendo observar, entre otros, los principios de eficiencia y eficacia.”.

En el mismo sentido, esta Corporación señaló que, conforme a lo que se había informado por la institución requerida, “el conjunto de solicitudes de acceso formuladas por el solicitante que han dado origen a los amparos en análisis, así como también otros requerimientos deducidos por el peticionario en el mismo período han afectado las funciones públicas que dicha entidad edilicia debe cumplir regularmente. Al efecto, se observa que la atención de las mencionadas solicitudes de acceso ha generado un incremento significativo en las labores de los dos funcionarios encargados de atender tales requerimientos afectando con ello las demás funciones que les compete desempeñar. Asimismo, procede tener presente que, atendida la proximidad temporal entre las solicitudes objeto de los presentes amparos y las demás formuladas posteriormente, el órgano reclamado para contestar dentro del plazo legal dichas solicitudes, debió tratar éstas, prácticamente, de manera simultánea. Dicha



circunstancia, implica que, aun cuando alguna de las solicitudes de acceso individualmente considerada, eventualmente, pueda no tener la entidad suficiente para generar la distracción alegada, para la adecuada ponderación de la causal de reserva alegada, debe atenderse al hecho de que aquéllas se encuentran insertas en un contexto de múltiples requerimientos de distinto tenor y extensión, con plazos de respuesta cuyo vencimiento se produjo de manera coetánea.”.

- 6) A mayor abundamiento, en otras decisiones en las que el Consejo ha debido pronunciarse sobre la materia, ha señalado que se está frente a requerimientos abusivos, cuya atención por parte del órgano reclamado afecta el debido cumplimiento de sus funciones, en los términos establecidos en el artículo 21 N°1 de la Ley de Transparencia, rechazando los amparos respectivos. (ver roles C1262-18, C1469-18, C1751-18, C3156-18 y C3157-18).

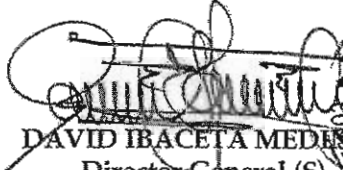
Sin perjuicio de lo señalado en dichas decisiones, cabe recalcar que dichos razonamientos nacen de los procedimientos de amparos deducidos por los solicitantes de información ante esta Corporación, por haber sido denegados total o parcialmente sus requerimientos por parte del órgano recurrido, siendo un análisis que surge del caso concreto puesto en consideración de este cuerpo colegiado.

- 7) En definitiva, y teniendo en consideración la consulta formulada, se puede señalar que una alternativa para hacer frente a tal circunstancia y con el objetivo principal de evitar la distracción indebida de los funcionarios de su institución a cargo de dar respuesta a estos requerimientos, podría consistir en proceder a la acumulación de estas solicitudes - cuando se trate de una misma persona y atendido el contexto en el cual se efectúa el requerimiento -, cuidando siempre de no exceder el plazo legal establecido en la Ley de Transparencia para dar respuesta a ellas, y luego, en atención al tenor de las solicitudes y al número y periodicidad de éstas, hacer uso de la causal de reserva contenida en el artículo 21 N°1, literal c), de la Ley de Transparencia, debidamente fundamentada, exponiendo y probando al efecto todas aquellas consideraciones que den cuenta de la distracción indebida de los funcionarios y del perjuicio que dicha circunstancia causa al debido cumplimiento de las funciones de su institución.
- 8) Lo anteriormente señalado es, por cierto, sin perjuicio del derecho que le confiere la Ley de Transparencia a todo ciudadano al que se no se le entregue la información solicitada una vez transcurridos los plazos legales dispuestos para ello, o bien, a quien se le deniegue la información, de recurrir ante este Consejo solicitando amparo a su derecho de acceso a la información., en conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la mencionada ley.
4. Finalmente, es menester señalar que este Consejo se encuentra permanentemente evaluando el debido cumplimiento de la Ley de Transparencia, por parte de los órganos de la Administración del Estado, procurando que aún en estas circunstancias excepcionales se garantice el acceso a la información por parte de los ciudadanos.



Lo anterior, es sin perjuicio de analizar y dar a conocer oportunamente, mecanismos que faciliten el adecuado cumplimiento de la ley por parte de los sujetos obligados, teniendo en especial consideración que esta Institución, en su calidad de órgano del Estado, se encuentra, al servicio de la persona humana, y, en estas circunstancias de excepción, junto con garantizar el adecuado ejercicio del derecho de acceso a la información, le asiste el deber de proteger la vida y salud de las personas, evitando la exposición innecesaria, tanto de funcionarias y funcionarios públicos, como de la ciudadanía en general, a un eventual contagio; como también de resguardar la continuidad del servicio público y de procurar el bienestar de toda la población.

Sin otro particular, le saluda atentamente a usted,



DAVID IBACETA MEDESA
Director General (S)
Consejo para la Transparencia

AMM /EBP

Distribución:

- Sr. Osvaldo Macías Muñoz, Superintendente de Pensiones.
- Dirección de Promoción, Formación y Vinculación, Consejo para la Transparencia.
- Archivo.

