



DECLARA NO ENTREGABLE INFORMACIÓN  
REQUERIDA Y DENIEGA SOLICITUD DE  
ACCESO DE INFORMACIÓN (AC002T0000168)

SANTIAGO, 4 de julio de 2016

## **Resolución Exenta J-777**

**VISTOS:** El artículo 8º de la Constitución Política de la República; la Ley 20.285, de transparencia de la función pública y acceso a la información de la Administración; el Decreto Supremo del Ministerio Secretaría General de la Presidencia N°13 de 2009, Reglamento de la Ley N° 20.285; el Decreto con Fuerza de Ley N° 53 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1979, que crea la Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores y establece su estatuto orgánico; el Decreto Supremo N° 41 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 2014; la Resolución de la Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales, Exenta N° J-267, de 2015, que establece las reglas de procedimiento aplicables a las solicitudes de acceso a información recibidas en el Servicio; y la Resolución de la Contraloría General de la República N° 1.600, de 2008, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

### **CONSIDERANDO:**

1.- Que el artículo 8º de la Constitución Política de la República establece que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen y que sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

2.- Que el inciso primero del artículo 5 de la Ley N° 20.285 dispone 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.

3.- Que, el artículo 14 de la citada Ley señala que el jefe superior del servicio requerido deberá pronunciarse sobre la solicitud, sea entregando la información solicitada o negándose a ello, en un plazo máximo de veinte días hábiles, contado desde la recepción de la solicitud. Además, el artículo 35 del Decreto del Ministerio Secretaría General de la Presidencia N°13 de 2009, Reglamento de la Ley N° 20.285, dispone que en caso que el órgano o servicio requerido deniegue la solicitud de información en virtud de alguna de las causales de secreto o reserva que establece la ley, deberá formular su negativa por escrito, fundada y por el medio que corresponda.

4.- Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 N°1 de la citada Ley N° 20.285, constituye una causal de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido.

5.- Que, entre las causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, el N°2 del artículo 21 de la Ley 20.285 contempla la siguiente: "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".

6.- Que, asimismo, constituye una causal de denegación "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", conforme lo prevé el artículo 21 N° 5 de la Ley 20.285.

7.- Que por solicitud de acceso a la información pública, folio N° AC002T0000168, [REDACTED] de 10 de junio de 2016, se solicitó la siguiente información:

*"las copias de los correos cruzados entre los funcionarios que participaron o que tuvieron acceso a este caso tanto en Sernapesca*



*como en Prochile/ cámara de Comercio ya que esa información es pública”.*

8.- Que la referida solicitud deriva de un reclamo (ticket N°14.797 OIRS) formulado en el marco de una operación de comercio exterior. En efecto, [REDACTED] en su calidad de representante de la empresa Plunges Saltis de la Republica de Lituania, gestionó la exportación de un container de filetes salmón congelado desde Chile hacia la Republica de Benín, pero que por problemas con el comprador en Benin se decidió modificar el destino, enviándose el cargamento a Lituania, lo que como consecuencia produjo demoras por la regularización de la documentación de embarque requerida. El reclamo en cuestión radica en que el solicitante estimó que las gestiones efectuadas por los funcionarios de este Servicio, de Sernapesca, de la Cámara de Comercio e Industrias de Puerto Montt A.G. y de la empresa naviera contratada para estos efectos, no fueron eficientes y generaron una demora excesiva.

9.- Que, por carta N°2788 de 21 de junio de 2016, esta Dirección General rechazó categóricamente tal aseveración en lo que respecta a los funcionarios pertenecientes a este Servicio y respondió con detalle y satisfactoriamente los cuestionamientos del solicitante. Asimismo, esta Dirección General hizo presente [REDACTED] que la importación de mercancías en cuestión pudo realizarse sin la presentación del certificado de origen al momento de la internación, pudiendo la empresa Plunges Saltis impetrar la correspondiente rebaja de derechos aduaneros con posterioridad, solicitando la devolución de los derechos pagados.

10.- Que, por regla general, los correos electrónicos de los funcionarios no están incluidos dentro del ámbito de la Ley 20.285, en especial, en los artículos 5 y 10 de la citada disposición, por cuanto éstos sólo 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.

11.- Que, por lo tanto, acoger la citada solicitud vulneraría el artículo 19 N°5 de la Constitución Política en lo referente a la inviolabilidad de toda forma de



comunicación privada y además el artículo 19 N°4 en lo que respecta al derecho de la intimidad y a la vida privada de las personas.

12.- Que las sentencias del Tribunal Constitucional (Rol 2153-2012, 2379-2013 y 2246-2013, entre otras) han establecido que los funcionarios públicos también tienen derecho a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados, de acuerdo a la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 5 de la Constitución Política de la República.

13.- Que la solicitud de entrega del contenido de correos electrónicos también podría calificarse como prohibida porque estos pueden contener datos personales y datos sensibles, conforme lo dispuesto en los literales f) y g) del artículo 2° de la Ley 19.628, sobre protección de datos personales, ya que tales datos no pueden ser tratados sino en las situaciones excepcionales previstas en los artículos 9 y 10 de la Ley 19.628, los que no concurren en este caso.

14.- Que al ser la Ley 19.628 un cuerpo normativo especial en materia de tratamiento de datos personales, debe reconocerse que mediante la regla de secreto contenida en su artículo 7 el legislador ha establecido que la divulgación de dichos datos podría afectar los derechos de las personas en los términos de los numerales 2 y 5 del artículo 21 de la Ley de Transparencia.

15.- Que, la citada disposición de la Ley 19.628 cumple con la calidad de "quórum calificado", conforme prevé el Artículo 1° de las Disposiciones Transitorias de la Ley 20.285, según la cual se entenderá que cumplen con la exigencia de quórum calificado, los preceptos legales vigentes a la dictación de esa ley y dictados con anterioridad a la promulgación de la Ley 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.

16.- Que las gestiones efectuadas en su oportunidad por parte de funcionarios del Servicio, algunas de las cuales se realizaron o se plasmaron a través de los correos electrónicos requeridos en la solicitud de acceso de información en comento, no dieron como resultado acto administrativo alguno, ni tampoco constituyeron fundamento o documento que hayan servido de sustento o complemento directo o esencial a un acto administrativo.





17.- Que, el Consejo para la Transparencia, de manera unánime, se ha pronunciado a favor de la publicidad de los correos electrónicos de funcionarios públicos cuando estos constituyen el o los fundamentos de un acto administrativo, es decir, cuando constituyen su sustento o complemento directo y esencial. Ello por aplicación de lo dispuesto por los artículos 8º, inciso 2º de la Constitución Política y 5º, inciso primero, de la Ley de Transparencia. Así se ha resuelto en las decisiones recaídas en los amparos rol N° C864-12, C1320-12, C1328-12 y C1894-13, entre otras.

18.- Que, no obstante, los Consejeros del citado Consejo para la Transparencia no tienen una posición compartida respecto de la publicidad de aquéllos correos electrónicos de funcionarios públicos que no constituyan el fundamento de un acto administrativo.

19.- Que, en efecto, en las decisiones de amparo rol N° C406-11, C1125-15, C2763-15 y C3195-15, entre otras, algunos Consejeros han rechazado la entrega de tales correos electrónicos por estimar que se trata de interacciones entre personas individualmente consideradas, pudiendo incluir información, ideas, opiniones o juicios de valor confidenciales o privados, a pesar de que se generen en el ámbito del ejercicio de la función pública y a través de casillas institucionales. Se ha señalado, asimismo, que conforme a nuestra Constitución Política, el Estado está al servicio de la persona humana y por tanto debe respetar y promover los derechos fundamentales que emanan de su propia naturaleza, en particular el respeto y protección a la vida privada de la persona y su familia y la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada.

20.- Que, en las decisiones de amparo señaladas en el párrafo anterior, algunos Consejeros han citado lo resuelto por el propio Tribunal Constitucional, sentencias Rol N°226-95 (considerando 47), Rol N°280-98 (considerando 29) y Rol N°1365-2009 (considerando 23), en cuanto a 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, concluyen 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. También han estimado que los correos electrónicos, además de contener opiniones o juicios de carácter privado, muchas veces se encuentran referidos 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 la causal de secreto o reserva prevista en el artículo 21 N°1 de la Ley de Transparencia.

21.- Que la Excma. Corte Suprema, en la sentencia recaída en el recurso de queja Rol N° 4060-3102 caratulada "Subsecretaría de Transportes con CpIT", ha señalado al efecto que conforme al artículo 8° de la Constitución Política de la República es forzoso que los órganos del Estado "den a conocer sus actos decisorios -tanto en sus contenidos como en sus fundamentos- y que aquellos obren con la mayor transparencia posible en los procedimientos a su cargo, lo que se relaciona justamente con el derecho de las personas a ser informadas" y que por tanto dicha información integra la formación del acto de la Administración, que por expresa disposición del constituyente es pública.

22.- Que, además, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el mismo sentido, entre otros, en los autos rol N° 2246-2012 y 2689-2014, considerando que los actos y resoluciones de los Órganos de la Administración del Estado son públicos, así como sus fundamentos y procedimientos, siempre que se haya dictado un determinado acto administrativo, y que por lo tanto los correos electrónicos institucionales no constituyen información pública a la luz de la Constitución y de la Ley de Transparencia, sino sólo en la medida que constituyan fundamento de los mismos.

23.- Que los correos electrónicos, incluso los que no hayan servido de fundamento para un acto administrativo, son emitidos dentro del marco del privilegio deliberativo, que consiste en la prerrogativa de las autoridades públicas de contar con un espacio reservado del acceso de terceros para discutir, debatir y formarse una opinión sobre una determinada materia de interés público. Dicho privilegio no tiene por objeto solamente proteger la información frente a una divulgación prematura previa a la decisión sino que





además promover la discusión abierta dentro del aparato público sobre asuntos administrativos.

24.- Que el propio Consejo para la Transparencia, en Decisión rol N°980-2012 reconoce el principio deliberativo al señalar que "en aplicación del principio de divisibilidad, establecido en la letra e), del artículo 11, de la Ley de Transparencia, contiene censurado un párrafo, por reunir éste una opinión personal emitida por el Jefe de la Brigada de Investigación Criminal de San Fernando, quien en ejercicio de su función pública y en el denominado "privilegio deliberativo", puede intercambiar opiniones, contrastar datos y sopesar alternativas, sin que las mismas afecten o influyan en las decisiones finales adoptadas por el servicio, las cuales no reúnen el carácter de públicas", porque de lo contrario se podría afectar la fluidez de las comunicaciones internas y por ende el debido cumplimiento de las funciones de del Servicio en los términos descritos en el encabezado del artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia.

25.- Que el Consejo para la Transparencia, en decisiones rol N°C1482-11, C939-12 y C819-12, ha señalado que una autoridad o funcionario público, en cuanto persona natural dotada de facultades racionales normales, no puede cumplir adecuadamente su función si no cuenta con un espacio mínimo de reserva, dentro del cual se lo faculte para sopesar razones, aventurar ideas o descartarlas, emitir juicios de valor e identificar sus propias opiniones personales y que el proceso deliberativo no debe confundirse con los actos administrativos, los que sí son públicos. Además establece que los juicios de valor contenidos en correos electrónicos de funcionarios públicos, aunque estén relacionados con el ejercicio de una función pública, no es posible aceptar la difusión de las opiniones personales contenidas en dichos correos porque significaría "una grave amenaza a espacios de deliberación y privacidad" de los funcionarios públicos, que constituye "un espacio de privacidad e intimidad constitucionalmente protegido".

26.- Que, en síntesis, los correos electrónicos de funcionarios públicos se encuentran protegidos por las garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 N° 4 y 5 de la Constitución Política, salvo que, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 8°, inciso segundo, de la Constitución y 5° de la Ley



de Transparencia, dichos correos constituyan el fundamento de un acto administrativo.

27.- Que requerir correos electrónicos sin la especificidad y determinación necesarias importaría violentar no sólo la privacidad de ciertos funcionarios de esta Dirección General, cuyos correos se requieren, sino además la del resto de los funcionarios, como asimismo de otro órgano (SERNAPESCA) y de entidades privadas, por cuanto es forzoso rechazar la solicitud que pudiera afectar los derechos de tales personas.

28.- Que, por tanto, esta Dirección General estima que no es procedente la entrega de los correos electrónicos requeridos porque ello vulneraría el artículo 19 N° 4 y N° 5 Constitución Política de la República, artículo 7 de la Ley 19.628 y, además, porque tales correos no han servido de fundamento o sustento o complemento directo o esencial de un acto administrativo, y en consecuencia corresponde a una materia que se encuentra fuera del ámbito del derecho de acceso de información. En caso de desestimarse tal objeción, cabe invocar las correspondientes causales de denegación, números 1°, 2° y 5° del artículo 21 de la Ley 20.285, porque su comunicación podría afectar el debido cumplimiento de las funciones del Servicio, los derechos de las personas o se trata de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado ha declarado reservados o secretos.

### **RESUELVO:**

**I. DECLÁRESE** no entregable la información requerida por solicitud de acceso N° AC002T0000168, de conformidad con lo expuesto en los considerandos de la presente resolución, porque acoger tal solicitud significaría vulnerar el artículo 19 N° 4 y N° 5 Constitución Política de la República, artículo 7 de la Ley 19.628 y, además, porque tales correos no han servido de fundamento o sustento o complemento directo o esencial de un acto administrativo, y en consecuencia corresponde a una materia que se encuentra fuera del ámbito del derecho de acceso de información.

**II. DENIÉGUESE** la solicitud de información N° AC002T0000168, de conformidad con lo dispuesto en los números 1°, 2° y 5° del artículo 21 sobre Acceso a la Información Pública, por estimarse que su publicidad, comunicación o conocimiento pudiera afectar el debido cumplimiento de las funciones del Servicio o los derechos de las personas o se trata de documentos,



datos o informaciones que una ley de quórum calificado ha declarado reservados o secretos, de acuerdo a lo señalado en la parte considerativa de la presente resolución.

**III. NOTIFÍQUESE** la presente resolución a [REDACTED] mediante correo electrónico dirigido a [REDACTED] quien podrá interponer amparo a su derecho de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia en el plazo de 15 días hábiles contado desde la notificación de esta resolución.

**IV. INCORPÓRESE** la presente resolución denegatoria en el Índice de Actos y Documentos calificados como secretos o reservados de la Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales, una vez que se encuentre a firme en conformidad a lo dispuesto en la Instrucción General N° 3 del Consejo para la Transparencia.

**ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE**



**ANDRES REBOLLEDO SMITMANS**

Director General de Relaciones Económicas Internacionales



FG

Distribución

- 1.- [REDACTED]
- 2.- PROCHILE
- 3.- Departamento Jurídico
- 4.- Oficina de Partes.

