



ORD. N° 5204 /

ANT.: Solicitud de información pública de fecha 14 de agosto de 2022 - N° **AK001T-0004826**.

MAT.: Responde solicitud de información.

SANTIAGO,

13 SEP 2022

**DE : JAIME GAJARDO FALCÓN
SUBSECRETARIO DE JUSTICIA**

A : SR. PABLO PÉREZ PÉREZ

Por medio del presente, le informo que, con fecha 14 de agosto de 2022, hemos recibido su solicitud de información pública N° **AK001T-0004826**, del siguiente tenor literal:

"Estimados: junto con saludar, vengo en solicitar la totalidad de los correos que ha enviado la Ministra de Justicia través de su correo institucional durante los meses de mayo, junio, julio y agosto de 2022, hasta la fecha."

Sobre su solicitud, y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 5° y 10 de la 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, en adelante, Ley de Transparencia, el principio de transparencia de la función pública es aquel en cuya virtud 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. Asimismo, es pública, según los mismos preceptos legales, 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.

Precisado aquello, y en observancia del artículo 20 de la Ley de Transparencia, que establece que cuando la solicitud de acceso se refiera a documentos o antecedentes que contengan información que pueda afectar derechos de terceros, el órgano requerido debe comunicar a la o las personas a que se refiere o afecta ésta, la facultad que les asiste para oponerse a la entrega de los documentos solicitados, se procedió a notificar a la Sra. Marcela Alejandra Rios Tobar, Ministra de Justicia y Derechos Humanos, el presente requerimiento y su pertinente derecho a oposición, quien ejerció la referida facultad, en tiempo y forma.

En razón de lo expuesto, no es posible acceder a la entrega de la información solicitada, por haberse opuesto la persona respecto de quien se requiere dicha información, según consta en correo electrónico del 21 de agosto del 2022, que se acompaña; y en atención a que la difusión de lo requerido, sin su autorización ni disposición legal que lo autorice, implicaría la afectación de la garantía constitucional de protección de la vida privada, consagrada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República de Chile.

A mayor abundamiento, a juicio de esta Subsecretaría, los correos solicitados, no son objeto del derecho de acceso a la información pública, pues los correos electrónicos de las personas funcionarias públicas no están incluidos dentro del ámbito de la Ley de Transparencia, en especial los artículos 5° y 10 de la citada disposición, por cuanto estos constituyen comunicaciones privadas entre determinadas

personas, por lo que jurídicamente, no son información pública, salvo que dichos correos constituyan el fundamento de un acto administrativo, en virtud de lo previsto en el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República. Lo anterior lo ha señalado de manera unánime el Consejo para la Transparencia en las decisiones recaídas en los amparos roles N° C864-12, C1320-12, C2757-17, criterio que ha sido ratificado por la Corte Suprema en la sentencia recaída en el Recurso de Queja Rol 4060-2013.

Asimismo, y en caso de considerarse tales antecedentes información susceptible de entrega mediante solicitudes de acceso a la información formuladas al tenor de la Ley de Transparencia, cabe anotar que los correos electrónicos constituyen comunicaciones digitalizadas que son transmitidas por un canal cerrado, sin que exista a su respecto acceso de terceras personas y en tal sentido, constituyen comunicaciones y documentos de carácter privado, protegidos por la garantía del artículo 19 N° 5 de la Constitución Política de la República, que garantiza a todas las personas: *"la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada. El hogar solo puede allanarse y las comunicaciones y documentos privados interceptarse, abrirse o registrarse en los casos y formas determinados por la ley"*.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha resuelto en sus sentencias Rol N° 226-95 (considerando 47), Rol N°280-98 (considerando 29) y Rol N° 1365-2009 (considerando 23) que la limitación de un derecho fundamental no puede ser tolerada si no está rodeada de suficiente determinación y especificidad como para garantizar una protección adecuada a la esencia del derecho y a su libre ejercicio, en este caso, el derecho a la privacidad y a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, agregando que *"la Ley de Transparencia, no tiene la especificidad ni la determinación que le exige la Constitución Política para restringir el derecho que protege las comunicaciones vía correos electrónicos, pues no determina los casos ni las formas en que sería admisible la limitación de este derecho fundamental garantizado por el artículo 19 N° 5 de la Carta Fundamental, en función de resguardar al máximo posible la intimidad y la vida privada de su titular"*.

En efecto, el Tribunal Constitucional en sentencia Rol N° 2246, recaída en Recurso de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad, de 31 de enero de 2013, razonó que el acceso a comunicaciones privadas sólo puede permitirlo el legislador cuando sea indispensable para una finalidad de relevancia mayor, cuando sea necesario porque no hay otra alternativa disponible y lícita, bajo premisas estrictas, con una mínima intervención y nunca de manera constante y continua, sino que de forma limitada en el tiempo y siempre de modo específico, señalándose situaciones, personas y hechos (considerando 57).

En consecuencia, dicha información se encuentra amparada por la causal de reserva o secreto prevista en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, que establece que se podrá denegar el acceso a la información *"Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud o la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico"*.

En ese sentido, cabe señalar que la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, en su sentencia de 3 de marzo de 2021, recaída en causa Rol N° 288-2020, rechazó un Reclamo de Ilegalidad interpuesta en contra de Decisión de Amparo Rol C8017-19, del Consejo Para la Transparencia, por estimar que los correos electrónicos *"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), (considerando 5°), y que estos tampoco revisten el carácter de información pública "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, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia Reglamento de la Ley de Transparencia, en relación con el artículo 3° letra a) de la Ley N° 19.880 sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, debe entenderse por acto administrativo: "Los*

documentos que se vinculen necesariamente al acto administrativo en que concurren y siempre que dicho acto se haya dictado, precisa e inequívocamente, sobre la 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 concurren, de modo que sean inseparables". (Rol N°241-2020 Corte de Apelaciones de Santiago)" (considerando 6°).

Saluda atentamente a Ud.,



JAIME GAJARDO FALCÓN
Subsecretario de Justicia



MISS/MEV/NGL/PGR

Distribución:

- Interesado.

Copia Informativa:

- Gabinete Ministra de Justicia y Derechos Humanos.
- Gabinete Subsecretario de Justicia.
- Auditoría Ministerial.
- Sección Partes, Archivo y Transcripciones.