

Santiago, tres de marzo de dos mil veintiuno.

**Vistos y teniendo presente:**

1º) Que, comparece doña Catalina Gaete Salgado, periodista, domiciliada en Avda. República 105, comuna de Santiago y deduce recurso de Reclamación de Ilegalidad en contra de la resolución de Decisión de Amparo Rol C8017-19 del Consejo Para La Transparencia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley N°20.285, por la denegación de la información solicitada a la Subsecretaría del Interior.

Explica que el 1 de noviembre de 2019, mediante solicitud de acceso a la información pública solicitó a la Subsecretaría del Interior: *"Correos electrónicos intercambiados entre funcionarios del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y Carabineros de Chile, cualquier sea la unidad y/o departamento, entre el viernes 18 y el jueves 31 de octubre de 2019. Se solicita acceso a todos los campos de información del correo electrónico, incluyendo: Nombre y correo de quien envía; Nombre y correo de quien(es) recibe(n); Fecha y hora de envío; Asunto; Texto completo; Firma.*

Señaló que en caso de tratarse de múltiples correos unidos por respuestas, solicito acceso a la cadena completa. Hace presente que solicitó la información de acuerdo al principio de divisibilidad, establecido en el artículo 11 de la Ley N° 20.285, que indica que si un acto administrativo contiene información que puede ser conocida, e información que debe denegarse en virtud de causa legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda.

Explica que mediante Oficio Ord. N° 34.793, de 13 de noviembre de 2019, la Subsecretaría del Interior respondió dicho requerimiento, denegando la entrega de lo requerido, indicando, en síntesis, que se configuraría la causal de reserva contemplada en el artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia, toda vez que dichos soportes documentales constituyen una forma de comunicación privada, ajena a terceros distintos del emisor y del receptor, y por tanto, protegida por la garantía de la inviolabilidad de toda comunicación privada consagrada en el artículo 19 N° 5 de la Constitución Política, lo que configura la causal de reserva contenida en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.



Indica que el 4 de diciembre de 2019 dedujo amparo en contra de la Subsecretaría del Interior, sin embargo, el 5 de mayo, mediante resolución Rol C 8017-19, el amparo fue rechazado, según consta en decisión dividida entre los consejeros, dirimiendo su Presidente con el voto en contra de los Consejeros doña Gloria de la Fuente González y don Marcelo Drago Aguirre.

La reclamante señala que si se aceptara que las comunicaciones enviadas por funcionarios públicos a través de sus casillas de correos electrónicos institucionales, son comunicaciones privadas por el solo hecho de ser interacciones entre personas individualmente consideradas, ello acarrearía como consecuencia que toda comunicación electrónica emanada por algún funcionario público sería siempre una comunicación protegida por el artículo 19 N° 5 de la Constitución Política de la República. Aceptar esta interpretación implicaría que la función pública no cumpliría los estándares de transparencia y publicidad que exige la ley, por cuanto los correos electrónicos quedarían excluidos a priori de la esfera de protección del derecho a la información pública, lo que va contra los principios fundantes y la lógica de la Ley N°20.285 sobre Acceso a la Información Pública.

Sostiene que la información requerida no puede ser reservada, ya que se trata de los correos de funcionarios de la Subsecretaría del Interior intercambiados con funcionarios de Carabineros de Chile, en ejercicio de sus funciones públicas a través de las casillas de correos institucionales. De este modo, no se observa cuáles derechos – en el ámbito de su privacidad – estarían siendo afectados en este caso, al utilizar las cuentas de correo electrónico proporcionadas por el órgano en que se desempeñan, para el ejercicio de sus funciones públicas.

Asimismo, argumenta que la Subsecretaría del Interior omitió comunicar la solicitud de acceso a información a los terceros involucrados, tal como lo dispone el artículo 20 de la Ley de Transparencia, siendo deber de los órganos de la Administración del Estado, efectuar dicho trámite con el objeto de contar con el consentimiento u oposición de estas personas, cuestión que podría fundamentar la negativa en virtud de la reserva contemplada en el numeral 2° del artículo 21 de la Ley N°20.285. Señala, que como en este caso se omitió el referido trámite, la Subsecretaría del Interior se encuentra inhabilitada para reemplazar dicha voluntad a través de un acto



administrativo. Dado que se ha alegado afectación a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, deben ser los mismos titulares de esas comunicaciones quienes podrían oponerse a la solicitud de información y no la Administración del Estado en su reemplazo.

Por otra parte, refiere que el razonamiento plasmado en el considerando 7° de la decisión, es erróneo, porque no es efectivo que *"cualquiera puede acceder a las comunicaciones electrónicas de los funcionarios públicos"*, ya que deben ser solicitadas mediante el procedimiento legal establecido en la Ley de Transparencia, que permite que el órgano de la Administración del Estado se niegue a publicar la información por razones fundadas en la misma. Además, si hubiera peligro para el interés nacional o la seguridad de la Nación, la Subsecretaría del Interior hubiera negado la solicitud arguyendo la causal de reserva prevista en el artículo 21° N° 3 de la Ley de Transparencia, pero que no fue invocada por el órgano requerido de información.

Solicita en suma se haga entrega de las copias de los correos electrónicos intercambiados entre funcionarios del gabinete de la Subsecretaría del Interior según dotación de personal informada por Transparencia Activa en el sitio web del Ministerio del Interior y Seguridad Pública para octubre de 2019 y funcionarios de Carabineros de Chile, entre el viernes 18 de octubre y el jueves 31 de octubre de 2019 (14 días). Se solicita acceso a todos los campos de información del correo electrónico, incluyendo: nombre y correo de quien envía, nombre y correo de quien(es) recibe(n), fecha y hora de envío, asunto, cuerpo del mensaje y firma completa, según fue la solicitud de acceso a la información pública AB001T0001157 de fecha 1 de noviembre de 2019.

**2°)** Que, informando don Rodrigo Reyes Barrientos, abogado, en representación del Consejo para la Transparencia, solicita el rechazo del presente arbitrio. Señala que esta controversia radica en determinar si la publicidad de los correos electrónicos requeridos afecta o no el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas (Art. 19 N°5 de la Constitución Política de la República) de los titulares de las casillas electrónicas de las que se enviaron y recibieron dichas comunicaciones, y si su denegación



encuentra sustento o no en la causal de reserva consagrada en el N°2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia.

Indica que precisando lo sostenido por la reclamante de ilegalidad, la información requerida, detenta sólo en principio, el carácter de pública, por obrar en poder de un órgano de la Administración del Estado, pero no por ese simple hecho, se convierte o deviene automáticamente en pública, de conformidad al artículo 8 de la Constitución Política de la República y, los artículos 5 inciso 2 y 11 letra c) de la Ley de Transparencia.

Plantea que la publicidad es una presunción simplemente legal, que puede ser desvirtuada si se acredita la afectación invocada, lo que permitió que en este caso, que el Consejo para la Transparencia concluyera que la publicidad de la información requerida, afecta el derecho a la vida privada y la inviolabilidad de la comunicaciones privadas de las personas que intercambiaron los correos electrónicos, por lo que se configura a su respecto, la causal de reserva del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia. Refiere que respecto de las comunicaciones electrónicas, el Consejo determinó – por mayoría dirimente de su Presidente – que tal como ocurre con las conversaciones telefónicas, cartas u otros medios de comunicación audiovisuales o radiofónicos, éstas son interacciones entre personas individualmente consideradas, pudiendo incluir información, ideas, opiniones o juicios de valor confidenciales o privados, a pesar de que dichos correos electrónicos se generen en el ámbito del ejercicio de la función pública y sin perjuicio de que sean decantados en casillas institucionales. En efecto, se trata de una forma de comunicación que puede abarcar una multiplicidad de situaciones humanas o de hecho, similares a las que se producen a través de las llamadas telefónicas que las personas tienen día a día al interior de los órganos de la administración del Estado y que no tienen la relevancia necesaria para justificar su publicidad en aras del control social.

Advierte que si bien el Consejo, en algunos casos, ha dispuesto la publicidad de ciertos correos electrónicos, lo ha hecho cuando dichas comunicaciones han constituido el fundamento o complemento directo y esencial de ciertos y determinados actos administrativos, o se haya acreditado que forman parte de un expediente o procedimiento administrativo, y siempre que se estime que su divulgación no afecta la vida privada, u otros



derechos fundamentales de los funcionarios públicos involucrados, pues solo en casos excepcionales dicha publicidad se ajusta a lo previsto en el inciso 2° del artículo 8° de la Carta Fundamental.

Estima que en este caso no se ha acreditado por parte de la reclamante, que los correos electrónicos solicitados hayan servido de fundamento de actos administrativos o hayan resultado ser complemento directo o esencial de dichos actos, o hayan integrado un procedimiento administrativo, ni tampoco se ha proporcionado algún indicio que lleve a la existencia de una conexión directa o sustantiva con alguno de dichos aspectos, en términos de permitir descartar la concurrencia de causales de reserva a su respecto.

Asegura que los correos electrónicos 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. Agrega que los correos electrónicos se enmarcan en la expresión "*comunicaciones y documentos privados*" que utiliza el artículo 19 N°5 de la Constitución Política de la República. De hecho, son comunicaciones que se transmiten por canales cerrados, no abiertos y tienen emisores y destinatarios acotados, y la circunstancia de que esos correos sean enviados y recibidos por funcionarios públicos no constituye por ello una excepción de tutela. En efecto, lo que se protege con esta garantía es la comunicación, sin distinguir si se hace por canales o aparatos financiados por el Estado. Por otra parte, no hay ninguna norma, ni en la Constitución Política de la República, ni en la ley, que permita interpretar o sostener que los funcionarios públicos han quedado marginados de esta garantía. Si se aceptara que las comunicaciones de los funcionarios, por el hecho de ser tales, no están protegidas por el artículo 19 N°5 de la Carta Fundamental, cualquiera podría interceptar, abrir o registrar esas comunicaciones, o cualquiera otra que se generara al interior de la Administración del Estado, como podría ser una comunicación telefónica. Eso sería peligroso no solo para los derechos de los ciudadanos, sino eventualmente también para el interés nacional y la seguridad de la Nación.



Cita jurisprudencia que ratifica que no es posible hacer entrega de los correos electrónicos solicitados. Además debe considerarse que en las comunicaciones electrónicas enviadas y recibidas desde una casilla de correo electrónico de un funcionario público, intervinieron otras personas en calidad de receptores y emisores, respectivamente, los que también son titulares del derecho a la vida privada (Art. 19 N° 4) y el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas (Art. 19 N° 5), y esas personas tampoco fueron consultadas por el órgano requerido, por lo que igualmente resulta procedente la reserva de los correos electrónicos solicitados, por aplicación de la causal de secreto prevista en el N° 2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia.

Hace presente que efectivamente la Subsecretaría del Interior omitió comunicar la solicitud de información a los terceros en conformidad al artículo 20 de la Ley de Transparencia, razón por la cual se vio impedida de notificarlos tanto del amparo como de la decisión reclamada, ya que el organismo además de no cumplir con lo que obliga la norma señalada, tampoco proporcionó los datos de contacto de los terceros, por lo que ha sido la actitud del órgano requerido el que imposibilitó que los terceros se hicieran parte del procedimiento, desconociendo sus datos de contacto, para efectos de dar aplicación al artículo 25 de la Ley de Transparencia.

Finalmente, señala que la causal de reserva consagrada en el artículo 21 N°3 de la Ley de Transparencia, no ha sido aplicada para rechazar el amparo, sino que el eventual peligro aludido sólo se señaló como un argumento a mayor abundamiento, pero finalmente la decisión reclamada reservó los correos solicitados por aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 N°2 de la misma ley, tal como consta en la parte resolutive de la decisión, resultado entonces ajena al objeto de la controversia, ya que los correos electrónicos requeridos no se reservaron por afectar la seguridad de la Nación.

Concluye que su decisión se encuentra ajustada a derecho, habiéndose dictado dentro de las atribuciones y competencias que expresamente le encomendó el legislador, e interpretando la normativa conforme al artículo 8 de la Constitución Política de la República y la Ley de Transparencia, no configurándose las ilegalidades alegadas por el actor.



3°) Que el artículo 8° inciso 2° de la Constitución Política de la República, reconoce como regla general y básica la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, pudiendo establecerse su secreto o reserva sólo por ley de quórum calificado cuando dicha publicidad afecte la función de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

De este principio constitucional, resulta claro que para negar la publicidad y el acceso a la información pública, es imprescindible que se “afecte” alguno de los bienes jurídicos protegidos que la norma menciona.

Tal principio aparece ratificado por lo que dispone el artículo 5° de la Ley N° 20.285, en cuanto expresa: “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 le sirven 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”.

4°) Que, a su turno el artículo 21 de la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, señala las hipótesis para la definición de secreto o reserva, toda vez que dicha disposición expresa: “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”.

A su vez la Constitución Política de la República, consagra derechos constitucionales en los números 4° y 5° del artículo 19, asegurando el respeto y protección de la vida privada de la persona y su familia, y la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, configurándose un estatuto constitucional de protección de la vida privada. De igual forma, ha de destacarse que el Estado está al servicio de la persona humana y tiene el deber de respetar y promover los derechos fundamentales que emanan de su propia naturaleza, como expresamente lo consagra la Carta Fundamental, en sus artículos 1° inciso tercero, y 5° inciso segundo. Ordenamiento jurídico interno, que se encuentra corroborado con el artículo 17 del Pacto



Internacional de Derechos Políticos y Civiles, como también en el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

**5°)** Que en este escenario, en atención al marco legal referido, claro es para esta Corte, que los correos electrónicos cuya publicidad se pide, corresponden a comunicaciones privadas, se trata de mensajes específicos y determinados entre personas también determinadas, que sólo pueden acceder a ellos, los titulares de los correos; constituyendo actualmente una forma de común ocurrencia de comunicación entre los individuos. De esta forma se enmarcan en la expresión “comunicaciones y documentos privados” que utiliza el artículo 19 N° 5 de la Constitución Política de la República. Se trata o “son comunicaciones, que se transmiten por canales cerrados, no por canales abiertos, y tienen emisores y destinatarios acotados. Por lo mismo, hay una expectativa razonable de que están a cubierto de injerencias y del conocimiento de terceros. (Rol N° 2153 año 2012 TC).

**6°)** Que, tampoco la información requerida reviste el carácter de pública, al tenor del artículo 8 de la Carta Fundamental, como esta Corte ya lo señaló en una causa similar a esta, recurso presentado por la misma recurrente y respecto de idéntica información, pues no revisten la naturaleza de acto o resolución y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3° letra a) del Decreto Supremo N° 13 de 2009, del Ministerio General de la Presidencia Reglamento de la Ley de Transparencia, en relación con el artículo 3° de la Ley N° 19.880 sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, debe entenderse por acto administrativo: “ las decisiones formales que emitan los órganos de la Administración del Estado en las cuales se contienen declaraciones de voluntad realizadas en el ejercicio de una potestad pública”, y que toman forma de decretos supremos y resoluciones. Calidad ni naturaleza que en ningún caso revisten los correos electrónicos cuya entrega se ha requerido. Luego, la definición contenida en el Reglamento artículo 3° prescribe: “Los documentos que se vinculen necesariamente al acto administrativo en que concurren y siempre que dicho acto se haya dictado, precisa e inequívocamente, sobre las base de esos documentos”. Y los documentos indispensables para la elaboración y dictación del acto administrativo que concurren de modo que sean indispensables para la elaboración y dictación del acto administrativo que





concurrer, de modo que sean inseparables". (Rol N° 241- 2020 Corte Apelaciones Santiago).

Por estas consideraciones, normas citadas y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 20.285, **se rechaza, sin costas**, el reclamo deducido por doña Catalina Gaete Salgado, declarándose que no ha existido ilegalidad en lo resuelto por el Consejo para la Transparencia, en la Decisión de Amparo Rol C8017-19.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redactó la Ministra Sra. Book.

Rol Contencioso Administrativo N° 288-2020.

Pronunciada por la **Tercera Sala de esta ltma. Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por la Ministra señora Jenny Book Reyes, conformada por la Ministra (I) señora Paula Rodríguez Fondón y el Abogado Integrante señor David Peralta Anabalón, quien no firma por ausencia, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa.





PGGXTXBXN

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Jenny Book R. y Ministra Suplente Paula Rodríguez F. Santiago, tres de marzo de dos mil veintiuno.

En Santiago, a tres de marzo de dos mil veintiuno, 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 06 de septiembre de 2020, 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>