

Santiago, veintinueve de mayo de dos mil diecinueve.

Vistos y teniendo presente:

1º.- Que, en lo principal del escrito agregados a estos autos el señor Julio Maiers Hechenleitner, Director Administrativo de la Presidencia de la República, en su calidad de Jefe Superior de ese organismo, señala que encontrándose dentro de plazo, y de conformidad con lo dispuesto por los artículos 28 y siguientes de la Ley N°20.285 sobre Acceso a la Información Pública, interpone reclamo de ilegalidad en contra de la Decisión de Amparo rol C-1.497-18, de 26 de julio de 2018 (“Decisión Reclamada”), notificada a esa entidad el día 31 de julio, por la cual el Consejo para la Transparencia acoge el amparo del derecho de acceso a la información formulado por el señor Andrés López Vergara el día 12 de abril de este año, ordenando a la Presidencia de la República entregar a ese solicitante una serie de correos electrónicos enviados por una ex funcionaria de dicho Organismo.

Señala que de acuerdo a lo preceptuado por el inciso segundo del artículo 28 de la Ley de Transparencia dicho organismo tiene legitimación activa para interponer tal reclamo, por cuanto la causal de denegación de información es distinta de la señalada en el numeral 1 del artículo 21 de esa ley.

Agrega, que la Decisión Reclamada es manifiestamente ilegal, vulnera abiertamente no sólo la letra y espíritu de la Ley de Transparencia, sino que además violenta de manera manifiesta derechos fundamentales garantizado por la Constitución Política y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

Por tal razón solicita tener por interpuesto reclamo de ilegalidad en contra de la decisión de amparo referida, acogerlo a tramitación y, en mérito de lo expuesto, declarar que se deja sin efecto dicha decisión y, en consecuencia, que se deniega al señor Andrés López Vergara la solicitud de acceso a la información de 2 de abril de 2018 singulariza en el folio N°AA001T0000919;

2º.- Que, por otra parte el reclamante señala que el día 2 de abril el señor López efectuó la siguiente solicitud de acceso a la Presidencia de la República: “solicito acceder a los correos electrónicos de Ana Lya Uriarte



referentes al cierre del penal Punta Peuco, al caso Caval y la renuncia de Sebastián Dávalos.”

Indica en el reclamo que de conformidad con lo dispuesto en artículo 20 de la Ley de Transparencia, en concordancia con el artículo 34 de su Reglamento, contenido en el Decreto Supremo N°13 de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, la institución que representa procedió a notificar, mediante correo electrónico de fecha 9 de abril de 2018, a la señora Uriarte, que el señor López solicita vía Ley de Transparencia los correos electrónicos aludidos.

Mediante correo electrónico de 12 de abril, la señora Uriarte adjunta en tiempo y forma carta respuesta en la que hizo valer su derecho de oposición, amparándose en la garantía constitucional de inviolabilidad de las comunicaciones del artículo 19 N°5, en concordancia con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la materia (correos electrónicos) en fallos roles 2.246-2012 y 2.153-2011.

Luego, a través de correo electrónico de 12 de abril, se informó al solicitante que la Presidencia de la República se ve impedida de proporcionar los antecedentes solicitados en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 20 de la Ley de Transparencia, acompañando copia de la notificación y respuesta de la señora Uriarte, y tachando por cierto los datos personales de conformidad a lo establecido en la ley número 19.628 sobre Protección de la Vida Privada.

Mediante Oficio N°E2528, de fecha 27 de abril de 2018, el Consejo para la Transparencia notificó a la Presidencia de la República del amparo al derecho de acceso a la información pública, rol C 1497-18, interpuesto en su contra por el señor Andrés López Vergara, basado en que se le denegó el acceso a su solicitud de acceso a tales correos electrónicos;

3°.- Que, el amparo señalado precedentemente fue conocido y resuelto por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia en sesión del día 26 de abril del año recién pasado.

Dos consejeros estuvieron por acoger el amparo y dos por rechazarlo y, gracias al voto dirimente del Presidente se hizo lugar al amparo y se ordenó a la Presidencia hacer entrega de los correos electrónicos de la Sra. Uriarte.



A continuación explicita sucintamente los fundamentos principales de la Decisión Reclamada:

a) Se indica en ella que para justificar la reserva de información, la afectación del derecho debe ser presente o probable y suficientemente específica, debiendo el órgano o el tercero afectado acreditar que el daño que genera la publicidad supera el perjuicio que genera al libre acceso a mantener la información en secreto.

b) Los correos electrónicos generados desde una casilla institucional son públicos en la medida que digan relación directa con el ejercicio de competencias públicas, y ellos permiten una comunicación eficaz que ha venido a reemplazar los documentos en formato papel, entonces no están ajenos al escrutinio y control ciudadano.

c) De admitir la privacidad de los correos electrónicos, se crearía un canal secreto que transformaría en reservados documentos esencialmente públicos. Así ocurriría, por ejemplo, con los documentos adjuntos a un correo electrónico. De esta manera, el secreto o reserva de la información dependen del contenido y no del continente.

Asimismo, tal como lo especifica el Consejo para la Transparencia, la reserva de los correos electrónicos generaría un “canal secreto que transforma en reservado documentos esencialmente públicos”, toda vez que los documentos adjuntos o respuestas o actos que los órganos de la Administración otorguen o comunican electrónicamente, al ser parte de un procedimiento administrativo y de un expediente administrativo, son públicos, salvo que concurra alguna de las causales de reserva establecidas en la Constitución y desarrolladas por la Ley de Transparencia.

4º.- Que, en lo principal del escrito agregado a estos antecedentes, Andrea Ruiz Rosas, abogada, Directora General suplente y representante legal del Consejo para la Transparencia informa el reclamo de ilegalidad, solicitando que éste sea rechazado todas partes por las consideraciones de hecho y de derecho que expone a continuación:

a) Dice que con fecha 02 de 2018 don Andrés López Vergara solicitó a presidencia de la República “los correos electrónicos de Ana Lya Uriarte referentes al cierre del penal Punta Peuco, el caso Caval y la renuncia de Sebastián Dávalos”.



b) Agrega que por medio de correo electrónico de fecha 9 de abril de 2018, el órgano requerido, comunicó a doña Ana Lyía Uriarte, conforme al artículo 20 de la Ley de Transparencia, la solicitud de acceso del requirente, y su derecho a oponerse para entregar información pedida;

c) Que, mediante archivos junto a correo electrónico de fecha 12 de abril del presente año, doña Ana Lya Uriarte se opuso a la entrega del información pedida, argumentando al efecto, en síntesis que los correos electrónicos de un funcionario público pertenecen a la esfera de su intimidad y están amparados por la inviolabilidad de las comunicaciones;

d) Asimismo, mediante correo electrónico de la misma fecha, la Presidencia de la República dio respuesta a la solicitud de acceso a la información pública, denegando el acceso a los correos electrónicos requeridos atendía la oposición deducida por la titular de los mismos y, conforme a la respuesta dada, el solicitante dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra del señalado órgano de la Administración del Estado, fundado en la respuesta negativa a su solicitud de información;

e) Mediante Oficio N°E2528, de 26 de abril de 2018, la Corporación confirió traslado del Amparo rol C1497-18, al señor Director Administrativo de la Presidencia de la República, quien por medio de Ord. N° 393, de fecha 11 de mayo del mismo año, presentó sus descargos u observaciones, señalando, en síntesis, que una vez deducida la oposición por parte del tercero interesado dicho organismo quedó impedido de permitir el acceso a la información requerida según mandato el artículo 20 de la Ley de Transparencia;

f) En virtud de lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley de Transparencia, mediante oficio N° 2529, de fecha 26 de abril de 2018, se confirió traslado a doña Ana Lya Uriarte, en su calidad de tercero interesado en el presente amparo. Al efecto, por medio de archivo adjunto al correo electrónico de fecha 6 de mayo de 2018, dicho tercero evacuó sus descargos u observaciones del caso, reiterando su oposición a entregar la información requerida, por cuanto acceder a la petición del recurrente, necesariamente conlleva la autorización a terceras personas para conocer y revisar todo el caudal de los miles de mails existentes en la que era su casilla electrónica y que involucra no sólo autoridades, nacionales y extranjeras,



sino también a ciudadanos que, por diversas razones se dirigieron a ella, sin entender o saber que por ello estaban expuestos a un conocimiento público de aquella comunicación que generaron, en la convicción que lo hacían con la Directora del Gabinete Presidencial y no con el país completo o con personas distintas a la referida funcionaria;

5º.- Que, en atención a lo expuesto en el informe señalado anteriormente, resulta que la controversia en estos autos está circunscrita a la entrega de correos electrónicos que fueron enviados desde la cuenta de correo institucional, por doña Ana Lya Uriarte, cuando era funcionaria pública, a saber, jefe del Gabinete Presidencial, al estimarse por el órgano requerido que los correos electrónicos institucionales no son objeto del derecho de acceso, y que su revelación afectaría el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, lo que configuraría la causal de secreto o reserva del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia, no obstante que dicen relación con un asunto ajeno a su vida privada y de los funcionarios públicos receptores, y por lo tanto, no protegido por la inviolabilidad de las comunicaciones privadas;

6º.- Que, asimismo, señala el informante que del texto del reclamo de ilegalidad, consta que éste se funda en la causal de reserva del N°2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, por cuanto la Presidencia considera que la entrega de información requerida, afectaría el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas de doña Ana Lya Uriarte y de los terceros que intercambiaron dichas comunicaciones, olvidando el órgano reclamante que cuando la información se deniega por afectación de derechos de tercero, tal oposición debe ser planteada por los propios terceros supuestamente afectados, y no por el órgano requerido, pues no puede alzarse como agente oficioso de estos, más aún cuando la Presidencia comunicó la solicitud de información a la ex funcionaria, para efecto de hacer valer lo pertinente a sus derechos, quien se opuso a la entrega de los correos electrónicos requeridos.

A continuación, el referido consejo, en cumplimiento del artículo 25 de la Ley de Transparencia, mediante oficio número 25 29 de 26 de abril de 2018, le notificó el amparo a la mencionada funcionaria para que formule sus descargos y observaciones, que lo evacuó mediante archivo



adjunto al correo electrónico enviado con fecha 26 de mayo de 2018, argumentando que la entrega de los correos solicitados vulnera su derecho a la inviolabilidad de sus comunicaciones privadas amparado por el N°5 del artículo 19 de la Constitución Política. Dado que la Presidencia, sólo proporcionó el dato de contacto de la funcionaria emisora de los correos electrónicos y no indicó los datos de terceros, sean estos funcionarios públicos o no de la Presidencia de la República o ajenos a un órgano de la administración, receptores de dichas comunicaciones, el Consejo para la Transparencia se vió impedido de notificar a los demás terceros;

7°.- Que, por otra parte doña Ana Lya Uriarte, emisora de los correos electrónicos requeridos, fue legalmente notificada por el Consejo para la Transparencia, respecto de la decisión de amparo ya señalada, quien optó por no reclamar de ilegalidad en defensa de sus derechos supuestamente afectados, lo que importa sostener que renunció tácitamente a invocar la causal de secreto del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia y cualquier otra alegación que vaya en la línea de la afectación de su derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas y de su vida privada, dando cuenta con ello, que no es efectivo que el contenido de las comunicaciones electrónicas solicitadas diga relación con esos derechos, pues si contuviera información sensible y delicada, relativa a aspectos personales o íntimos, ajenos al desempeño de su función pública, sin duda hubiera desplegado todos sus esfuerzos para reservar esa información, lo que no hizo, al decidir no reclamar de ilegalidad, allanándose con lo resuelto por el Consejo para la Transparencia, lo que corrobora que el contenido de la comunicación no se refiere a espacios de su vida privada, y que por lo tanto, tampoco transgrede la inviolabilidad de las comunicaciones privadas;

8°.- Que, como la legitimación activa se debe entender como la aptitud o idoneidad otorgada a determinados sujetos procesales para realizar actos de connotación jurisdiccional, o bien, como referida a una determinada relación del sujeto con la situación jurídica sustancial que se deduce en juicio.

Señala el Consejo que en el caso del presente reclamo, cuando se deniega el acceso a la información por oposición de terceros, la legitimación



activa para reclamar de ilegalidad ha sido conferida por expresa disposición del inciso tercero del artículo 28 de la Ley de Transparencia, a los terceros posibles afectados con la entrega de la información requerida.

En virtud de lo antes señalado, se ha relevado de la misma a la Presidencia de la República, entidad que carece de la posibilidad de ejercer la presente reclamación;

9º.- Que, el trámite de comunicación de la solicitud de información a los terceros eventualmente afectados con la misma, no es de carácter facultativo para el órgano requerido, sino que es obligatorio y reviste la característica de esencial, según lo ha señalado la Excelentísima Corte Suprema en sentencia de fecha 3 de abril de 2014, al resolver el recurso de queja Rol N°11.495-2013, caratulado “Consejo para la Transparencia con Subsecretaría de Minería”.

Asimismo, en el caso sub lite, la Presidencia de la República comunicó a la emisora de los correos electrónicos requeridos, el contenido de la solicitud de información, lo que permitió que ella ejerciera su derecho oponerse a dicha entrega, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley de Transparencia tal como se acreditó en estos antecedentes.

Agrega el referido informe, que posteriormente, el señalado Consejo, conforme a lo dispuesto en el artículo 25 de la citada ley, procedió durante la tramitación del amparo a notificar a la señora Uriarte de la interposición del amparo C1497-18, quien se opuso expresamente a la entrega de la información solicitada.

En atención a lo señalado precedentemente y de acuerdo a lo dispuesto los artículos 20 y 25 de la Ley de Transparencia, una vez ejercido el derecho a oposición por parte de los terceros, el órgano requerido queda impedido de proporcionar la información solicitada, salvo resolución en contrario del Consejo para la Transparencia, tal como ocurrió en la decisión de amparo C 1497-18, en cuyo caso la Presidencia de la República no se encuentra facultada para reclamar de ilegalidad, a diferencia de la situación de los terceros afectados, a quienes la norma les reconoce expresamente la facultad a recurrir en contra de la determinación del Consejo, ello por expresa disposición del inciso tercero del artículo 28 de la referida ley, que señala claramente “El afectado también podrá reclamar de



GRXVGHNFZ

la resolución del Consejo, cuando la causal invocada hubiere sido la oposición oportunamente deducida por el titular de la información, de conformidad al artículo 20”;

10°.- Que, si bien señala el Consejo para la Transparencia que la Presidencia de la República 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 Consejo invocando una afectación de un derecho ajeno, de un tercero, como lo es la señora Ana Lya Uriarte Rodríguez, pues así se la debe considerar en estos autos dado que, pudiendo hacerlo, no redujo reclamo de ilegalidad, no obstante ser la titular del derecho que se dice conculcado;

11°.- Que, en consecuencia, no teniendo legitimación la Presidencia de la República para deducir la presente reclamación, esta será rechazada, sin que sea necesario emitir un pronunciamiento respecto al 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 don Julio Maiers Hechenleitner, Director Administrativo de la Presidencia de la República, en su calidad de Jefe Superior de ese organismo, en contra de la Decisión de Amparo rol C 1497-18 del Consejo para la Transparencia.

Redacción del Ministro Alejandro Madrid Croharé.

Regístrese y comuníquese.

Rol Corte N° 359-2018





GRXVGHNFZ

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Alejandro Madrid C., Alejandro Rivera M., Maritza Elena Villadangos F. Santiago, veintinueve de mayo de dos mil diecinueve.

En Santiago, a veintinueve de mayo 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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.