

D.J. (10)

SANTIAGO, 5 ENERO 2021

RESOLUCIÓN N° 019 EXENTA

VISTOS: Lo dispuesto en la Ley N° 19.239; en el D.S. N°130 de 2017; en la letra d) del artículo 11 y 12 del D.F.L. N°2 de 1994, ambos del Ministerio de Educación; en la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información y Transparencia Pública y su Reglamento; en la Instrucción General N° 10 del Consejo para la Transparencia, sobre el Procedimiento Administrativo de Acceso a la Información y lo indicado en el Oficio N° 60 de fecha 27 de octubre de 2020 de la Dirección Jurídica:

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 28 de septiembre de 2020, se derivó a esta Institución desde el Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas, los requerimientos de información pública N° AJ002T0000185 y AJ002T0000186, cuyos tenores literales son los siguiente:

"La solicitud tiene relación con pedir los costos de las instituciones del CRUCH (que no sea en pdf sino que en csv o excel) de cada carrera y de cada institución del levantamiento de información del año 2019 y 2020 a partir de la ley 21.091. Junto con esto los aranceles regulados por carrera y por institución del mismo período de tiempo. Los ejemplos de información solicitada están en el Decreto Exento No47 (2020) y Decreto No1 (2019). De antemano muchas gracias.

Esta solicitud se encuentra en el marco de un trabajo de tesis para optar al grado de ingeniería y magíster de políticas públicas de la Pontificia Universidad Católica. El objetivo es analizar los aranceles regulados y sus implicancias en la educación superior"



2. Que, con fecha 27 de octubre, se notificó mediante Oficio N° 60 al requirente, la respuesta a su requerimiento de acceso a la información pública, la que se entregó en formato digital y se le notificó a la dirección de correo electrónico señalada. Así, se le comunicó que, esta Institución denegaba parcialmente su acceso en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 N° 2 y N° 4 de la Ley N° 20.285, que disponen:

"Artículo 21.- Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes:

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.

(...)

4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país."

3. Que, se informó en el Oficio N° 60/2020, latamente el marco normativo aplicable a la materia y se le entregó información relevante para los fines señalados en su requerimiento, esto es, el trabajo de tesis del requirente. Así, en virtud del principio de máxima divulgación se informó que, los aranceles reales desglosados por Facultad y carrera se encuentra permanentemente a disposición del público en la página web institución: <https://www.utem.cl/>. Además, en el sitio web de Transparencia Activa de la Universidad, se encuentra permanentemente publicada la Resolución Exenta N° 3420 de

fecha 10 de diciembre de 2018¹ que fija los aranceles anuales del año lectivo 2019 y la Resolución Exenta N° 3720 de fecha 25 de noviembre de 2019², que fija los aranceles anuales del año lectivo 2020 para todas las carreras UTEM.

4. Que, en relación a la información requerida, se desglosó la explicación de la denegación en dos aspectos: Costos de cada carrera informados en el proceso de levantamiento año 2019 y 2020 y los aranceles regulados por carrera y por institución del mismo periodo.

5. Que, se comunicó mediante Oficio N° 60/2020 que, el levantamiento para el periodo 2020 no se había llevado a cabo, por lo que no existe en la práctica, toda vez, que, la regulación establece que el arancel se fijará por 5 años, por lo que el proceso llevado a cabo el año 2019 aplica para el año 2020. Por otra parte, respecto a la información reportada para el año 2019, se señaló que se trata de antecedentes que tienen el carácter estratégico para nuestra institución y para el Sistema de Educación Superior integrado por el conjunto de organismos y servicios públicos con competencia en materias de educación superior, así como por las instituciones de educación superior en general. Por lo anterior, el acceso a los costos desagregados por carrera e institución que contiene su solicitud, en efecto, se encuentra amparado en las causales de reserva del artículo 21 N° 2 y N° 4 de la Ley N° 20.285.

6. Que, en relación a la primera causal indicada en el artículo 21 N° 2, la información a la que se pretende acceder afecta los derechos de carácter comercial o económico de la Universidad Tecnológica Metropolitana y, en general, de todas aquellas que se encuentran afectas a la Ley N° 20.285. En efecto, la información relativa a los costos fue entregada a la Subsecretaría para la determinación del arancel regulado que se consultó, lo que plantea las interrogantes en torno a la publicidad de estos antecedentes al amparo de las disposiciones constitucionales vigentes y la propia Ley N° 20.285.

7. Que, en ese sentido se informó que, el Tribunal Constitucional, recientemente en Sentencia Rol N°8818-2020, ha razonado en torno al alcance del principio de publicidad consagrado en el artículo 8° de la Constitución en relación con el artículo 5° de la Ley N° 20.285, a propósito del requerimiento por inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por instituciones obligadas a entregar información a un organismo fiscalizador o regulador. Así, se plantea, entonces, la disyuntiva en torno a la interpretación del artículo 8° de la Constitución, en especial, respecto a lo dispuesto luego por el legislador en la Ley 20.285, artículo 5°. En este sentido, se ha razonado "(...) *En primer lugar, que el artículo 8° no establece el principio de transparencia (STC Rol N° 1990/2012). En segundo lugar, que la Constitución no consagra un derecho de acceso a la información de un modo expreso (STC Rol N° 634/2007). En tercer lugar, que la Constitución no*

¹ Permanentemente disponible en el link <http://transparencia.utem.cl/actos-y-resoluciones-con-efectos-sobre-terceros/actos-administrativos-que-conceden-derechos/actos-administrativos-que-conceden-derechos-2018/>

² Permanentemente disponible en el link <http://transparencia.utem.cl/actos-y-resoluciones-con-efectos-sobre-terceros/actos-administrativos-que-conceden-derechos/actos-administrativos-que-conceden-derechos-2019/>

habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013)”³. En ese entendido, se comunicó que, la información a la que se buscaba acceder fue requerida por la Subsecretaría en el marco de la actividad reguladora involucrando tanto a IES de derecho público y privado, con el solo objeto fijado por Ley para la elaboración de una propuesta a la Comisión de Expertos en el cálculo de los aranceles regulados. Cabe indicar que ambos tipos de instituciones participan en un mercado, en donde esta información puede ser utilizada por un potencial competidor, en detrimento de la entidad estatal requerida. Así las cosas, aun cuando estos antecedentes obren en poder del regulador, el Tribunal Constitucional ha sido claro en torno a la extensión de la disposición del artículo 8° de la constitución, al tiempo que señala “(...) En efecto, y tal como ya se apuntó previamente en este voto, en relación a lo que se ha sostenido en varios pronunciamientos de esta Magistratura – entre otras las STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013 - la Ley de Transparencia introduce el concepto de información. Esta expresión, como ya lo señaló esta Magistratura (STC Rol N° 1990/2012), no la usa la Constitución. Aquello contrasta – nítidamente - con lo preceptuado por la Ley N° 20.285, por la que se aprueba la Ley de Transparencia, cuya tendencia es utilizar la expresión “información” en abundancia, desde el título de la ley misma (“Sobre acceso a la información pública”) hasta en una serie de disposiciones. Baste señalar que el derecho de acceso es definido como “solicitar y recibir información” (artículo 10, inciso primero). Así por lo demás, ha sido reiterado en sentencias recientes y pertinentes a efectos de autos (STC Rol N° 2907, c. 34°; STC Rol N° 3111, c. 30°; STC Rol N° 3974, c. 18°; STC Rol N° 4986, c. 20°)”⁴. En ese sentido, se informó que, dado que la información que se requirió su acceso no forma parte de ningún acto administrativo como tal producido por nuestra Institución, es que no era posible elaborarlo al efecto para el ciudadano requirente. Adicionalmente, se comunicó que, no debe desatenderse que aquél fue producto de un requerimiento expreso del regulador, con un objeto específico determinado por ley, y no puede entenderse cubierto por el principio de publicidad conforme se ha venido razonando.

8. Que, la afectación de los derechos económicos de la UTEM (y las IES en general), dice relación con la publicidad de una información que reviste el carácter de estratégico en un rubro en el que conviven instituciones afectas al financiamiento dispuesto por la Ley N° 21.091 y aquellas que no atienden esta necesidad pública. De este modo, la divulgación de estos antecedentes debe necesariamente someterse a lo que el propio CPLT y la doctrina han denominado Test de Daño, Test de Proporcionalidad y Test de Interés Público. A este respecto, el CPLT se ha referido señalando: “(...) en primer lugar, que la afectación debe revestir alguna magnitud y tener alguna especificidad, lo que habrá de ser determinada en concreto, de modo que no cabe presumir tal afectación, sino que deberá ser acreditada por los órganos administrativos, en cuanto a que tiene alguna probabilidad de ocurrir; y en segundo lugar, que debe existir proporcionalidad entre los daños que la publicidad provoca a alguno de los bienes jurídicos protegidos por

³ STC Rol N°8818-2020, Considerando Decimotercero.

⁴ *Ibidem*, Considerando Decimoctavo.

las causales de secreto reserva y el perjuicio que el secreto causa al libre acceso a la información y al principio de publicidad (...)" (decisiones recaídas en los amparos Roles, A39-09, A45-09, C669-10 y C734-10, C1163-11 entre otras). Así, el daño que puede producir la publicidad de la información, en un contexto en el que conviven IES estatales, IES que se hayan acogidas al financiamiento dispuesto en la Ley N° 21.091 y aquellas que declinaron acudir al llamado a cumplir esta función pública, es evidente. En efecto, la aplicación de la Ley N° 20.285 no puede llevar al equívoco de difundir aquellas estructuras de costos que son generales e involucran a toda la actividad de la Institución. En ese sentido, en un ejercicio de Test de Daño, si se pondera la difusión de estas estructuras de costos versus un derecho de acceso a la información del ciudadano, la entrega de dichos antecedentes aparece más gravosa que la reserva de los mismos. Esta afirmación se confirma todavía más, si se apoya en el otro Test de Proporcionalidad, pues la misma información puede obtenerse de otras fuentes, por ejemplo, en el informe publicado por la Comisión de Expertos contenido en la Resolución Exenta N°6687 de 2019, donde exponen los resultados del análisis realizado, la metodología utilizada, el formato de recolección, entre otros aspectos. A mayor abundamiento, parece desproporcionado acceder a la entrega de una información que involucra toda la estructura de costos de la Institución, pues no solo se solicita aquello que involucra el financiamiento de la Ley N° 21.091, sino que de manera general sin distinción. De este modo, la actividad desplegada por la Subsecretaría en orden a recolectar los datos para regular un arancel objetivo, no puede llevar a la conclusión que será pública toda la estructura financiera de las IES, pues aquello deviene en una disposición gravosa y desproporcionada para los fines que la propia Ley N° 20.285 y que la Constitución Política de la República consagran. Finalmente, en torno al Test de Interés Público el CPLT ha señalado que *"(...) conviene considerar que cuando la transparencia puede exponer la vida privada o el patrimonio de las personas, la doctrina y la legislación comparada entienden que en principio existe una barrera que restringe la divulgación de los documentos que contienen esta información. Pese a ello '...pueden existir circunstancias excepcionales en que el interés público justifique su divulgación. Estas circunstancias excepcionales suponen una difícil y compleja valoración de los intereses en juego'*"⁵. Así las cosas, a juicio de esta Institución, nos encontramos en una situación excepcional que merece la reserva de la información, por tratarse de bienes e intereses públicos en juego. En este sentido, el análisis que debe hacerse entre los intereses públicos en juego en contraposición con el derecho de acceso a la información implica una aplicación directa del principio de proporcionalidad. El CPLT a este respecto se ha referido señalando que *"(...) Establecido que estamos en presencia de un derecho de rango constitucional la reserva o secreto pasa a limitarlo o restringirlo, por lo que debe respetar el principio de proporcionalidad que supone analizar, conforme señala la doctrina: a) si la medida es eficaz, b) si no existe un medio más moderado para la consecución eficaz del propósito buscado (en este caso, cautelar el secreto) y, por último, c) si de la medida a adoptar (en este caso, el secreto absoluto) derivan más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (véase Bernal P., Carlos. El principio de*

⁵ CPLT Decisión A115-09, Considerando 9°



proporcionalidad y los derechos fundamentales, 2ª ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005, y García P., Gonzalo y Contreras V., Pablo. *Derecho de Acceso a la Información en Chile: Nueva Regulación e Implicancias para el Sector de la Defensa Nacional. /en/ Estudios Constitucionales año 7, N° 1, 2009, p. 144*)⁶. En suma, una adecuada ponderación entre los derechos involucrados implica "(...) *un balance entre el interés de retener la información y el interés de divulgarla para determinar si el beneficio público resultante de conocer la información solicitada es mayor que el daño que podría conocer su revelación*"⁷. A la luz de esta premisa, la divulgación de la información sobre los costos por carrera aparece más gravosa que retenerla, pues existe un interés público involucrado expresado en los intereses económicos de cada IES en un rubro en el que conviven órganos acogidos al financiamiento y otros que no contribuyen a esta función pública por esta vía. De este modo, se ve en entredicho el financiamiento a la educación superior, pues el costo de acceder a ella implicaría, en adelante, una exposición total de la estructura y estrategia de costos de cada IES, lo que sin duda es desproporcionado y puede poner en peligro el sistema produciendo desincentivos y negativas de adhesión en razón del "costo" que una decisión de este tipo podría involucrar.

9. Que, respecto a la causal descrita en el numeral 4 del artículo 21, la información a la que se pretende acceder afecta los intereses económicos del país al ser la Universidad Tecnológica Metropolitana una Institución de Educación Superior del Estado. En este sentido, se informó que el Consejo para la Transparencia⁸, ha indicado sobre la presente causal: *"Por su lado, el concepto de interés nacional no es un concepto unívoco pues no se encuentra definido de una manera precisa y clara por la doctrina. A propósito de los "intereses generales de la nación" que integran la función social de la propiedad (art. 19 N° 24, inc. 2°, de la Constitución Política) se ha dicho que "expresan un bien jurídico que se relaciona directamente con la Nación toda, entera, y jamás, por importante que sea, con un sector de ella, y que se relaciona, básicamente, con el beneficio superior de la sociedad política globalmente considerada, como un todo, sin referencia alguna a categorías o grupos sociales, económicos o de cualquier otro orden". Con todo, algunos autores matizan el punto y admiten que, aunque el beneficio debe ser para el país en su conjunto, puede referirse "a sectores de su población, áreas de actividad o zonas geográficas específicas o determinadas dentro de él". Por otra parte, la Excma. Corte Suprema⁹ ha indicado: "En efecto, si bien es cierto la expresión "interés nacional" no se encuentra definida en términos formales, no lo es menos que las reglas hermenéuticas contenidas en nuestro ordenamiento jurídico llevan a la conclusión de que, pese a su vaguedad y complejidad, en lo sustancial, ella confluye en el establecimiento de un estándar genérico encaminado a proteger un aspecto relevante del bien común de la sociedad política conformada por todos los habitantes de la nación o a la satisfacción de necesidades, objetivos o demandas propias de la comunidad nacional". Así las cosas, precisamente un ámbito donde por su naturaleza puede expresarse este interés, es en*

⁶ CPLT Decisión A45-09, Considerando 10°

⁷ *Ibidem*, Considerando 9°

⁸ CPLT Decisión C-6033-2018

⁹ Sentencia Excma. Corte Suprema C-13510-2013, Considerando Décimo Primero

la Educación pública del Estado que se concretiza a través de las funciones que desempeñan las Instituciones de Educación Superior, como es del caso, la UTEM. Así, se señaló que lo anterior se refuerza con lo indicado en el inciso primero del artículo 1 de la Ley N° 21.094 sobre Universidades del Estado que señala: *"Las universidades del Estado son instituciones de Educación Superior de carácter estatal, creadas por ley para el cumplimiento de las funciones de docencia, investigación, creación artística, innovación, extensión, vinculación con el medio y el territorio, con la finalidad de contribuir al fortalecimiento de la democracia, al desarrollo sustentable e integral del país y al progreso de la sociedad en las diversas áreas del conocimiento y dominios de la cultura."* A su vez, el inciso segundo del artículo 4 señala *"Como rasgo propio y distintivo de su misión, dichas instituciones deben contribuir a satisfacer las necesidades e intereses generales de la sociedad, colaborando, como parte integrante del Estado, en todas aquellas políticas, planes y programas que propendan al desarrollo cultural, social, territorial, artístico, científico, tecnológico, económico y sustentable del país, a nivel nacional y regional, con una perspectiva intercultural."* Por consiguiente, es el mismo legislador quien le otorga a las Instituciones de Educación Superior del Estado, un fin preponderante en la sociedad chilena. De esta manera, una acción de esta naturaleza, que pudiese afectar a una institución pública, conlleva a un entorpecimiento en el cumplimiento de su misión y, por ende, afecta el interés nacional. De esta manera, se informó que, lo anterior se refuerza en que la misión institucional de la UTEM es formar personas con altas capacidades académicas y profesionales, en el ámbito preferentemente tecnológico, apoyada en la generación, transferencia, aplicación y difusión del conocimiento en las áreas del saber que le son propias, para contribuir al desarrollo sustentable del país y de la sociedad de la que forma parte.

10. Que, en este sentido, para acreditar la procedencia de la causal invocada, es necesario que el requerimiento de información y divulgación de la misma, afecte el "interés" jurídico protegido por ella, el cual debe ser presente o cierta y específica para justificar la reserva, como también debe ser acreditada por el órgano que la alega. Así, lo establecido anteriormente, se manifiesta en la relevancia de las políticas públicas educacionales establecidas en virtud de las necesidades estratégicas del país y a su vez, en que la entrega de la información afecta el interés de la sociedad entera, toda vez que su divulgación situaría a una Institución del Estado en una desventaja en relación a las instituciones de Educación Superior de derecho privado, produciendo un perjuicio a los intereses económicos de la nación y al progreso de la sociedad en las áreas del conocimiento. Por otra parte, se informó que, las actuales condiciones en las que la UTEM se desempeña, son de un sistema de provisión mixta de educación, siendo esta universidad un ente autónomo. Por ende, es estratégica su información en relación a los costos que asume por ejercer su función. En otras palabras, esa información puede ser utilizada por potenciales competidores, en detrimento de la función pública que se debe satisfacer, establecida por la Ley N°19.239.

11. Que, por último, en relación a los aranceles regulados por carrera y por institución del mismo periodo, se informó que aquellos se encuentran en los Decretos N°1 de 2019 y Decreto N°47 de 2020, ambos del Ministerio de Educación, que publican íntegramente los aranceles regulados por carrera e institución, cuyo texto se encuentran en los siguientes links:

- a) Decreto N°1 de 2019, del Ministerio de Educación: http://www.gratuidad.cl/wp-content/uploads/2019/02/aranceles_regulados2019DEX1.pdf
- b) Decreto N°47 de 2020, del Ministerio de Educación: <https://www.bcn.cl/ley-chile/navegar?idNorma=1142603>

12. Que, en virtud de las consideraciones precedentemente expuestas, se procede a dictar la presente Resolución Exenta denegatoria de entrega de la información pública, por tanto;



RESUELVO:

- 1. Deniéguese,** la entrega de los antecedentes relativos a los costos de las instituciones del CRUCH de cada carrera y de cada institución del levantamiento de información del año 2019 y 2020 a partir de la Ley N° 21.091 y los aranceles regulados por carrera y por institución del mismo período de tiempo.
- 2. Incorpórese** al índice de los Actos y Documentos Calificados como secretos o reservados una vez que la presente Resolución Exenta se encuentre firmada, de conformidad a lo establecido en el artículo 23 de la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública y en el N° 2 de la Instrucción General N° 3 del Consejo para la Transparencia, del índice de Actos y Documentos Calificados como Secretos o Reservados.
- 3. Comuníquese,** la presente Resolución Exenta al solicitante en la forma que haya informado en su solicitud.

Regístrese y Comuníquese

LUIS PATRICIO
BASTIAS ROMAN

Firmado
digitalmente por
LUIS PATRICIO
BASTIAS ROMAN
Fecha: 2021.01.06
00:47:22 -03'00'

LUIS
LEONIDAS
PINTO
FAVERIO

Firmado
digitalmente por
LUIS LEONIDAS
PINTO FAVERIO
Fecha: 2021.01.05
19:29:37 -03'00'

DISTRIBUCIÓN:

Rectoría
Secretaría General
Dirección Jurídica
Contraloría Interna
Interesado

PCT

PCT/GMN