

C.A. de Santiago

Santiago, catorce de enero de dos mil diecinueve.

**VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:**

1º) Que ha comparecido en estos autos el abogado señor Miguel Andrés Zamora Rendich, Subdirector Jurídico del Servicio de Impuestos Internos (en adelante SII), domiciliado en Teatinos N° 120, piso 5º, comuna y ciudad de Santiago y deduce reclamo de ilegalidad de acuerdo al artículo 28 de la ley 20.285 (en adelante LT), en contra de la decisión del Consejo para la Transparencia (en adelante CPLT) en Sesión Ordinaria N° 913 de 26 de julio de 2018, que acoge el Amparo de Acceso a la Información deducido por el señor Iván Espinoza en causa rol C3699-17, ordenando al SII *“Hacer entrega al reclamante de copia del correo electrónico enviado por la funcionaria doña María Alicia Muñoz Musre, en su calidad de Subdirectora de Avaluaciones del Servicio de Impuestos Internos, desde su casilla institucional, a los Jefes de Departamentos de dicha Subdirección, en el mes de julio de 2017, referido al sumario administrativo que la Contraloría General de la República ordenó reabrir por medio de dictamen N° 92.738 de 2016”*. Funda su reclamo en los siguientes antecedentes:

1.- El señor Iván Espinoza, interpuso una solicitud de información ante el SII pidiendo que se le entregara copia del correo aludido, emitido en el marco de lo dispuesto por la Contraloría en orden a reabrir el sumario *“relativo al acoso propinado durante largo tiempo a la arquitecto magíster en planificación urbana y regional Sra. Silvia Espinoza Mora (QEPD) en la Subdirección de Avaluaciones del SII...”*. El SII, mediante Resolución Exenta LTNot 0013166 de 6 de octubre de 2017 le denegó dicha información al solicitante por configurarse las causales de reserva o secreto de los números 1 y 2 del artículo 21 de la LT, toda vez que los correos electrónicos, de acuerdo a la jurisprudencia del CPLT *“son una extensión moderna de la vida privada, en cuanto manifiestan una forma de comunicación de carácter personalísimo, por lo tanto, deben ser protegidos por el derecho a la vida privada, garantía que es base y expresión de la libertad individual y que está íntimamente ligada a la dignidad de las personas, valores fundamentales consagrados en el artículo 1º de la Constitución Política de la República”*, enmarcándose dichos correos dentro de la expresión *“comunicaciones y documentos privados”* que utiliza el N° 5º del artículo 19 de la Carta Fundamental.

2.- El reclamante señor Espinoza dedujo ante el CPLT un “recurso de amparo”, informando tanto el SII como la señora María Alicia Muñoz Musre, en su calidad de tercera interesada, en los mismos términos, señalando, entre otros argumentos, que esta última, la señora Muñoz Musre, se integró al SII más de un semestre después de ocurridos los hechos que dieron origen a la denuncia por acoso.

3.- En el CPLT existió un empate entre sus miembros al momento de adoptar la decisión impugnada, empate que dirimió su Presidente en favor del Amparo deducido por el señor Espinoza.



4.- Refiere el SII que la entrega de correos no forma parte de las materias comprendidas en el deber de publicidad. El artículo 8° de la Constitución Política de la República se refiere a actos y resoluciones de los órganos del estado y a sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. El inciso primero del artículo 5° de la LT expresa que “*En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado*”. Y el inciso segundo del mismo artículo hace mención de que “*Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas*”.

5.- Las comunicaciones privadas mediante correos electrónicos están amparadas por la garantía del N° 5° del artículo 19 de la Constitución Política de la República y así lo ha consignado el Tribunal Constitucional en la sentencia que cita.

6.- La decisión del CPLT no emplea la causal del N° 2 del artículo 21 de la LT, en relación, precisamente, con el artículo 19 N° 5° de la Carta Fundamental y ha señalado, al contrario, erróneamente, que “*los correos electrónicos generados desde una casilla institucional son públicos, en la medida que digan relación directa con el ejercicio de competencias públicas*”, afirmación que no tiene asidero normativo, doctrinario o jurisprudencial pues nuestro ordenamiento protege la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, siendo irrelevante cual sea la forma o medio a través del cual se realicen o quienes sean los emisores o receptores de los mensajes o el propietario del medio o soporte. La Dirección del Trabajo ha sostenido que la empresa no puede tener acceso a la correspondencia privada enviada y recibida por los trabajadores a través de correos de la misma empresa. Cita jurisprudencia judicial y constitucional.

Pide que se acoja su reclamo de ilegalidad y se deje sin efecto la Decisión de Amparo impugnada.

2°) Que informa el CPLT de la siguiente manera:

1.- El CPLT, por Decisión de Amparo rol C3699-17, adoptada el 26 de julio de 2018, acogió el Amparo por Denegación de Acceso a la Información en contra del SII ordenando hacer entrega al reclamante de una copia del correo electrónico enviado por la funcionaria señora María Alicia Muñoz Musre, en su calidad de Subdirectora de Avaluaciones del Servicio de Impuestos Internos, desde su casilla institucional, a los Jefes de Departamentos de dicha Subdirección, en el mes de julio de 2017, referido al sumario administrativo que la Contraloría General de la República ordenó reabrir por medio de dictamen N° 92.738 de 2016, disponiéndose, asimismo, que el SII deberá tarjar todos los datos personales de



contexto incorporados en la información pedida, como por ejemplo, el número de cédula de identidad, domicilio particular, fecha de nacimiento, nacionalidad, estado civil, teléfono y correo electrónico particular, entre otros, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2° letra f) y 4° de la ley 19.628, en cumplimiento de la atribución otorgada al CPLT por el artículo 33 letra m) de la LT y el principio de divisibilidad consagrado en el artículo 11 letra e) de la misma ley.

2.- El SII carece de legitimación para invocar la causal de secreto o reserva contenida en el artículo 21 N° 2 de la LT por cuanto si la información se deniega por afectación de derechos de terceros, tal oposición debe ser planteada por los propios terceros supuestamente afectados y no por el órgano requerido, pues este no puede alzarse como agente oficioso de aquellos, más aun cuando el SII comunicó la solicitud de información a la funcionaria señora María Alicia Muñoz Musre, para efectos de hacer valer lo pertinente a sus derechos, persona natural que hizo una presentación al CPLT oponiéndose expresamente a la entrega del correo electrónico requerido, arguyendo que la entrega del correo afecta su derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas amparado en el N° 5° del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Dado que el SII no indicó los datos de los receptores del correo, el CPLT se vio impedido de notificar a esos terceros, pero ello no le confiere legitimación al SII pues ha sido este servicio el que ha incurrido en la omisión. La señora Muñoz Musre fue notificada de la Decisión de Amparo C3699-17, la que optó por no deducir reclamo de ilegalidad en defensa de sus derechos supuestamente afectados.

3.- Explicando el contexto del asunto, señala el CPLT que se inició un sumario con fecha 27 de julio de 2015 por una denuncia de acoso laboral realizada por doña Silvia Espinoza, actualmente fallecida, en su calidad de funcionaria de la Subdirección de Avaluaciones del SII. El señor Iván Espinoza, hermano de la señora Silvia, solicitó copia del mencionado sumario administrativo, el que le fue entregado de manera parcial, acogándose por el CPLT un Amparo por Denegación de la Información, disponiéndose la entrega total del sumario, tarjándose sólo los datos personales. Como estaba concluido el sumario por sobreseimiento al no haberse acreditado los hechos denunciados, el señor Iván Espinoza se dirigió a la Contraloría General de la República para solicitar la revisión del sumario. El ente contralor efectivamente dispuso la reapertura del sumario y la funcionaria señora Muñoz Musre remitió, a propósito de dicha reapertura, el correo que el CPLT ordenó entregar en copia al señor Espinoza.

4.- Dicho correo puede constituir fundamento de una decisión del SII o formar parte del procedimiento administrativo sumarial instruido por el SII, cuya reapertura ordenó la Contraloría General de la República, de modo que su publicidad se ajusta a lo dispuesto en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución Política de la República. En esta norma constitucional se establece el principio de la publicidad de los actos de la Administración, el que sólo puede limitarse por una ley de quórum calificado fundada en que la publicidad del acto afecte



el debido cumplimiento de las funciones del órgano; que la publicidad del acto afecte los derechos de las personas; que la publicidad del acto afecte la seguridad de la Nación; y que la publicidad del acto afecte el interés nacional. En el contexto ya citado, el correo electrónico en cuestión puede tratarse de uno que constituya el fundamento de alguna actuación administrativa del SII relacionada con el sumario o, al menos, haber formado parte o pieza del expediente administrativo sumarial, al haber sido eventualmente agregado al mismo, cuestión que no ha descartado el SII, máxime cuando la solicitud no ha sido formulada de manera amplia e indeterminada sino que el solicitante ha precisado que *“en el citado correo a sus subordinados, al perecer les indica directrices referentes al sobreseimiento del sumario reabierto”*.

5.- La publicidad del correo electrónico solicitado no afecta el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas consagrado en el N° 5° del artículo 19 de la Constitución Política de la República pues se trata de un documento generado en formato electrónico que dice relación con el ejercicio de las funciones públicas de determinados funcionarios del SII, se encuentra en poder de esta institución, ha sido elaborado con presupuesto público, en el marco del ejercicio de funciones pública y puede servir de fundamento o formar parte del procedimiento administrativo seguido para indagar la responsabilidad funcionaria por actos de acoso laboral.

6.- La LT es suficientemente específica y determinada para autorizar la entrega de la información solicitada en el caso concreto. El correo en cuestión no puede catalogarse como una “comunicación privada”, según se ha dicho, agregando que el artículo 19 N° 5° de la Constitución protege “las comunicaciones y documentos privados” ... “en los casos y formas determinados por la ley”.

7.- La interpretación de los casos de secreto y reserva debe ser restrictiva, atendido el hecho que el derecho de acceso a la información pública está implícitamente reconocido por la Constitución Política de la República como un derecho fundamental.

8.- La Administración Pública ha desarrollado actos propios que demuestran que entendió en forma amplia la reforma constitucional de 2005, citando un Oficio del Ministerio Secretaría General de la Presidencia y fallos de esta Corte y de las Cortes de Apelaciones de Valparaíso y Puerto Montt.

9.- El derecho comparado respalda el acceso a correos electrónicos relativos al ejercicio de funciones públicas sin entender que con ello se vulnera la inviolabilidad de las comunicaciones o la vida privada.

Pide el rechazo del reclamo de ilegalidad.

3°) Que notificado el tercero señor Iván Espinoza, no hizo presentación alguna a esta Corte.

4°) Que lo primero que debe dilucidar esta Corte es la legitimación del SII para accionar en autos, teniendo presente que el correo fue enviado por la señora María Alicia Muñoz Musre, la que fue notificada en el procedimiento administrativo ante el CPLT y solicitó que se rechazara el Amparo por Denegación de Acceso a la



QJYXHKMNRN

Información. Al respecto debe recordarse que la causal por la cual ha reclamado de ilegalidad el SII es aquella del N° 2 del artículo 21 de la LT, esto es, *“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”*, arguyendo que la publicidad del correo electrónico tantas veces mencionado afectaría la esfera de la vida privada de su emisora, la mencionada funcionaria del SII señora María Alicia Muñoz Musre, protegida dicha misiva electrónica por la garantía del N° 5° del artículo 19 de la Constitución Política de la República: *“La Constitución asegura a todas las personas: 5° La inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada. El hogar sólo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley”*.

6°) Que la única afectada, entonces, con la publicidad del correo electrónico, es la funcionaria que lo emitió, la señora María Alicia Muñoz Musre, la que, de acuerdo al artículo 20 de la LT, fue emplazada en el procedimiento administrativo ante el CPLT, hizo una presentación solicitando el rechazo del Amparo por Denegación de Acceso a la Información presentado por el señor Iván Espinoza y, notificada de la Decisión de Amparo rol C3699-17, no dedujo reclamo de ilegalidad, pudiendo hacerlo de acuerdo a lo que señala el inciso tercero del artículo 28 de la LT, a saber, *“El afectado también podrá reclamar de la resolución del Consejo ante la Corte de Apelaciones respectiva, cuando la causal invocada hubiere sido la oposición oportunamente deducida por el titular de la información, de conformidad con el artículo 20”*.

7°) Que, en efecto, el SII es una repartición estatal que no tiene el carácter de “persona” para ningún efecto y mucho menos para ostentar alguno de los derechos garantizados en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, de manera que si se invoca la vulneración al número 5° de esta última disposición, obviamente sólo aquella persona que ha enviado el aludido correo puede alegar que se trata de una comunicación privada, con la única exigencia que haya sido notificada del Amparo por Denegación de Acceso a la Información, lo que en el caso *sub judice* sucedió, haciendo incluso la señora Muñoz Musre una presentación pidiendo al CPLT que se negara la petición del señor Iván Espinoza.

8°) Que bien señala el CPLT que el SII no puede actuar como una especie de “agente oficioso” del tercero cuya comunicación se pretende hacer pública y no puede concurrir a esta sede judicial pretendiendo una declaración de ilegalidad de la Decisión de Amparo del CPLT invocando una afectación de un derecho ajeno, de un tercero, como lo es la señora Muñoz Musre, pues así se la debe considerar en estos autos desde que, pudiendo hacerlo, no dedujo reclamo de ilegalidad. Y sólo la titular del derecho que se dice conculcado es quien pudo hacer tal reclamo.



9º) Que, en consecuencia, no teniendo legitimación el SII para deducir la presente reclamación, esta será rechazada, sin que sea necesario pronunciarse sobre el fondo del asunto.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 30 de la ley 20.285, **se rechaza** el reclamo de ilegalidad deducido por el Servicio de Impuestos Internos en contra de la Decisión de Amparo rol C3699-17 del Consejo para la Transparencia.

**Redacción del Ministro señor Mera.**

**Regístrese.**

**Contencioso Administrativo-362-2018.**

Pronunciada por la **Segunda Sala** de la Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro Juan Cristóbal Mera Muñoz e integrada por la Ministra señora Jenny Book Reyes y por el Abogado Integrante señor Jorge Norambuena Hernández.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Juan Cristobal Mera M., Jenny Book R. y Abogado Integrante Jorge Norambuena H. Santiago, catorce de enero de dos mil diecinueve.

En Santiago, a catorce de enero de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.