

Resolución 491 EXENTA

APRUEBA TEXTO DE LA INSTRUCCIÓN GENERAL DEL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA SOBRE INVOCACIÓN Y PRUEBA DE LA CAUSAL DE SECRETO O RESERVA DE DISTRACCIÓN INDEBIDA

CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA

Publicación: 17-DIC-2022 | Promulgación: 09-DIC-2022

Versión: Única De : 01-ABR-2023

Url Corta: <https://bcn.cl/3d61d>



APRUEBA TEXTO DE LA INSTRUCCIÓN GENERAL DEL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA SOBRE INVOCACIÓN Y PRUEBA DE LA CAUSAL DE SECRETO O RESERVA DE DISTRACCIÓN INDEBIDA

Núm. 491 exenta.- Santiago, 9 de diciembre de 2022.

Visto:

Lo dispuesto en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución Política de la República; en el artículo 33 letra d) de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de acceso a la información de la Administración del Estado, en adelante, la "Ley de Transparencia", aprobada por el artículo primero de la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública; en la ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; en el DFL N° 1-19.653, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en el DFL 1, de 2005, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado de la Ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional; en la ley N° 19.628, sobre protección de la vida privada; en la ley N° 19.862, que establece registros de las personas jurídicas receptoras de fondos públicos; en la Ley N° 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios y su reglamento; en el DFL 1, de 2006, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades; en la ley N° 20.530, que crea el Ministerio de Desarrollo Social y Familia y modifica los cuerpos legales que indica; en la ley N° 20.416, que fijó normas especiales para las empresas de menor tamaño; en la ley N° 20.880, sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de interés y su reglamento; en la ley N° 20.730, que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios, y su reglamento; en el artículo 3° de la ley N° 20.922, que modifica disposiciones aplicables a los funcionarios municipales y entrega nuevas competencias a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo; en la ley N° 21.180 sobre transformación digital del Estado y su reglamento; en el acta de la sesión ordinaria N° 1.325, de 1 de diciembre de 2022, del Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia; y en la resolución exenta N° 139, de 17 de junio de 2021, del Consejo, que aprobó la modificación del contrato de trabajo suscrito con don David Ibaceta Medina, designándolo Director General Titular de esta Corporación.

Considerando:

1. Que, el Consejo para la Transparencia -en adelante el Consejo-, ha sido creado por la Ley de Transparencia como una corporación autónoma de derecho

público con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y garantizar el derecho de acceso a la información.

2. Que, conforme el artículo 5° de la Constitución Política de la República, el Consejo para la Transparencia tiene el deber de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados en la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. A su turno, la Constitución Política dispone, en el inciso segundo de su artículo 8°, la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen.

3. Que, en este contexto, se ha consagrado el derecho fundamental de acceso a la información pública que da concreción al deber de transparencia y publicidad de las actuaciones de los órganos del Estado, y cuya regulación se establece, fundamentalmente, en los artículos 10 y siguientes de la Ley de Transparencia, en el decreto N° 13, de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia que aprueba el reglamento de la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y en la Instrucción General N° 10, del Consejo para la Transparencia, sobre el procedimiento administrativo de acceso a la información.

4. Que, el ejercicio de este derecho de acceso a la información pública, en su calidad de derecho no absoluto, está sujeto a ciertas limitaciones que, dispuestas tanto a nivel constitucional como legal, se denominan causales de secreto o reserva; las cuales, a nivel de atribuciones del Consejo para la Transparencia, se vinculan especialmente con las dispuestas en las letras a), b), j) y m), del artículo 33, de la Ley de Transparencia, que le mandatan fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de esta ley y aplicar las sanciones en caso de infracción a ellas; resolver fundadamente los reclamos por denegación de acceso a la información que le sean formulados de conformidad a esta ley; velar por la debida reserva de los datos e informaciones que conforme a la Constitución y a la ley tengan carácter secreto o reservado; 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.

5. Que, entre las causales de secreto o reserva se encuentra la causal denominada de distracción indebida consagrada en la letra c), número 1, del artículo 21 de la Ley de Transparencia, que establece que se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente, tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios o funcionarias del cumplimiento regular de sus labores habituales.

6. Que, en relación a esta causal de secreto o reserva, el Consejo para la Transparencia ha observado, desde su creación, una importante utilización de la misma por parte de los sujetos obligados por la Ley de Transparencia bajo la expresión de una multiplicidad de consideraciones o motivos, lo cual, a su turno, ha implicado un análisis, revisión e interpretación permanente -por parte de esta Corporación- en cuanto a los diversos elementos vinculados a dicha causal de distracción indebida, tales como, su alcance, sus motivos de procedencia recurrentes o esporádicos, sus elementos esenciales y no esenciales y sus medios de prueba.

7. Que, la situación descrita se ha traducido en una vasta jurisprudencia administrativa emanada desde el Consejo para la Transparencia como consecuencia de numerosos procedimientos de reclamos de amparo al derecho de acceso a la información pública, así como de diversos pronunciamientos asociados a la misma causal.

8. Que, además de lo anterior, esta Corporación también ha tenido presente los estudios generados en relación a la utilización de la causal de reserva de distracción indebida, particularmente a raíz de los hallazgos emanados del "Estudio de caso sobre el uso de la causal de reserva contenida en el artículo 21, N° 1, letra c) de la Ley de Transparencia", elaborado por la Dirección de Estudios del Consejo para la Transparencia en el año 2021, en el que participaron diversos

organismos públicos, y en el que se advirtió de un avance en la utilización de esta causal y de los diversos medios y mecanismos utilizados para hacerla valer ante el Consejo.

9. Que, por último, este Consejo también ha observado con atención que existen diversos sujetos obligados cuyas prácticas, políticas y procedimientos de gestión documental y manejo de archivos no se corresponderían con los estándares deseados para dicha actividad, como, por ejemplo, no teniendo implementados procedimientos encargados de regular el ciclo de vida de los documentos administrativos desde su creación hasta su archivo o eliminación; cuestión que, entre otras cosas, dificulta la entrega eficiente y eficaz de información pública y, por tanto, conlleva la posibilidad de impactar negativamente en el ejercicio y goce del derecho fundamental de acceso a la información por parte de los ciudadanos.

10. Que, teniendo presente este escenario, la necesidad de orientar a los sujetos obligados hacia un adecuado cumplimiento de sus obligaciones en materia de acceso a la información pública y atendido el uso reiterado de la causal de distracción indebida por parte de los sujetos obligados, en el marco de la resolución de las solicitudes de acceso a la información que les son presentadas, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 10 y siguientes de la Ley de Transparencia, a partir de un sinnúmero de fundamentos y metodologías; y con el propósito de orientar el ejercicio del derecho de acceso, esta Corporación ha estimado necesario emitir una instrucción general sobre distracción indebida que guíe, uniforme y precise los criterios esenciales en virtud de los cuales dicha causal de secreto o reserva puede ser invocada y acreditada ante el Consejo para la Transparencia, y que serán tomados en consideración al momento de su conocimiento y posterior decisión en los procedimientos de amparo al ejercicio del derecho de acceso a la información, que se sustancien en esta Corporación, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 24 y siguientes de la Ley de Transparencia, todo desde luego, sin perjuicio de la facultad privativa del Consejo Directivo de este Servicio para evaluar cada caso en su concreta dimensión.

11. Que, dentro de la regulación que contempla esta instrucción, destaca el establecimiento de un esquema de aplicación de la causal de secreto o reserva de distracción indebida, que constituye una pauta con etapas destinadas a que los sujetos obligados puedan recabar antecedentes que les permitan evaluar si existen elementos que sustenten la procedencia de la causal referida; así como un desglose acabado y no taxativo de los diversos factores que, preferentemente, deberán tener en cuenta los sujetos obligados a la hora de aplicar dicha pauta y, en definitiva, evaluar la potencial distracción que puede generar una solicitud de acceso a la información que les sea presentada, en conformidad a la ley.

12. Que, a la luz de lo expuesto, el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia en su sesión ordinaria N° 1.325, de 1 de diciembre de 2022; en ejercicio de la atribución que le confiere el artículo 33, letra d), de la Ley de Transparencia, concerniente a la dictación de instrucciones generales para el cumplimiento de la legislación sobre transparencia y acceso a la información por parte de los órganos de la Administración del Estado y requerirles que estos ajusten sus procedimientos y sistemas a dicha legislación, acordó aprobar, por unanimidad, la Instrucción General sobre invocación y prueba de la causal de secreto o reserva de Distracción Indebida, que por este acto se sanciona:

Resuelvo:

Artículo primero: Apruébese la Instrucción General sobre invocación y prueba de la causal de secreto o reserva de Distracción Indebida, cuyo texto es el siguiente:

"INSTRUCCIÓN GENERAL SOBRE INVOCACIÓN Y PRUEBA DE LA CAUSAL DE SECRETO O RESERVA DE DISTRACCIÓN INDEBIDA

TÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1°. Objetivo. El objetivo de esta instrucción general consiste en uniformar, sistematizar y precisar los criterios y mecanismos orientadores en virtud de los cuales la causal de secreto o reserva de información de distracción indebida, establecida en la letra c), número 1, del artículo 21 de la Ley de Transparencia, debe ser aplicada y posteriormente fundada o acreditada por parte de los sujetos obligados ante el Consejo para la Transparencia, y que serán tomados preferentemente en consideración por éste al conocer y decidir los procedimientos administrativos especiales de amparo al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, consagrado en los artículos 24 y siguientes de la Ley de Transparencia.

Artículo 2°. Definiciones. Para efectos de esta instrucción general, las siguientes denominaciones tendrán el significado asignado a continuación:

a) Cargas de la solicitud de acceso a la información: Son aquellos antecedentes relativos a las tareas, funcionarios o funcionarias, tiempo y costo de oportunidad asociados a responder satisfactoriamente la solicitud de acceso a la información pública que ha sido realizada por una persona, los cuales se obtienen a partir de la identificación y análisis de los factores institucionales y los factores o características de la solicitud de acceso a la información. A partir de estas cargas, el sujeto obligado debe evaluar y ponderar fundadamente si se alcanza un nivel de distracción que justifique aplicar la causal de reserva de distracción indebida.

b) Consejo: Consejo para la Transparencia.

c) Distracción indebida: La causal de reserva establecida en la letra c), número 1, del artículo 21 de la Ley de Transparencia, y que se detalla en el artículo 4° de esta instrucción.

d) Factores institucionales: Son aquellos factores asociados a la realidad institucional de los sujetos obligados y que deben ser analizados y cruzados con los factores o características de la solicitud de acceso a la información. Se dividen en factores técnicos y humanos, y factores normativos. El detalle de estos factores y sus elementos están descritos en el Párrafo 1° del Título III de esta instrucción.

e) Factores o características de la solicitud de acceso a la información: Son aquellos factores asociados a las características propias de la solicitud de acceso a la información que se ha realizado ante el sujeto obligado, y que deben ser analizados y cruzados con los factores institucionales. El detalle de estos factores y sus elementos están descritos en el Párrafo 2° del Título III de esta instrucción.

f) Ley de Transparencia: Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, aprobada por el artículo primero de la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública.

g) Reglamento: Decreto N° 13, de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que aprueba el Reglamento de la Ley de Transparencia.

h) Sujeto obligado: Los órganos del Estado y entidades obligadas a dar cumplimiento al derecho de acceso a la información pública que establece la Ley de Transparencia.

Artículo 3°. Ámbito de aplicación. Sin perjuicio de las precisiones que se indican en el artículo 6°, esta instrucción es obligatoria respecto de la aplicación, por parte de los sujetos obligados, de la causal de secreto o reserva de

distracción indebida frente al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, regulado en la Ley de Transparencia.

Artículo 4°. Causal de secreto o reserva de distracción indebida. El literal c) del número 1, del artículo 21, de la Ley de Transparencia, establece que se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información solicitada cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente, tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios o funcionarias del cumplimiento regular de sus labores habituales.

Asimismo, el artículo 7° del Reglamento, precisa que se considera que un requerimiento distrae indebidamente a los funcionarios o funcionarias, cuando su satisfacción requiera por parte de éstos, la utilización de un tiempo excesivo, considerando su jornada de trabajo, o un alejamiento de sus funciones habituales.

Artículo 5°. Marco de observancia de la instrucción general por parte del Consejo para la Transparencia. Los criterios, elementos y esquema o pauta de aplicación descritos en la presente instrucción general, constituyen aquellos que el Consejo para la Transparencia considerará preferentemente:

a) Al conocer, tramitar y decidir los procedimientos administrativos especiales de amparo al ejercicio del derecho de acceso a la información pública en los cuales se alegue o invoque (o se haya alegado o invocado) la concurrencia, en cualquier grado, de la causal de secreto o reserva de distracción indebida.

b) Al apreciar y valorar aquellos medios de prueba que sean presentados por los sujetos obligados para acreditar la existencia de una distracción indebida de los funcionarios o funcionarias, que justifique el secreto o reserva de la información.

c) En torno a cualquier acción de fiscalización u otra que se encuentre dentro de su ámbito de atribuciones conforme la Ley de Transparencia y que se vincule con dicha causal.

Con todo, el Consejo para la Transparencia, conforme sus facultades y atribuciones, siempre podrá en casos calificados, conocer y evaluar la aplicación de la causal de secreto o reserva de distracción indebida en virtud de criterios diversos a los que constan en esta instrucción.

Artículo 6°. Aplicación de criterios, elementos y del esquema o pauta de aplicación por parte de los sujetos obligados. Desde la entrada en vigencia de esta instrucción, los sujetos obligados deberán efectuar, ante el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, la invocación y acreditación de la causal de secreto o reserva de distracción indebida, conforme sus criterios, elementos y esquema o pauta de aplicación. Para ello, deberán, según sea necesario, adaptar sus políticas, procesos y procedimientos internos para dar cumplimiento a esta instrucción.

Todo esto sin perjuicio de que, por razones que atiendan al caso concreto o del mismo sujeto obligado, debidamente justificadas y que consten en los documentos del procedimiento, puedan excepcionalmente invocar y probar la causal a partir de criterios o elementos diversos; todo lo cual, ante un procedimiento de amparo al derecho de acceso a la información, será debidamente analizado y ponderado por el Consejo, conforme sus competencias, y a la luz de lo esgrimido en esta instrucción.

TÍTULO II

ESQUEMA O PAUTA DE APLICACIÓN DE LA CAUSAL DE DISTRACCIÓN INDEBIDA

Artículo 7°. Esquema o pauta de aplicación. Para determinar y evaluar la existencia de antecedentes que justifiquen suficientemente la invocación o aplicación de la causal de secreto o reserva de distracción indebida frente a una solicitud de acceso a la información pública, los sujetos obligados deberán proceder, de acuerdo a los siguientes lineamientos o etapas:

a) Primera etapa: Identificación de factores institucionales y de la solicitud de acceso a la información pública.

Teniendo en cuenta los elementos descritos en los Párrafos 1° y 2° del Título III de esta instrucción, los sujetos obligados deberán analizar y ponderar su realidad o contexto institucional, así como las características propias de la solicitud de acceso a la información pública que les ha sido efectuada, de forma tal de identificar aquellos factores institucionales y de la solicitud que concurran.

b) Segunda etapa: Cruce de factores identificados.

Posteriormente, el sujeto obligado deberá efectuar un examen y cruce entre los diversos factores institucionales y los de la solicitud que hayan sido identificados previamente, y que se verifican para el caso concreto en análisis.

c) Tercera etapa: Determinación de las cargas de la solicitud de acceso a la información.

A partir de este análisis y cruce de factores, los sujetos obligados deberán responder sobre las cargas particulares de la solicitud de acceso que se describen en el artículo 13 de esta instrucción, correspondientes a las tareas, tiempo, números de funcionarios o funcionarias y costo de oportunidad asociados a cumplir satisfactoriamente con la solicitud de acceso a la información que ha sido realizada.

d) Cuarta etapa y final: Determinación de procedencia de la causal de distracción indebida.

Una vez llevadas a cabo las etapas del esquema descrito y habiendo obtenido antecedentes específicos y documentados sobre las cargas de la solicitud de acceso a la información, el sujeto obligado deberá evaluar y ponderar razonablemente si, a partir de dicho resultado, se alcanza un nivel de distracción de sus funcionarios o funcionarias que justifique invocar la causal de secreto o reserva de distracción indebida dispuesta en el literal c) del número 1, del artículo 21, de la Ley de Transparencia, en conformidad con el debido respeto al derecho fundamental de acceso a la información pública.

Los sujetos obligados deberán utilizar este esquema en la invocación y acreditación de la causal de distracción indebida, según se establece en el artículo 6° de esta instrucción, dando cuenta de ello en los casos de amparo al derecho de acceso que conozca el Consejo.

Artículo 8°. Prueba de la distracción indebida. Las causales de secreto o reserva son de carácter excepcional, debiendo ser interpretadas en forma estricta y restrictiva en consonancia con los principios de máxima divulgación y de apertura o transparencia que se consagran en el artículo 11 de la Ley de Transparencia, así como ser probadas por quien las alega.

Conforme las reglas generales, los órganos tienen la obligación de aportar los medios de prueba pertinentes respecto de los hechos relevantes que se esgriman a consecuencia de la invocación de la causal de distracción indebida y la utilización de la pauta descrita.

De esta manera, la aplicación de la pauta y los criterios de esta instrucción general, así como los hechos relevantes a los cuales dicha aplicación hace referencia, deben ser acreditados mediante antecedentes y medios que puedan ser presentados tanto dentro de un procedimiento de acceso a la información, como en uno de amparo al ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

TÍTULO III

FACTORES DE APLICACIÓN Y SUS ELEMENTOS

Párrafo 1º

Factores institucionales

Artículo 9º. Factores institucionales. Los factores institucionales se dividen en:

- a) Factores humanos y técnicos.
- b) Factores normativos.

Los elementos que componen estos factores se describen de forma meramente enunciativa, en los artículos siguientes.

Artículo 10. Factores técnicos y humanos. Los factores técnicos y humanos están compuestos por los siguientes elementos:

- a) La dotación, tamaño y recursos del sujeto obligado.
- b) Los funcionarios o funcionarias dedicadas a las tareas de transparencia y publicidad en el sujeto obligado y sus funciones específicas, teniendo en cuenta si cumplen estas tareas a tiempo completo, parcial o esporádicamente.
- c) La formación, competencias y experiencia de los funcionarios o funcionarias dedicadas a las tareas de transparencia en el sujeto obligado, incluyendo, en esta consideración, su experiencia en temas de derecho de acceso a la información pública y transparencia, así como en el manejo de los sistemas tecnológicos disponibles.
- d) Los sistemas tecnológicos o informáticos existentes en el sujeto obligado, teniendo en cuenta sus características, nivel de madurez tecnológica, la interoperabilidad de estos sistemas, capacidades, incluyendo en esta consideración la posibilidad técnica de aplicar medidas de tarjado u ocultamiento de cierta información.
- e) La gestión documental, registro de archivos o de almacenamiento de la información en el sujeto obligado.
- f) La ubicación material de la información y antecedentes del sujeto obligado, considerando para ello las diversas unidades administrativas y territoriales, así como su distribución en el territorio. Incluyendo en esto información en formato físico localizada en diversas ubicaciones, o en formato electrónico almacenada en servidores dispuestos dentro o fuera del país.
- g) La posesión de información en organismos externos que tienen la calidad de colaboradores del sujeto obligado.
- h) El formato de almacenamiento de información del sujeto obligado y su accesibilidad, teniendo en cuenta su formato en papel, en medios digitales, o mediante una mezcla de ambos. Respecto de la documentación en formato digital, también se debe considerar el formato abierto o cerrado de los archivos o programas que los contienen.
- i) La forma y condiciones de efectuar el almacenamiento de antecedentes en formato físico, teniendo en cuenta, por ejemplo, su almacenamiento en bodegas dentro o fuera de las dependencias del sujeto obligado; con acceso restringido o limitado; o bajo otra clase de condiciones especiales, incluyendo condiciones subóptimas tales como suciedad, bodegas con filtraciones de agua o con falta de iluminación.
- j) Los antecedentes, documentos e informaciones que son imprescindibles o relevantes en el contexto particular de la gestión y funciones habituales del sujeto obligado.
- k) La información que el sujeto obligado mantiene a disposición del público sin estar directamente asociado a una obligación bajo la Ley de Transparencia u otra normativa, tales como, la información publicada a través de boletines periódicos, comunicaciones en prensa, memorias institucionales u otra clase de documentación.

Artículo 11. Factores normativos. Los factores normativos se componen de los siguientes elementos:

a) Las funciones u obligaciones que tiene el sujeto obligado por mandato legal y que pueden involucrar el mantenimiento, disponibilización y generación de información.

b) La información que el sujeto obligado debe publicar bajo el régimen de transparencia activa que establece la Ley de Transparencia.

c) La información que, total o parcialmente, el sujeto obligado debe publicar o poseer conforme una disposición legal o reglamentaria. Por ejemplo, en virtud de lo que dispone la ley N° 20.730 que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios; los registros y antecedentes que se deberán generar en el marco de la Ley N° 21.180, de Transformación Digital del Estado; o lo que pueda disponer una instrucción general del Consejo para la Transparencia.

d) La información que el sujeto obligado debe poseer conforme sus políticas, procedimientos y protocolos internos, tales como aquellos que versan sobre gestión documental, retención de archivos y manejo de respaldos.

e) Las decisiones del Consejo para la Transparencia o de los tribunales de justicia que han decretado, con anterioridad, la publicidad de cierta información específica del sujeto obligado.

Párrafo 2°

Factores o características de la solicitud

Artículo 12. Factores o características de la solicitud. Las factores o características de la solicitud de acceso a la información pública están compuestos por los siguientes elementos:

a) La frecuencia de la solicitud en relación con otras similares, considerando si las solicitudes recibidas por el sujeto obligado, tomadas en su conjunto, han sido realizadas en un espacio acotado de tiempo.

b) La cantidad de solicitudes de acceso a la información realizadas por un mismo solicitante, teniendo en cuenta, por ejemplo, si ha existido un número elevado de solicitudes efectuadas por el mismo individuo.

c) El solicitante que realizó la solicitud de información, en torno a la circunstancia de que el mismo solicitante haya realizado varias solicitudes de acceso en un espacio reducido de tiempo frente al sujeto obligado.

d) El volumen de información solicitada, considerando para ello el número de documentos asociados, páginas, archivos, resoluciones, oficios, autorizaciones, permisos, ingresos, registros audiovisuales, tablas de cálculo, actas, casos u otra forma verificable de comprobación de dicho volumen o cantidad.

e) El rango de años o fechas específicas que se requieren en la solicitud de acceso.

f) La forma o claridad en que se detalla o identifica la información solicitada.

g) El tarjado u ocultamiento de antecedentes requerido para dar curso a la solicitud de información pública, especialmente si la información solicitada contiene datos personales que deben ser tarjados en virtud del principio de divisibilidad de la Ley de Transparencia.

h) La fotocopia, digitalización o realización de actividades similares respecto de la información solicitada. Por ejemplo, la solicitud involucra la fotocopia de antecedentes en formato físico o la realización de actividades similares para poder llevar adelante la entrega.

i) Las actividades de lectura, análisis y revisión de información asociadas con la solicitud de acceso, a modo ejemplar, que la solicitud involucra la lectura y

revisión de la información para su debida calificación jurídica, a fin de verificar la procedencia de una causal de secreto o reserva conforme la Ley de Transparencia.

j) Las actividades de búsqueda y recopilación de información asociadas con la solicitud de acceso, a modo ejemplar, que la solicitud involucra la búsqueda manual o no automatizada de los antecedentes requeridos que se encuentran en bodegas y su posterior recopilación.

k) Las actividades de elaboración o generación específica de información asociadas con la solicitud, tales como, acciones asociadas a la elaboración o generación de estadísticas o informes específicos, incluyendo su análisis, cruce o consolidación.

l) Las actividades de coordinación administrativa interna en el sujeto obligado necesarias para responder a la solicitud de acceso, a modo ejemplar, casos en que la información se encuentre en formato físico en unidades ubicadas en distintas regiones del país.

m) El detalle, contenido específico o características especiales de la información solicitada. Por ejemplo, la solicitud involucra información que tiene un alto nivel de detalle técnico cuya revisión necesita de funcionarios(as) con cierta experiencia o con un conocimiento particular.

n) La fecha y condiciones de elaboración o modificación de la información solicitada. Por ejemplo, la solicitud involucra información de antigua data.

o) La infraestructura o tecnología requerida para dar curso a la solicitud de información, a modo ejemplar, que la solicitud involucra la utilización y destinación de múltiples salas de reuniones o de sistemas particulares para la revisión de documentación que se encuentra almacenada en formato físico.

p) La magnitud del interés público asociado con la información que se está solicitando, a modo ejemplar, que la solicitud involucra información respecto de la cual hay un elevado interés público en su divulgación por referirse a hechos recientes de alta connotación pública vinculados con un bien jurídico de carácter colectivo.

q) Las notificaciones a terceros que deben realizarse en el contexto de la solicitud. Por ejemplo, la solicitud involucra la notificación de un número importante de terceros conforme dispone el artículo 20 de la Ley de Transparencia.

Al igual que los elementos de los factores institucionales, estos no están descritos taxativamente, y pueden verificarse conjuntamente respecto de una misma solicitud de acceso.

Párrafo 3º

Determinación de las cargas de la solicitud de acceso a la información pública y de la procedencia de la causal de distracción indebida

Artículo 13. Una vez realizado el examen y efectuado el cruce entre los factores que se verifican en el caso concreto, los sujetos obligados deberán determinar las cargas de la solicitud que ha sido presentada y así evaluar si, respecto de ella, se configura una distracción tal de sus funcionarios o funcionarias que justifique aplicar fundadamente la causal de secreto o reserva de distracción indebida.

En concreto, se deberán obtener antecedentes sobre las tareas, el número de funcionarios o funcionarias, el tiempo, y el costo de oportunidad asociados a responder la solicitud de acceso a la información.

A continuación, se indica en qué consiste la evaluación de cada una de estas cargas:

a) TAREAS:

Corresponde a una descripción acabada de las tareas o actividades específicas,

y en orden secuencial, que deben realizarse para poder responder satisfactoriamente la solicitud de acceso a la información pública que ha sido realizada. Estas deben tener en consideración la realidad institucional y las herramientas disponibles en el servicio, así como las particularidades de la solicitud, o sea, tanto los factores institucionales como los factores o características de la solicitud de acceso.

Ejemplo: "responder a la solicitud de acceso a la información pública realizada implica, por las consideraciones anteriormente señaladas:

1. La búsqueda de resoluciones sobre [*] contenidas en formato físico en archivadores almacenados en cajas guardadas en dos bodegas del servicio, una bodega ubicada en [*], región de [*], y otra bodega ubicada en [*], región de [*], cuyo almacenamiento ha sido externalizado con la empresa [*]; 2. El traslado o desplazamiento de las cajas identificadas como relevantes hasta las dependencias del servicio ubicadas en [*]; 3. La revisión de todos archivadores de las cajas [*], correspondiente a un total de [*] archivadores aproximadamente, para identificar las resoluciones requeridas, las cuales, por su parte, tienen aproximadamente [*] páginas cada una; 4. La detección y calificación jurídica del contenido de las [*] resoluciones que hay que revisar; 5. El tarjado de datos personales asociados a domicilio, número de cédula de identidad y condición de salud de los usuarios del servicio que consten en las resoluciones sobre [*]; 6. Además de lo anterior, se debe realizar una búsqueda manual en el repositorio electrónico de información del servicio denominado [*], el cual contiene [*] expedientes, que comprenden aproximadamente [*] documentos cada uno; 7. Proceder con la revisión de los documentos electrónicos en el contexto de la solicitud, así como proceder a su calificación jurídica para aplicar debidamente el principio de divisibilidad que consagra la Ley de Transparencia".

b) FUNCIONARIOS Y FUNCIONARIAS:

La determinación de cargas en torno a los funcionarios y funcionarias del servicio corresponde a una descripción, al menos, respecto de dos consideraciones.

En primer lugar, una descripción acerca de los funcionarios o funcionarias disponibles en el servicio que estén dedicados a materias de transparencia y acceso a la información pública, y que cuenten con la experiencia necesaria para atender la solicitud de acceso a la información realizada.

En segundo lugar, corresponde a una descripción acerca de los funcionarios o funcionarias disponibles en el servicio que, no estando dedicados a materias de transparencia y acceso a la información pública, puedan ser reasignados en sus funciones de manera temporal, ya sea en jornada completa o media jornada, para apoyar en la realización de las tareas identificadas como necesarias para dar cumplimiento a la solicitud de acceso a la información.

En ambas descripciones se deben incorporar variables que consideren, al menos, el número de funcionarios o funcionarias específico, la dedicación de aquellos en días y horas efectivas de jornada laboral, sus funciones habituales, su experiencia y, en el caso de considerar una reasignación de funciones, un detalle de aquellas tareas que se dejarían de realizar en el sujeto obligado.

Ejemplo: "El servicio, para el presente caso, cuenta con un (1) funcionario dedicado a materias de transparencia y acceso a la información pública que tiene la experiencia necesaria para atender la solicitud de información; esto, debido a que la solicitud se refiere a [*]. A su turno, es posible que un (1) funcionario de la Unidad [*] pueda ser extraordinariamente reasignado para atender esta solicitud de acceso debido a las cargas y tareas que implica; funcionario que no cumple labores dedicadas a transparencia, pero que anteriormente ya ha colaborado, en virtud de una similar reasignación, con solicitudes de acceso a la información de importante extensión.

Así, responder a la solicitud de información realizada conllevará, a nuestro juicio, el trabajo de dos (2) funcionarios del servicio, (a) y (b). Uno de los funcionarios, (a), a cargo de temas de transparencia y que se desempeña en la Unidad

de Transparencia del servicio, en jornada completa de 8 horas diarias de lunes a viernes, y respecto del cual se le deberá reasignar funciones en el sentido de no poder atender otras actividades y solicitudes asociadas a los temas de transparencia del servicio durante el periodo de búsqueda, revisión y tarjado de datos personales, incluyendo tareas de [*], las cuales deberán ser asumidas por un funcionario de la Unidad [*] en una jornada parcial de 4 horas diarias, que, a su turno, deberá dejar de realizar algunas de sus funciones habituales correspondientes a [*]. El segundo funcionario, (b), que será destinado a responder la solicitud, incluyendo la búsqueda, revisión y tarjado de datos personales, será un funcionario de la Unidad de [*] del servicio, cuyas tareas diarias, según fue informado, no se relacionan con los temas de publicidad y transparencia, en jornada completa de 8 horas diarias de lunes a viernes, y respecto del cual se le deberán reasignar funciones en el sentido de que no se podrán atender sus tareas asociadas a [*] que realiza en la Unidad de [*] durante el periodo de revisión y tarjado de datos. Respecto de este funcionario, (b), no existe capacidad institucional para que otro funcionario (c) asuma sus funciones, por tanto, durante este periodo, la Unidad [*] del servicio dejará de realizar [*] funciones. Por último, se advierte que no se cuenta con la capacidad del segundo funcionario (d) del servicio a cargo de temas de transparencia para responder esta solicitud, debido a que durante el mes [*] se encuentra haciendo uso de su feriado legal".

c) TIEMPO:

La determinación de cargas en torno al tiempo corresponde a una descripción respecto de, al menos, dos elementos.

En primer lugar, comprende una descripción acabada del tiempo de trabajo, en términos de horas, días, semanas, meses o años, que, tomando en cuenta las tareas y actividades identificadas como necesarias y los funcionarios o funcionarias disponibles dedicados a tareas de transparencia y acceso a la información en el servicio, se requeriría para poder responder satisfactoriamente la solicitud de acceso a la información que ha sido realizada.

En segundo lugar, comprende una descripción del tiempo de trabajo en el mismo sentido anterior, pero tomando en cuenta tanto los funcionarios o funcionarias disponibles dedicados a tareas de transparencia y acceso a la información en el servicio, como aquellos que puedan ser reasignados en sus funciones de manera temporal, ya sea en jornada completa o media jornada, para apoyar en la realización de las tareas identificadas como necesarias para dar cumplimiento a la solicitud de acceso a la información.

Por último, en caso de que alguna de las descripciones del tiempo de trabajo sea superior a aquel plazo establecido en la Ley de Transparencia para responder a una solicitud de acceso a la información pública, se deberán describir, hipotética pero fundadamente, aquellos funcionarios o funcionarias adicionales que, a juicio del servicio, serían necesarios, en número, capacidad, dedicación y experiencia, para responder la solicitud de información conforme dicho plazo legal.

Ejemplo: "la realización de las tareas de [*] ya identificadas, incluyendo la revisión y tarjado de datos personales de los [*] oficios requeridos, correspondientes a los remitidos durante los años 2010 a 2020 por la Unidad [*] tomará, por [*] funcionarios(as) del área de transparencia y acceso a la información, dedicados a tiempo completo en jornadas de trabajo de 8 horas de lunes a viernes, un total aproximado de [*] semanas o su equivalente en [*] días hábiles, lo que considera una dedicación exclusiva desde el [*] hasta el día [*]. En un escenario alternativo, incorporando, vía reasignación de funciones, a [*] funcionarios(as) para su trabajo en la respuesta a la solicitud de acceso a la información, en conjunto con los funcionarios del área de transparencia ya indicados, estimamos que este trabajo de revisión y tarjado de datos personales, junto con las demás tareas, tomaría aproximadamente [*] meses y [*] días, reduciendo el tiempo original en aproximadamente [*] días hábiles.

De esta forma, para dar respuesta satisfactoria a la solicitud de acceso a la información efectuada por el solicitante, el servicio requeriría, al menos, [*]

meses y [*] días hábiles, considerando en ello tanto la dotación dedicada exclusivamente a temas de transparencia, como aquellos funcionarios que efectivamente podrían ser reasignados para esta tarea. Por último, se estima que para poder dar cumplimiento a la solicitud, conforme el plazo máximo legal establecido en la Ley de Transparencia en su artículo 14, se requerían al menos, [*] funcionarios con dedicación exclusiva en jornadas de 8 horas diarias, de lunes a viernes, lo cual implica [*] funcionarios adicionales a aquellos con los que hoy cuenta la institución, considerando en ese cálculo tanto los funcionarios con dedicación exclusiva, como los reasignados".

d) COSTO DE OPORTUNIDAD:

Corresponde a una descripción del costo de oportunidad asociado a responder la solicitud de acceso a la información efectuada en los términos descritos sobre tareas, funcionarios o funcionarias y tiempo.

En particular, esto debe enumerar claramente aquellas atribuciones, funciones y tareas habituales que se dejarían, total o parcialmente, de cumplir o efectuar por el sujeto obligado por dar respuesta a la solicitud de acceso a la información, indicando el tiempo asociado a esto y el potencial impacto en los derechos de usuarios, la población en general y en el mismo sujeto obligado.

Esta descripción debe incluir los distintos escenarios explorados en relación a las cargas, por ejemplo, en cuanto a la dedicación exclusiva de funcionarios que tienen labores de transparencia y acceso a la información, o respecto de aquellos funcionarios reasignados cuyas labores habituales podrían o no ser cubiertas por el servicio.

TÍTULO IV
DISPOSICIONES FINALES

Artículo 14. Gestión documental. La deficiente o inadecuada implementación de políticas y procedimientos de gestión documental y de manejo de archivos o de registros en sistemas informáticos por parte de los sujetos obligados, no constituye, de por sí:

a) Una causal de secreto o reserva admitida en nuestro ordenamiento para limitar, restringir, o excusarse de cumplir con el principio constitucional de publicidad o las obligaciones establecidas en la Ley de Transparencia.

b) Fundamento suficiente para la concurrencia de la causal de secreto o reserva de distracción indebida.

Conforme con lo anterior, se sugiere que los sujetos obligados adopten e implementen medidas efectivas de gestión documental de forma de garantizar el adecuado ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Artículo 15. Ejemplos. Bajo la denominación de "ejemplos", "a modo ejemplar", o "tales como", se precisa información para el solo efecto de que el sujeto obligado pueda comprender de mejor manera lo expresado en esta instrucción general y, por tanto, no poseen un carácter vinculante.

Artículo 16. Coordinación con el Consejo. Los sujetos obligados podrán enviar sus dudas o inquietudes al Consejo para la Transparencia a través de la dirección contacto@consejotransparencia.cl. Se recomienda, además, visitar la sección de preguntas frecuentes y demás documentación del sitio web del Consejo.

Artículo 17. Vigencia. La presente instrucción general comenzará a regir el

día 1 de abril del año 2023."

Artículo segundo: Publíquese en el Diario Oficial y en el sitio electrónico de transparencia activa del Consejo para la Transparencia, en los apartados "Actos y documentos publicados en el Diario Oficial" y "Actos y resoluciones que tengan efectos sobre terceros".

Artículo tercero: Notifíquese electrónicamente la presente resolución, mediante copia digital, a los órganos o servicios obligados bajo la Ley de Transparencia, a los integrantes del Consejo Directivo, al cuerpo directivo del Servicio; y al Jefe de la Unidad de Normativa y Regulación del Consejo para la Transparencia.

Anótese, notifíquese, publíquese y archívese.- David Ibaceta Medina,
Director General, Consejo para la Transparencia.