

**D.J. (548)**

**SANTIAGO, 9 JULIO 2021**

**RESOLUCIÓN N° 02382 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; lo indicado en el Oficio N° 14 de fecha 08 de marzo de 2021 de la Dirección Jurídica; y lo dictaminado por el Consejo para la Transparencia en Decisión de Amparo rol C1542-21, notificado por Oficio E12830 de fecha 11 de junio de 2021;

**CONSIDERANDO:**

**1.** Que, con fecha 25 de enero de 2021, ingresó requerimiento de información pública N° UTMW-0001851, cuyo tenor literal es el siguiente:

*"Estimadas y Estimados:*

*Junto con saludar, favor necesitamos que nos puedan hacer entrega del respaldo de los correos de los siguientes funcionarios y ex-funcionarios de la Universidad, desde el año 2007 a la fecha, que estuvieron involucrados como académicos del Magister en Gestión Industrial:*

- Jorge Bahamondes
- Renato Buchheister
- Juan Medina
- José Manuel Aros
- Jorge Sanz
- Evelyn Gajardo
- Aedil Suarez
- Roberto Pasten
- Arturo Otto

*Además necesitamos el respaldo de la Secretaria del Postgrado:*

- Pamela Melo

*Y el respaldo de la cuenta de correo:*

- dirdi@utem.cl

*Quedo atento a su respuesta!*

*Saludos."*

**2.** Que, con fecha 08 de marzo de 2021, se notificó mediante Oficio N° 14 al requirente, la respuesta a su requerimiento de acceso a información pública, comunicándole que, esta Institución denegaba su acceso en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 N° 1 c), 2 y 5 que disponen:

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

**1.**  *Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:*

*(...)*

*c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales*

**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.*

*(...)*

**5.**  *Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política.*

**3.** Que, en dicho Oficio, se informó al requirente que, actualmente el funcionamiento de las plataformas informáticas UTEM, así como su desarrollo, mantenimiento y producción de las principales plataformas informáticas utilizadas en la UTEM (Páginas Web, Cuentas de usuario, Correo electrónico, VPN, Soporte a usuarios, etc.) se encuentran a cargo del Departamento de Sistemas y Servicios de Informática de la UTEM, en adelante "SISEI". Así, la gestión de usuarios para las plataformas informáticas se realiza, a través de SISEI, y este considera como identificador único de un usuario el RUT para

usuarios chilenos o extranjeros con residencia definitiva, y/o Pasaporte en caso de ser usuario extranjero. A su vez, se comunicó que, según lo señalado por Informe Técnico elaborado por el Director del Departamento de Sistemas y Servicios de Informática (SISEI) de la Universidad Tecnológica Metropolitana, la plataforma actualmente utilizada en la UTEM para correo electrónico es *Google Suite*, y este servicio entró en vigencia durante los años 2015-2016, periodo en el cual se realizó la migración de todos los usuarios activos en la anterior plataforma a este nuevo cliente de correo, realizando el traspaso de usuarios, correos e información. Por lo anterior, en cuanto a las cuentas no activas en esa fecha, fehacientemente no fueron migradas a la nueva plataforma.

**4.** Que, en virtud de lo anterior, se comunicó la situación de inexistencia prevista en el artículo 13 de la Ley N° 20.285 respecto a respaldo de correos previos al año 2015-2016 relativo a "Jorge Bahamondes", "Renato Buchheister", "José Manuel Aros", "Jorge Sanz", "Aedil Suarez", "Roberto Pasten". A su vez, respecto a los respaldos de correos electrónicos entre el periodo comprendido entre el año 2007 y la fecha de migración realizada al servidor *Google Sites* (año 2015-2016), se informó que no existe documentación en los términos solicitados, siendo lo requerido también información inexistente.

**5.** Que, el criterio anterior se encuentra respaldado en lo ha indicado por el Consejo para la Transparencia<sup>1</sup>, en cuanto a que, la información requerida debe contenerse "en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos" o en un "formato o soporte" determinado, según reza el inciso 2° del artículo 10 de la Ley de Transparencia, por lo que, *a contrario sensu*, cuando la información solicitada es inexistente, no corresponde disponer la elaboración de la información solicitada, ya que, dichos requerimientos no se encuentran cubiertos por la Ley de Transparencia, sino que pasa a ser una manifestación del legítimo ejercicio del derecho de petición, establecido en el artículo 19 N° 14 de la Carta Fundamental. En este mismo sentido, el Consejo ha indicado<sup>2</sup>: "Que, como ha sostenido este Consejo, de acuerdo a los artículos 5° y 10° de la Ley de Transparencia es pública -y, por tanto, factible de ser objeto de un requerimiento de acceso a información pública- aquella información que efectivamente obre en poder de los órganos de la Administración, no pudiendo requerirse la entrega de información inexistente. En efecto, el artículo 10° de la antedicha ley, dispone que toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado «cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga (...)». En tal sentido y complementando lo anterior, el artículo 3°, letra d), del Reglamento del cuerpo legal citado, preceptúa que «toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información que obre en poder de cualquier órgano de la Administración (...)»"

**6.** Que, en relación a la información sobre respaldo de cuentas activas con posterioridad a la migración del año 2015-2016, relativas a "Juan Medina", "Evelyn Gajardo", "Arturo Otto", "Pamela Melo" y "diridi@utem.cl" se denegó la entrega de la información en virtud de las causales indicadas en el artículo 21 N° 1 letra c), N° 2 y N° 5.

**7.** Que, a mayor abundamiento, en relación a la causal contemplada en el artículo 21 N° 1 letra c), se informó que, en virtud de la Resolución Exenta N° 3986 de 18 de noviembre de 2013, se aprobó el nuevo organigrama funcional de SISEI, donde se contempla las variadas funciones de dicho Servicio. Por otra parte, se comunicó que, en virtud del trabajo remoto y la educación a distancia ordenado por Resolución Exenta N° 484/2020, en virtud de la contingencia sanitaria, obligó a que dicha Dirección se tuviese que hacer cargo de la implementación de programas y plataformas. A su vez, se hizo presente que, dicha solicitud se trataba de un requerimiento de carácter genérico, por un periodo de tiempo de 14 años, es decir, desde los años 2007 a la fecha, y que según lo señalado por el Director de SISEI, respecto de las cuentas activas, sería un elevado número de datos a procesar, cuya atención requería distraer indebidamente a los funcionarios de SISEI del cumplimiento de sus labores habituales, requiriendo dedicación exclusiva de al menos un funcionario a tiempo completo para hacer un levantamiento, siendo una labor que no duraría menos de una semana. En este sentido, según lo informado por el Director de SISEI, el área de dicha Dirección que se encarga de la plataforma de correos electrónicos, es "Área de Ingeniería", en la que realizan funciones 5 funcionarios/as, sin embargo, sólo 2 de ellos/as están dedicados y manejar la plataforma y servidores de correos electrónicos. Así las cosas, atender dicho requerimiento

<sup>1</sup> Consejo para la Transparencia, decisiones de amparo Roles C533-09, C2179-2013, entre otros.

<sup>2</sup> Consejo para la Transparencia, decisión de amparo Rol C1171-17

implicaría que SISEI tendría que trabajar por una semana con la mitad de sus funcionarios que atienden la plataforma de correos.

8. Que, en consecuencia, esta distracción de funciones implicaba necesariamente que, SISEI no podría dedicarse a atender los requerimientos técnicos de las plataformas computacionales de la Universidad, sobre todo, en un momento en que, la Universidad sigue desarrollando trabajo a distancia, clases *online* y proceso de matrículas *online*. En este sentido, en virtud de lo informado por el Director de SISEI, en la planilla siguiente se indica el almacenamiento de los correos expresado en GigaBytes:

NOMBRE BUSCADO	COINCIDENCIAS	ALM. DE CORREO [GB]
Juan Medina	2	0.4
		0.53
Evelyn Gajardo	1	6.23
Arturo Otto	1	0.97
Pamela Melo (alias de la cuenta <a href="mailto:dirdi@utem.cl">dirdi@utem.cl</a> )	1	15.8
<a href="mailto:dirdi@utem.cl">dirdi@utem.cl</a>	1	



9. Que, en ese contexto, se señaló que, el Consejo para la Transparencia<sup>3</sup> en decisión de amparo relativa al acceso a copia de los correos electrónicos institucionales recibidos y enviados de ciertos funcionarios del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo - SENCE-, rechazó amparo deducido por el solicitante, por configurarse respecto de los correos electrónicos la causal de secreto o reserva contenida en el artículo 21 N° 1 y 2 de la Ley de Transparencia, a través, del siguiente razonamiento: "7) *Que, a mayor abundamiento, este Consejo estima que los correos electrónicos más que reemplazar los memorándums, oficios u ordinarios, han venido a sustituir las conversaciones personales o telefónicas, las que, además de contener opiniones o juicios de carácter privado y expresiones coloquiales, muchas veces se encuentran referidas a la discusión de antecedentes y deliberaciones para adoptar decisiones, de tal suerte que el conocimiento de los correos electrónicos puede afectar el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, al alterar sus procesos decisorios, lo que podría configurar, además, la causal de secreto o reserva prevista en el artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia.*" A su vez, el Consejo para la Transparencia<sup>4</sup>, pronunciándose sobre amparo deducido por la negativa a la entrega de copia de correos específicos entre funcionarios determinados de la Municipalidad de Villa Alemana con una empresa de aseo, en un periodo de tiempo, también determinado, consideró lo siguiente: "7) *Que, respecto de la interpretación de la causal de reserva alegada, la jurisprudencia de este Consejo ha establecido que ésta sólo puede configurarse en la medida que las tareas que supone la búsqueda o eventualmente la sistematización y posterior entrega de lo pedido demanden esfuerzos de tal entidad, que entorpezcan el normal o debido funcionamiento del organismo. Resumiendo este criterio, la decisión de amparo Rol C377-13, razonó que "la causal en comento depende ya no tanto de la naturaleza de lo pedido, sino más bien de cada situación de hecho en términos de los esfuerzos desproporcionados que involucraría entregar lo solicitado". Por ende, la configuración de la causal supone una ponderación de hecho sobre los aspectos que configuran tales esfuerzos, entre ellos el volumen de información, relación entre funcionarios y tareas, tiempo estimado o costo de oportunidad, entre otras circunstancias.*"

10. Que, a su vez, se informó que el Consejo para la Transparencia<sup>5</sup> recientemente, ha analizado la presente causal en virtud de lo señalado en la Ley N° 18.575 sobre los principios de eficiencia y eficacia de la función pública, con el siguiente tenor: "4) *Que, en virtud de lo expuesto, y según lo razonado por este Consejo en la decisión del amparo rol C1336-16, cabe determinar si, en la especie, concurren los hechos constitutivos de la referida causal, y teniendo en consideración que su atención podría implicar, para tales funcionarios, la utilización de un tiempo excesivo, considerando los recursos institucionales que deben destinarse, razonable y prudencialmente, al cumplimiento de los requerimientos generados por la Ley de Transparencia, interrumpiendo de*

<sup>3</sup> Consejo para la Transparencia, decisión de amparo C2440-16 de fecha 25 de octubre de 2016.

<sup>4</sup> Consejo para la Transparencia, decisión de amparo C-4383-2018.

<sup>5</sup> Consejo para la Transparencia, decisión de amparo Rol C-3317-2020

esta forma la atención de las otras funciones públicas que el servicio debe desarrollar, o exigiendo una dedicación desproporcionada a esa persona en desmedro de la que se destina a la atención de las demás personas. En este sentido, acorde con lo dispuesto en el artículo 3° del decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, dichos órganos se encuentran sujetos al deber de atender las necesidades públicas en forma continua y permanente, debiendo observar, entre otros, los principios de eficiencia y eficacia." De esta manera, en virtud de los datos entregados por SISEI, el acceso al presente requerimiento, implicaría una distracción indebida de funciones que interrumpirían e impedirían la atención de otras funciones públicas que dicha Dirección debe realizar para la prestación del servicio educacional, exigiendo, además, una dedicación desproporcionada al interés particular del Sr. Hurtado, en desmedro del resto de la comunidad universitaria.

**11.** Que, por último, se comunicó que, la causal del artículo 21 N° 1 letra c), debía complementarse con lo señalado en el artículo 7 N° 1, letra c), del Reglamento de la Ley N° 20.285, que establece que "*se considera que un requerimiento distrae indebidamente a los funcionarios cuando su satisfacción requiera por parte de éstos, la utilización de un tiempo excesivo, considerando su jornada de trabajo, o un alejamiento de sus funciones habituales*". Así, según lo indicado por el Director de SISEI en informe técnico remitido a esta Dirección Jurídica, para atender la presente solicitud, al menos requiere la dedicación exclusiva de un funcionario por una semana, lo que, a todas luces, debe ser considerado un "tiempo excesivo" que entorpece el cumplimiento de funciones habituales.

**12.** Que, en relación a la causal contemplada en el artículo 21 N° 2, se informó que, el Estado está al servicio de la persona humana y, por ende, esta Institución de Educación Superior tiene el deber de respetar y promover los derechos fundamentales que emanan de su propia naturaleza, como se señala expresamente en la Carta Magna en sus artículos 1° inciso tercero y 5° inciso segundo. Por su parte, se señaló que, el artículo 19 N° 4, indica que la Constitución asegura a todas las personas el respeto y protección a la vida privada, y a la honra de la persona y su familia, y, asimismo, la protección de sus datos personales. Por otra parte, el numeral 5 asegura a todas las personas la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada. Asimismo, se esgrimió que, el artículo 2 letra f) de la Ley N° 19.628 definen datos personales como: "*f) Datos de carácter personal o datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables*". A su vez, el artículo 4 inciso primero de la Ley N° 19.628, mandatan que "*El tratamiento de los datos personales sólo puede efectuarse cuando esta ley u otras disposiciones legales lo autoricen o el titular consienta expresamente en ello*".

**13.** Que, mediante el Oficio en comento, se informó que, los/as funcionarios/as, gozan de la protección constitucional a su vida privada y a la inviolabilidad de sus comunicaciones, toda vez que, la Constitución cuando establece la protección a "todas las personas", no hace una exclusión o distinción sobre la calidad jurídica estatutaria de los/as funcionarios/as públicos/a. Así, el Tribunal Constitucional ha considerado que los/as funcionarios/as públicos/as tienen plena titularidad de sus derechos fundamentales, por no encontrarse excluido en la Carta Fundamental. A su vez, ha señalado<sup>6</sup> que, la calidad de funcionario público y su régimen estatutario, en ningún caso implica la suspensión de garantías fundamentales, como el derecho a la vida privada e inviolabilidad de las comunicaciones.

**14.** Que, a mayor abundamiento, se comunicó que, a juicio de esta Institución y siguiendo con el razonamiento de la Magistratura Constitucional, los/as funcionarios/as públicos/as cuyo acceso, a sus correos institucionales se ha solicitado a través del presente requerimiento, están protegido por la garantía fundamental a la vida privada e inviolabilidad de sus comunicaciones señaladas en el artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Constitución Política de la República, por lo que, dichas comunicaciones gozan de una expectativa razonable de privacidad, es decir, que están cubiertos de la injerencia de terceros ajenos a esa comunicación. Por otra parte, el Tribunal Constitucional ha señalado que la Historia de la Ley N° 20.285, no manifiesta la intención del legislador de "levantar" la garantía constitucional sobre inviolabilidad de las comunicaciones, o de excluir de dicho derecho fundamental a los/as funcionarios/as públicos/as. No existe ninguna norma

<sup>6</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional Rol 2246-2013 de 31 de enero de 2013, Considerando 16° y 18°

constitucional ni legal que excluya a los servidores públicos de estas garantías, independiente que el correo electrónico sea una casilla pública o que, la comunicación electrónica haya sido realizada con un computador del organismo o servicio. A su vez, la plena titularidad de los funcionarios públicos en su derecho a la vida privada e inviolabilidad de sus comunicaciones ha sido sostenido también por Tribunales Superiores de Justicia. Así, recientemente la Excm. Corte Suprema ha dicho "que el carácter de funcionarios públicos de los titulares de las cuentas en que se alojan los correos de que se trata en nada altera la protección que la Constitución (...) otorga a sus comunicaciones privadas, esto es, que no por tener la calidad de empleados del Estado un determinado grupo de personas ha de ver restringidos sus derechos fundamentales más allá de lo que se resguardan los de la población en general".<sup>7</sup> Asimismo, la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago ha dicho que ni el artículo 8º de la Constitución Política de la República ni la Ley N° 20.285 "consagran un derecho absoluto de acceso a cualquier tipo de información" al establecerse "limitaciones en cuanto a los derechos de las personas, la seguridad de la Nación, el interés nacional y el debido cumplimiento de las funciones de los órganos del Estado."<sup>8</sup>

**15.** Que, por otra parte, se informó que, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucional, relativo a acceso a correos electrónicos de funcionarios públicos<sup>9</sup>, indicando lo siguiente: "**DECIMOSÉPTIMO:** Que este Tribunal se ha pronunciado en tres ocasiones anteriores en materias relativas a correos electrónicos de funcionarios públicos. En dos de ellas se ha pronunciado sobre el acceso a correos electrónicos de un subsecretario y en una ocasión sobre el acceso a correos electrónicos de un ministro de Estado. En todos ellos, se acogió la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 5º de la Ley de Transparencia; **DECIMOCTAVO:** Que, en cuanto a correos electrónicos de un subsecretario, el primer caso fue el de la STC Rol N° 2153/2012, relativa a los correos del Subsecretario del Interior con la Gobernación Provincial de M., relativos a los gastos para la reconstrucción derivada del terremoto del 27 de febrero de 2010. Ahí se sostuvo tres cosas que aquí interesan. Por de pronto, que los correos electrónicos eran comunicaciones privadas protegidas por el artículo 19, N° 5º, de la Constitución. También, que dichas comunicaciones estaban protegidas por el privilegio deliberativo. Finalmente, que el inciso segundo del artículo 5º de la Ley de Transparencia, excedía lo establecido en el artículo 8º de la Constitución, porque obligaba a revelar más de lo que dicho precepto disponía; **DECIMONOVENO:** Que, un segundo caso fue el de la STC Rol N° 2379/2013, en donde parlamentarios requirieron información contenida en correos electrónicos de la Subsecretaría de Interior, relativos a la calificación como exonerados políticos de 1742 personas, tras haberse denunciado públicamente ciertas irregularidades en dicha calificación. De este caso, cabe rescatar tres aspectos fundamentales. En primer lugar, que no todos los actos de la Administración del Estado deben ser públicos; en segundo lugar, que los correos electrónicos no son necesariamente actos administrativos y, en tercer lugar, que el carácter reservado o secreto de un asunto no es algo reprochable o susceptible de sospecha en sí mismo; **VIGÉSIMO:** Que, en cuanto al caso de correos electrónicos de un ministro de Estado, éste fue abordado por la STC Rol N° 2246/2013, donde la información solicitada era relativa a un anteproyecto de ley. Aquí se reiteró la doctrina anterior y se agregó que los ministros de Estado tienen, en materia de anteproyectos de ley, un privilegio deliberativo reforzado; **VIGESIMOPRIMERO:** Que, en virtud de los anteriores precedentes, este Tribunal tiene una doctrina asentada sobre la materia. Ello obliga a quien quiera dar argumentos para cambiarlos, a hacerse cargo de los planteamientos contenidos en dichas sentencias. Por lo mismo, la carga argumentativa debe ser profunda, persuasiva e innovativa, porque se trata de desafiar una argumentación consolidada en el tiempo y no meramente discrepar de ella o formular críticas respecto de su formulación (STC Rol N° 2379/2013);"

**16.** Que, a su vez, se analizó un segundo fallo sobre esta materia, que es el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad<sup>10</sup>, presentado por el Director Administrativo de la Presidencia de la República sobre solicitud de acceso a la información por la compra de dos banderas patrias, incluyendo, entre los documentos solicitados, los correos electrónicos. Así, el Tribunal Constitucional acoge dicho requerimiento

<sup>7</sup> Sentencia Excm. Corte Suprema Rol 7484-2013 de 15 de enero de 2014.

<sup>8</sup> Sentencia Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 5077-2012 de 12 de junio de 2013, considerando 4º

<sup>9</sup> Sentencia Tribunal Constitucional Rol 2983-2016

<sup>10</sup> Sentencia Tribunal Constitucional Rol 2689-2016, considerando 14º.

de inaplicabilidad, estableciendo que: "14° Que, en síntesis, la alusión genérica e indeterminada que el artículo 5°, inciso primero, impugnado hace a "los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial", en relación con los actos administrativos, carece de la especificidad y completitud suficientes como para connotar con exactitud aquellos "casos y formas determinados por la ley" que al tenor del artículo 19, N° 5°, de la Constitución, justifican abrir o registrar algunos canales de comunicación privada, cuyo es el caso de los correos electrónicos de que se trata. A lo que se agrega que el artículo 10 de la Ley de Transparencia, también reclamado por igual vastedad, presenta los mismos reparos que se formularon antes con respecto al inciso primero del indicado artículo 5°, habida cuenta de que la aplicación intrusiva de cualquiera de los dos preceptos ocasiona igual resultado lesivo a la garantía del artículo 19, N° 5°, de la Constitución."

**17.** Que, en este sentido se informó al sr. Hurtado que, nuestros Tribunales Superiores<sup>11</sup>, han señalado que, el espíritu del Constituyente fue establecer en su artículo 8 expresamente qué información tiene el carácter de público, siendo una enumeración taxativa de los mismos, es decir, tienen dicho carácter "los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen." Así, los correos electrónicos institucionales en ningún caso podrían tener este carácter.

**18.** Que, a su vez, se hizo presente que, la Magistratura Constitucional ha establecido<sup>12</sup> que los correos electrónicos se encuentran incluidos dentro del concepto de "comunicación privada" del artículo 19 N° 5 de la Constitución, ya que, son interacciones que se producen por "canales cerrados", que permiten mantener al margen a terceros, es decir, sobre las mismas existe una expectativa de privacidad o de que no existirá injerencia o conocimiento de terceros. De esta manera, por ejemplo, se puede distinguir entre una comunicación "pública" y una "privada" en que, en la segunda tiene emisores y destinatarios acotados, aunque no es relevante el número de destinatarios para que tenga ese carácter, ya que, pueden ser uno o muchos. Por otra parte, el Tribunal Constitucional ha indicado, que el correo electrónico para ser una comunicación "privada" no necesita de encriptación o técnicas de cifrado especial. A su vez, ha esgrimido que, el carácter inviolable de la comunicación establecido en el artículo 19 N° 5, no tiene que ver con el contenido de dicha comunicación o del mensaje, sino que, se protege por el hecho, de ser por canales cerrados. Por otra parte, el Tribunal Constitucional<sup>13</sup> ha estimado que hay una vinculación inseparable en la protección del derecho constitucional a la inviolabilidad de las comunicaciones con la dignidad, como parte de un derecho personalísimo que es inherente a la persona humana.



**19.** Que, por otra parte, se informó que, el Tribunal Constitucional, 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. Así, se plantea, la disyuntiva en torno a la interpretación de las disposiciones de la Carta Fundamental y lo dispuesto luego por el legislador en la Ley 20.285. 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 habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013)"<sup>14</sup>. Así las cosas, este Tribunal 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

<sup>11</sup> Sentencia Excma. Corte Suprema Rol 7484-2013

<sup>12</sup> Sentencias Tribunal Constitucional Roles 2246-2012, 2982-2012, 2153-2013, 2379-2013.

<sup>13</sup> Sentencia Tribunal Constitucional Rol N° 389, de fecha 28 de octubre de 2003, Considerando décimo noveno y vigésimo.

<sup>14</sup> Sentencia Tribunal Constitucional Rol N°8818-2020, Considerando 13

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°)<sup>15</sup>.

**20.** Que, por último se informó que, el Consejo para la Transparencia<sup>16</sup> en decisión de amparo relativa al acceso a copia de los correos electrónicos institucionales recibidos y enviados de ciertos funcionarios del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo - SENCE-, rechazó amparo deducido por el solicitante, por configurarse respecto de los correos electrónicos la causal de secreto o reserva contenida en el artículo 21 N° 1 y 2 de la Ley de Transparencia.

**21.** Que, así, se concluyó que, la divulgación de los respaldos de correos electrónicos de funcionarios/as de esta Casa de Estudios, aparece más gravosa que retenerla, pues existe un interés público preponderante otorgado por el artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Carta Fundamental y demás disposiciones legales, en el sentido de proteger la vida privada y la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, configurándose la causal de secreto o reserva señalada en el artículo 21 N° 2, toda vez, que publicidad, comunicación o conocimiento de los respaldos de los correos electrónicos institucionales de funcionarios/as de esta Casa de Estudios, afecta los derechos de las personas, particularmente, los consagrados en la Carta Fundamental, en su artículo 19 N° 4 y N° 5.

**22.** Que, en relación a la causal contemplada en el artículo 21 N° 5, se comunicó que, el artículo 1 transitorio de la Ley N° 20.285, estableció que, *“De conformidad a la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política, se entenderá que cumplen con la exigencia de quórum calificado, los preceptos legales actualmente vigentes y dictados con anterioridad a la promulgación de la ley N° 20.050, que establecen secreto o reserva respecto de determinados actos o documentos, por las causales que señala el artículo 8° de la Constitución Política.”*

**23.** Que, se hizo presente que, sobre la materia, se debía aplicar un criterio temporal para la aplicación de normas. Así, la reforma constitucional introducida por la Ley N° 20.050 fue promulgada con fecha 18 de agosto de 2005 y publicada el día 26 de agosto de 2005. En ella, se incorpora en la Carta Magna el artículo 8. De esta manera, se informó que, las disposiciones contenidas en el artículo 2 y 4 de la Ley N° 19.628, es un precepto legal vigente con anterioridad a la reforma Constitucional, por lo que, según lo señalado en el artículo primero transitorio de la Ley N° 20.285, debe entenderse que cumple con la exigencia de una ley de quorum calificado. Por ende, es pertinente y necesaria su reserva, según se entiende del tenor literal de la Ley, verificándose la procedencia de la causal señalada en el artículo 21 N° 5.

**24.** Que, por último, se comunicó que, por reforma constitucional introducida por la Ley N° 21.096, promulgada con fecha 05 de junio de 2018 y publicada con fecha 16 de junio del mismo año, se introdujeron modificaciones al artículo 19 N° 4 de la Constitución agregando la siguiente frase: *“y, asimismo, la protección de sus datos personales. El tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley”*. Así, no es baladí que esta reforma constitucional buscaba darle mayor protección a la garantía sobre vida privada, por lo que, el espíritu del legislador sobre esta materia debe ponderarse con la interpretación del artículo 8 de la Constitución.

**25.** Que, posteriormente, con fecha con fecha 08 de abril de 2021, se notificó por parte del Consejo para la Transparencia, a la Universidad por la presentación de amparo por denegación de acceso a la información pública, Rol Rol C1542-21.

**26.** Que, efectuado el análisis respectivo por parte del órgano encargado de Transparencia, en Decisión de Amparo Rol C1542-21, notificado por Oficio E12830 de fecha 11 de junio de 2021, este resolvió que, en relación a la inexistencia de parte de la información alegada por esta Institución no resulta procedente requerir la entrega de información que no obra en nuestro poder, razón por la cual se rechazó el amparo en esa parte.

<sup>15</sup> *Ibidem*, Considerando 18.

<sup>16</sup> Consejo para la Transparencia, decisión de amparo C2440-16 de fecha 25 de octubre de 2016.

**27.** Que, por otra parte, respecto del resto de la información reclamada, decidió rechazar el amparo presentado dado que, la jurisprudencia del Consejo ha establecido que la causal del artículo 21 N° 1 letra c), sólo puede configurarse en la medida que los esfuerzos que supone la búsqueda o eventualmente la sistematización y posterior entrega de lo pedido demanden esfuerzos de tal entidad, que entorpezcan el normal o debido funcionamiento del organismo. Así, a juicio del Consejo, *"el requerimiento en análisis tiene el carácter de genérico, pues dice relación con el acceso al "respaldo" de las cuentas de correo electrónico de los funcionarios que se indica, para un periodo de casi 5 años (toda vez que, de acuerdo con los antecedentes del expediente, dichas cuentas fueron creadas en el año 2016) y no a correos electrónicos asociados a una materia o fecha determinada. Además, del tenor del requerimiento se entiende que lo solicitado sería el respaldo del buzón de las cuentas de email de las personas que se indica, las que, a su vez, comprenderían tanto las bandejas de entrada como de salida de estos, esto es, el acceso a los correos enviados por dichos funcionarios y exfuncionarios, así como a los recibidos en las respectivas casillas"*. Por ende, estableció que, resultaban factibles las alegaciones del organismo en orden a que la causal de reserva o secreto de distracción indebida concurría en el presente caso, toda vez que el conjunto de actividades que plausiblemente deben ser realizadas para la recolección, reproducción y eventual censura de todos aquellos datos personales y sensibles que pueden encontrarse incorporados en la información pedida son de una entidad tal que afectan el debido cumplimiento de las funciones de la Universidad.

**28.** Que, a su vez, estableció que, *"respecto de aquellos correos que han sido recibidos por un funcionario público, tal como ocurre con las conversaciones telefónicas, cartas u otros medios de comunicación audiovisuales o radiofónicos, son interacciones entre personas individualmente consideradas, pudiendo incluir información, ideas, opiniones o juicios de valor confidenciales o privados. Así las cosas, los terceros remitentes de dicho email deben concurrir con una manifestación expresa en el sentido de otorgar su consentimiento o de acceder a la entrega de dichos correos."*

**29.** Que, en virtud de las consideraciones precedentemente expuestas, y atendida la decisión de amparo ya señalada, que viene a ratificar el criterio de esta Institución, se procede a dictar la presente Resolución Exenta denegatoria de entrega de la información requerida, por tanto;



### RESUELVO:

- 1. Deniéguese**, la entrega de los antecedentes relativos a los respaldos de correos electrónicos desde el año 2016 a la fecha, de "Juan Medina", "Evelyn Gajardo", "Arturo Otto", "Pamela Melo" y [dirdi@utem.cl](mailto:dirdi@utem.cl).
- 2. Incorpórese** al índice de los Actos y Documentos Calificados como secretos o reservados una vez que la presente Resolución Exenta se encuentre firme, 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

#### DISTRIBUCIÓN:

Rectoría  
Secretaría General  
Dirección Jurídica  
Contraloría Interna  
Requirente

PCT

PCT/GMN

LUIS  
PATRICIO  
BASTIAS  
ROMAN

Firmado  
digitalmente por  
LUIS PATRICIO  
BASTIAS ROMAN  
Fecha: 2021.07.12  
06:21:47 -04'00'

LUIS  
LEONIDAS  
PINTO  
FAVERIO

Firmado  
digitalmente  
por LUIS  
LEONIDAS  
PINTO FAVERIO