

C.A. de Santiago

Santiago, dieciocho de julio de dos mil veinticinco.

**Vistos y teniendo presente:**

**Primero:** Que comparece don Martín Mackenna Rueda, Secretario General de la Junta de Aeronáutica Civil (en adelante "JAC"), en representación de dicho servicio público de la Administración Centralizada del Estado, interponiendo reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, por haber dictado la decisión de amparo de 5 de septiembre de 2024, notificada al servicio reclamante el 9 de septiembre del mismo año, recaída en el amparo Rol C- 2085-24, que ordenó a la JAC entregar al solicitante los siguientes antecedentes: 1) Estudio para analizar las frecuencias aéreas internacionales asignadas de forma indefinida y sus efectos en la competencia del mercado aéreo, elaborado por los abogados Andrés Fuchs Nissim y Rosario García Matte, de 27 de abril de 2023; y, 2) Correos electrónicos intercambiados entre cualquier funcionario de la JAC y cualquier ejecutivo o representante de JetSmart, entre el 1° de mayo de 2023 y el 1° de noviembre de 2023, en relación con la ruta Santiago–Lima, decisión del Consejo para la Transparencia que considera ilegal por contravenir diversas disposiciones constitucionales y legales, por lo que solicita se la deje sin efecto.

Expone que el 14 de diciembre de 2023, don Martín Fischer Jiménez solicitó a la Junta de Aeronáutica Civil, mediante el procedimiento de acceso a la información pública, antecedentes sobre: A) audiencias sostenidas en el marco de la Ley del Lobby durante el año 2023 con JetSmart Airlines SpA y la Fiscalía Nacional Económica; B) relacionados con la dictación de la Resolución Exenta N° 1220/2023, que aprueba bases de licitación pública de las frecuencias aéreas; C) informes u otro instrumento que describa o analice las condiciones de competencia en la ruta Santiago–Lima; y, D) comunicaciones o correos electrónicos intercambiados entre el 1° de mayo de 2023 y el 1° de noviembre de 2023, en relación con la ruta Santiago–Lima, entre funcionarios de la JAC y JetSmart Airlines SpA, la Asociación Chilena de Líneas Aéreas (ACHILA) o la Fiscalía Nacional Económica.

Que en respuesta a lo requerido, la JAC, mediante Resolución Exenta N° 146, de 26 de enero de 2024, accedió a la entrega de la información solicitada en los puntos A y B, dispuso la entrega parcial de lo requerido en la letra C (comunicaciones distintas de correos electrónicos intercambiadas entre el



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: QYJKBXLCKSE

Secretario General de la JAC y JetSmart Airlines SpA), y denegó lo solicitado en la letra C del requerimiento, consistente en el informe denominado "Estudio para analizar las frecuencias aéreas internacionales asignadas de forma indefinida y sus efectos en la competencia del mercado aéreo", así como la entrega de los correos electrónicos requeridos en la letra D de la solicitud.

Refiere que la denegación se fundó, respecto del informe, en la aplicación de las causales de reserva contenidas en el artículo 21 N° 1 letras a) y b) de la Ley de Transparencia, argumentando que existían a la fecha de la respuesta dos procesos pendientes: el recurso de hecho presentado por el Consejo de Defensa del Estado, en representación de la JAC, ante la Corte Suprema, con fecha 23 de octubre de 2023, Rol 239.583-2023; y la consulta presentada ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia por parte de JetSmart Airlines SpA, de fecha 26 de septiembre de 2023, Rol NC-524-2023. Señala que las estrategias judiciales de la JAC en las dos causas se encontraban en proceso, por lo que dar acceso a información técnica sobre las condiciones de competencia en la ruta Santiago-Lima, habría colocado a ese servicio en una clara desventaja ante las demás partes de los procesos relatados. Además, argumenta que el informe constituye un antecedente previo a la adopción de una medida o política, consistente en la dictación del Reglamento de licitaciones públicas para asignar frecuencias restringidas a empresas aéreas nacionales.

En cuanto a la denegación de los correos electrónicos, sostuvo que el derecho de acceso a la información comprende el derecho a acceder a la contenida en actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, documentos que le sirvan de sustento o complemento directo y esencial y los procedimientos que se utilicen para su dictación, circunstancias que no concurrían en la especie, toda vez que, del tenor y naturaleza de la solicitud, quedaba en evidencia que los correos solicitados no constituían acto administrativo o resolución alguna, así como tampoco fundamento o complemento de los mismos, ni constaban en actas, expedientes u otros. Agrega que estos correos estarían amparados por las garantías constitucionales del artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Constitución Política de la República de Chile, esto es, el derecho a la intimidad y vida privada, y la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, respectivamente, concurriendo la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.



Agrega que, mediante correo electrónico de 16 de febrero de 2024, don Martín Fischer Jiménez dedujo amparo a su derecho de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia, bajo el rol C2085-24, sosteniendo que la Junta de Aeronáutica Civil no le entregó la información solicitada relacionada con el informe "Estudio para analizar las frecuencias aéreas internacionales asignadas de forma indefinida y sus efectos en la competencia del mercado aéreo" ni los correos electrónicos requeridos. Dicho amparo fue notificado a la JAC por parte del CPLT mediante Oficio N° 8157, de 1 de abril de 2024.

Indica que, a través del Oficio N° 104, de 22 de abril de 2024, la JAC evacuó el traslado otorgado por el Consejo, reiterando los argumentos ya expuestos, enfatizando la concurrencia de las causales de reserva invocadas, tanto para el informe como para los correos electrónicos solicitados.

Refiere que el 9 de septiembre de 2024 se notificó a la JAC la decisión adoptada por el Consejo para la Transparencia, que acogió el amparo presentado por don Martín Fischer, requiriendo a la Junta de Aeronáutica Civil que: a) entregara al reclamante copia del Estudio para analizar las frecuencias aéreas internacionales asignadas de forma indefinida y sus efectos en la competencia del mercado aéreo; b) copia de los correos electrónicos existentes, individualizados en el escrito de descargos del Servicio; y c) diera cumplimiento a lo dispuesto en las letras anteriores en un plazo que no superara los 5 días hábiles contados desde que quedara ejecutoriada la decisión, bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de Transparencia.

Sostiene que en relación con el informe denominado "Estudio para analizar las frecuencias aéreas internacionales asignadas de forma indefinida y sus efectos en la competencia del mercado aéreo", la decisión del CPLT no consideró adecuadamente el contexto en el cual se dicta el Reglamento de licitaciones públicas para asignar frecuencias restringidas a empresas aéreas nacionales y las implicancias regulatorias, económicas y comerciales que se derivan de su tramitación. Explica que en la sesión N° 1.896 de la Junta de Aeronáutica Civil, de 2017, los miembros de la Junta acordaron encargar a la Secretaría General de la JAC el inicio del estudio para modernizar el Decreto Supremo N° 102 de 1981, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que reglamenta las licitaciones públicas para asignar frecuencias internacionales a empresas aéreas nacionales. Indica que dicho proceso de modernización actualmente se encuentra en fase de revisión y, en este sentido, aún existe una



serie de procesos pendientes, incluyendo la precisión del mecanismo de asignación de frecuencias.

Señala que este proceso de modernización del Reglamento se encuentra en pleno desarrollo, lo que se evidencia en la presentación del Ministro de Transportes y Telecomunicaciones y del Secretario General de la JAC en la Sesión 79ª ordinaria de la Comisión de Obras Públicas, Transportes y Telecomunicaciones de la Cámara de Diputadas y Diputados, correspondiente a la 371ª legislatura, celebrada el 5 de marzo 2024, donde se comprometieron a elaborar un nuevo Reglamento. Agrega que durante 2024, la JAC ha publicado dos consultas ciudadanas relativas a la reforma al Reglamento de licitación de frecuencias aéreas, y en cumplimiento del mandato legal del artículo 3° del Decreto Ley N° 2.564 de 1979, elaboró una propuesta de Reglamento, considerando el mayor dinamismo del transporte aéreo internacional y la necesidad de modernizar el Reglamento vigente.

Agrega que la decisión del Consejo de dar acceso a don Martín Fischer al Estudio, desconociendo otros incumbentes el contenido del mismo, podría vulnerar el derecho de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política, toda vez que el resto de las aerolíneas nacionales y otros actores interesados podrían quedar en una situación de menoscabo al no contar con dichos antecedentes para adoptar sus decisiones comerciales, afectando el trato igualitario que debe garantizárseles. Además, sostiene que la interpretación del Consejo no supera el requisito de proporcionalidad, el cual debe realizarse considerando específicamente las probabilidades y magnitudes del daño y los concretos beneficios previsibles con la medida legal en análisis, lo que no habría ocurrido, ya que el daño que puede generar la entrega de antecedentes preliminares puede afectar la igualdad ante la ley y entorpecer la correcta implementación de esta nueva política pública, en materia de transporte.

Argumenta también que existe una falta de motivación en la decisión del Consejo para la Transparencia, ya que éste está obligado a fundar sus decisiones conforme al estándar de los artículos 11 y 41 de la Ley 19.880, que le resultan aplicables supletoriamente. Sostiene que la decisión recurrida no expresa de forma fundada, clara y precisa las razones por las cuales es procedente hacer entrega de la información, omitiendo considerar aspectos esenciales para una acertada resolución del caso, como la certeza en la adopción del nuevo Reglamento, las exigencias que se pueden plantear a la



autoridad por parte de terceros interesados al tener acceso a antecedentes preliminares, la vulneración al principio de igualdad ante la ley, entre otros.

En cuanto a la entrega de correos electrónicos, aduce que estos no constituyen información pública a la luz de la Ley de Transparencia. Señala que los correos electrónicos de que se trata consisten en comunicaciones personales e informales, al igual que lo es una comunicación telefónica o aquellas contenidas en los servicios de mensajería de teléfonos móviles, y que no reemplazan los memos o comunicaciones internas de los Órganos de la Administración del Estado, sino que suplen las comunicaciones telefónicas caracterizadas por la informalidad e improvisación. Sostiene que hay una razonable expectativa de que las comunicaciones así efectuadas gocen de un espacio de reserva o privacidad.

Arguye que de la interpretación armónica del artículo 8 de la Constitución Política y de los artículos 5 y 10 de la Ley de Transparencia, es posible colegir que los correos electrónicos no revisten el carácter de públicos, toda vez que no poseen la naturaleza de un acto o resolución, atendido lo dispuesto en el artículo 3°, letra a), del Decreto Supremo N° 13 de 2009, del Ministerio Secretaría 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. Añade que los correos electrónicos tampoco constituyen fundamentos o documentos que sirvan de sustento o complemento directo o esencial a un acto o resolución.

Sostiene que los correos electrónicos enviados o recibidos por funcionarios o por autoridades públicas en ningún caso constituyen actos administrativos, toda vez que no se trata de decisiones formales que contengan declaraciones de voluntad, realizados en el ejercicio de una potestad pública que tomen forma de decretos supremos y resoluciones. Cita diversas decisiones del propio Consejo para la Transparencia que sistemáticamente ha negado el acceso a dichas comunicaciones, como la decisión de amparo Rol C474-17, de 13 de junio de 2017, y la decisión de amparo Rol N° C1220-17, de 4 de agosto de 2017.

Manifiesta además que la historia de la Ley 20.050, que incorporó el artículo 8 a la Carta Fundamental, y de la Ley 20.285, demuestran que siempre se tuvo la intención de proteger el derecho a solicitar información, pero que éste nunca se configuró como un eventual levantamiento de la reserva sobre



comunicaciones personales como son los correos electrónicos. Cita jurisprudencia judicial y administrativa que ha confirmado que los correos electrónicos están protegidos por las garantías constitucionales del artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Carta Fundamental.

Señala que la protección constitucional de la intimidad y las comunicaciones privadas se aplica a los correos electrónicos sin distinción, y que la doctrina ha considerado que el artículo 19 N°5 de la Carta Fundamental también entrega protección a las informaciones o comunicaciones contenidas en correos electrónicos. Cita a José Luis Cea, quien señala que la inviolabilidad rige igualmente para toda forma de comunicación privada, incluyendo el correo electrónico. También cita jurisprudencia nacional que ha concluido que las conversaciones por medios electrónicos son privadas y no pueden estimarse como públicas por estar respaldadas en un computador.

Por todo lo anterior, sostiene que la publicidad de los correos electrónicos de las autoridades, funcionarios y servidores de la Junta de Aeronáutica Civil afectaría sus derechos, particularmente lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley de Transparencia, cuyo numeral 2 dispone que se podrá denegar el acceso a la información cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente la esfera de su vida privada.

Alega que la Ley de Transparencia carece de la especificidad y determinación para levantar la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Señala que en nuestro derecho, los casos en que se autoriza la interceptación, apertura, registro o conocimiento de comunicaciones privadas son determinados y excepcionales, como los regulados en el Código Procesal Penal, la Ley de Conductas Terroristas, o las facultades del Fiscal Nacional Económico en ciertos casos graves y calificados. En todos estos casos, existe una legislación específica que atribuye dichas competencias en el marco de un proceso administrativo o penal sancionatorio, mientras que la Ley de Transparencia no reúne estas características.

Añade que la decisión impugnada vulnera además los artículos 6 y 7 de la Constitución Política, en tanto el Consejo para la Transparencia carece de competencia para levantar el secreto de las comunicaciones personales y privadas establecido en el numeral 5 del artículo 19 de la Carta Fundamental, toda vez que la Ley de Transparencia no lo regula de manera expresa ni le otorga dicha competencia.



Sostiene asimismo que la decisión del Consejo vulnera el derecho de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política, toda vez que las autoridades, funcionarios y servidores quedan en una situación de menoscabo respecto de los demás sujetos, cuyas comunicaciones son inviolables. Argumenta que la distinción impuesta por el Consejo resulta arbitraria, pues anula completamente el derecho a la intimidad en las comunicaciones de los funcionarios públicos.

Finalmente, argumenta que la decisión impugnada vulnera el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política, que asegura la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, con el derecho a defensa jurídica y con el que garantiza el debido proceso. Esto, porque la Ley de Transparencia no contempla los mecanismos a través de los cuales pueda procederse a la distinción entre el contenido de correos emitidos en ejercicio de las competencias de los órganos públicos de aquellos que deben entenderse amparados por el derecho fundamental a la inviolabilidad de las comunicaciones y al resguardo de la vida privada, pero a pesar de ello, el Consejo para la Transparencia, motu proprio, habría establecido un procedimiento para dicho fin.

Por estas razones, solicita que se acoja el presente reclamo de ilegalidad y, en su mérito, se deje sin efecto la decisión del Consejo para la Transparencia que ordenó la entrega de los siguientes antecedentes: 1) Estudio para analizar las frecuencias aéreas internacionales asignadas de forma indefinida y sus efectos en la competencia del mercado aéreo, elaborado por los abogados Andrés Fuchs Nissim y Rosario García Matte, de 27 de abril de 2023; y, 2) Correos electrónicos intercambiados entre cualquier funcionario de la JAC y cualquier ejecutivo o representante de JetSmart, entre el 1° de mayo de 2023 y el 1° de noviembre de 2023, en relación con la ruta Santiago-Lima.

Para acreditar sus alegaciones, la parte recurrente incorporó al proceso los siguientes instrumentos: 1) Copia de la solicitud de información presentada por el peticionario en la decisión de amparo impugnada; 2) Copia de la decisión de amparo adoptada en la solicitud de amparo al derecho de acceso a la información ROL C2085-24 y el correo electrónico de 09 de septiembre de 2024, en que se adjunta Oficio N° E20716, del Consejo para la Transparencia, que notifica decisión de amparo impugnada; 3) Copia de Oficio ORD. N° 104, de 22 de abril de 2024, de este Servicio, que evacúa informe en relación al amparo que genera este reclamo; y 4) Copia del Decreto N° 124, de 27 de octubre de 2022,



del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que acredita la personería del Secretario General de la JAC.

**Segundo:** Que el Consejo para la Transparencia solicita el rechazo del reclamo de ilegalidad, oponiendo como excepciones principales: falta de legitimación activa del órgano reclamante para invocar la causal del artículo 21 N°1 de la Ley de Transparencia; imposibilidad de actuar como agente oficioso de terceros respecto a la causal del artículo 21 N°2; inexistencia de vulneración a la inviolabilidad de comunicaciones privadas y vida privada por tratarse de correos electrónicos institucionales referidos a funciones públicas; y suficiencia de la Ley de Transparencia para autorizar la entrega de información, sin que se configuren las causales de reserva alegadas.

Respecto a la primera excepción, el Consejo sostiene que la Junta de Aeronáutica Civil (JAC) carece de legitimación activa para invocar la causal de reserva del artículo 21 N°1 letras a) y b) de la Ley de Transparencia, en virtud de la prohibición expresa contenida en el artículo 28 inciso 2° de dicho cuerpo legal, que establece: "Los órganos de la Administración del Estado no tendrán derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del número 1 del artículo 21". Esta interpretación ha sido respaldada por abundante jurisprudencia, citando el recurrido diversas sentencias de la Corte de Apelaciones de Santiago (Roles Nos. 7330-2011, 1103-2010, 1802-2010, 5975-2010, 2496-2012, 7608-2012, 9712-2012, entre otras) y de la Corte Suprema (Rol N° 3002-2013), que confirman la imposibilidad de que los órganos de la Administración reclamen por esta causal, constituyendo una falta de legitimación activa que torna improcedente el reclamo en esta parte.

Como segunda excepción, el Consejo alega que la JAC carece de legitimación activa para invocar la causal del artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia, consistente en la afectación de derechos de terceros, por cuanto no puede actuar como agente oficioso de éstos. Argumenta que cuando la información se deniega por afectación de derechos de terceros, la oposición debe ser planteada por los propios terceros supuestamente afectados, no pudiendo el órgano requerido alzarse como su representante. En respaldo de esta tesis, señala que el Consejo, en cumplimiento del artículo 25 de la Ley de Transparencia, notificó a los terceros interesados mediante Oficio N°E10494 de



fecha 25 de abril de 2024, quienes evacuaron sus descargos en el procedimiento administrativo. Posteriormente, dichos terceros fueron notificados de la decisión de amparo mediante Oficio N°E20716 de fecha 6 de septiembre de 2024, optando por no reclamar de ilegalidad en defensa de sus derechos supuestamente afectados, lo que implica una renuncia a invocar la causal de reserva del artículo 21 N°2. Invoca en respaldo de esta excepción diversa jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y la Corte Suprema.

En cuanto a la tercera excepción, el Consejo sostiene que la publicidad de los correos electrónicos ordenados entregar no afecta los derechos a la vida privada ni la inviolabilidad de las comunicaciones privadas de los terceros involucrados, ya que se trata de comunicaciones generadas en el ejercicio de funciones públicas. Señala que los correos electrónicos solicitados: 1) son documentos generados en formato electrónico; 2) dicen relación con el ejercicio de funciones públicas; 3) se encuentran en poder del órgano público requerido; 4) han sido elaborados con presupuesto público; y 5) no dicen relación con la vida privada de sus emisores y receptores. Agrega que no puede sostenerse en abstracto que los correos electrónicos enviados por funcionarios públicos son siempre comunicaciones privadas, pues ello equivaldría a sostener que el contenido de información eminentemente pública pueda ser secreto por haber sido enviado en un correo electrónico.

Como cuarta excepción, el Consejo argumenta que la Ley de Transparencia es suficientemente específica y determinada para autorizar la entrega de la información solicitada, cumpliendo con los requisitos constitucionales para limitar el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Sostiene que la ley contempla un procedimiento específico para acceder a la información pública, estableciendo medidas concretas para resguardar los derechos de las personas, como: 1) la comunicación a terceros potencialmente afectados; 2) la imposibilidad de entregar la información ante oposición; 3) causales específicas de reserva; 4) procedimiento para reclamar; 5) confidencialidad durante la tramitación; y 6) derecho a reclamar judicialmente. Este conjunto de medidas cumpliría sobradamente los requisitos de especificidad y determinación exigidos por la jurisprudencia constitucional.

Respecto a los hechos que motivaron el amparo por denegación de acceso y posterior reclamo de ilegalidad, consta que el 26 de enero de 2024, don Martin Fischer solicitó a la JAC diversa información relacionada con reuniones



sostenidas en el marco de la Ley de Lobby, dictación de actos administrativos, informes y comunicaciones referidas a la ruta aérea Santiago-Lima, organizadas en cuatro categorías (A, B, C y D).

Mediante Resolución Exenta N°146 de 26 de enero de 2024, la JAC accedió parcialmente a la información solicitada, denegando específicamente: 1) el documento "Estudio para analizar las frecuencias aéreas internacionales asignadas de forma indefinida y sus efectos en la competencia del mercado aéreo", invocando la causal del artículo 21 N°1 letra a) de la Ley de Transparencia; y 2) diversos correos electrónicos, invocando la causal del artículo 21 N°2 de la misma ley.

Indica que ante tal respuesta, el 16 de febrero de 2024, don Martin Fischer dedujo amparo ante el Consejo para la Transparencia, el cual fue tramitado bajo el Rol C2085-24. Durante su tramitación, el Consejo confirió traslado al órgano reclamado y a los terceros interesados, quienes pudieron presentar sus descargos y observaciones.

Agrega que con fecha 5 de septiembre de 2024, el Consejo acogió el amparo mediante Decisión Rol C2085-24, ordenando a la JAC entregar: i) copia del estudio elaborado por los abogados Andrés Fuchs Nissim y Rosario García Matte, de 27 de abril de 2023; y ii) copia de ocho correos electrónicos debidamente individualizados, previa reserva de datos personales y sensibles.

Luego, con fecha 24 de septiembre de 2024, la JAC dedujo reclamo de ilegalidad ante esta Corte de Apelaciones, invocando las causales de reserva contempladas en el artículo 21 N°1 y N°2 de la Ley de Transparencia.

Respecto a los fundamentos de hecho y de derecho para solicitar el rechazo del reclamo, el Consejo sostiene que la información requerida es pública por expresa disposición del artículo 8° de la Constitución Política y los artículos 5°, 10 y 11 letra c) de la Ley de Transparencia, al tratarse de información elaborada con presupuesto público, que obra en poder de un órgano de la Administración del Estado, correspondiendo a su función pública.

En relación a la causal de reserva del artículo 21 N°1 letra a), el Consejo argumenta que ésta no se configura, por cuanto la JAC no acreditó durante la tramitación del amparo cómo la entrega del "Estudio Fuchs-García" afectaría el debido cumplimiento de sus funciones, ni cómo su publicidad, sus estrategias en las causas judiciales pendientes. Además, el Consejo señala que la causal de secreto contemplada en el artículo 21 N°1 letra a) debe interpretarse de manera



estricta, no bastando la mera existencia de un juicio pendiente para transformar en secretos los documentos relacionados con éste, debiendo existir una relación directa entre la información solicitada y el litigio, acreditándose además la afectación al debido cumplimiento de las funciones del órgano, lo que no habría ocurrido en la especie.

En cuanto a la causal de reserva del artículo 21 N°1 letra b), el Consejo argumenta que tampoco se configura, por cuanto no se acreditó que el estudio solicitado constituyera un antecedente o deliberación previa a la adopción de una resolución, medida o política. Si bien la JAC señaló que el informe se relaciona con un proceso de modernización reglamentaria iniciado en 2017, no demostró certidumbre en la adopción de tal medida en un plazo prudencial, considerando que habían transcurrido 7 años desde el inicio del proceso sin concluir.

Respecto a la causal del artículo 21 N°2, el Consejo reitera que la JAC carece de legitimación activa para invocarla, y que en todo caso no se afectarían derechos de los terceros involucrados. Sostiene que los correos electrónicos institucionales referidos al ejercicio de funciones públicas no pueden considerarse comunicaciones privadas protegidas por la garantía del artículo 19 N°5 de la Constitución, pues ello implicaría crear un "canal secreto" que transformaría en reservados documentos esencialmente públicos.

El Consejo también argumenta que la decisión reclamada se encuentra debidamente fundada, dando cumplimiento al artículo 33 letra b) de la Ley de Transparencia y a los artículos 11 y 41 de la Ley N°19.880, habiendo analizado y ponderado todas las alegaciones efectuadas por las partes y determinando entonces, la improcedencia de las causales de reserva invocadas.

Para acreditar sus alegaciones, la parte recurrida incorporó al proceso los siguientes instrumentos: 1) Decisión de amparo rol C2085-24, adoptada por el Consejo para la Transparencia el 5 de septiembre de 2024; 2) Solicitud de información presentada ante la JAC, con fecha 14 de diciembre de 2023, por don Martín Fischer; 3) Amparo rol C2805-24, presentado el 16 de febrero de 2024, por don Martín Fischer en contra de la JAC; 4) Oficio N°E10494 de fecha 25 de abril de 2024, en virtud del cual el Consejo confirió traslado del amparo a los terceros interesados; y 5) Oficio N° E20716, de fecha 6 de septiembre de 2024, en virtud de cual el Consejo notificó la decisión de amparo rol C2085-24, a los terceros interesados y a la JAC.



**Tercero:** Que don Martín Fischer Jiménez, abogado, en calidad de tercero interesado, solicita el rechazo del reclamo de ilegalidad interpuesto por la Junta de Aeronáutica Civil (JAC), oponiéndose a dicha acción mediante tres defensas o excepciones principales: i) falta de legitimación activa de la JAC para reclamar invocando las causales de secreto o reserva establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia; ii) el carácter público de la información cuya entrega fue ordenada por el Consejo para la Transparencia; y iii) la inexistencia de causales legales de secreto o reserva respecto de dicha información.

Respecto a la primera excepción, sostiene que la JAC carece de legitimación activa para reclamar contra la decisión de amparo, por cuanto fundó su denegatoria del informe Fuchs-García en la afectación del debido cumplimiento de sus funciones, causal contemplada en el artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia. Al respecto, el tercero interesado señala que el artículo 28 de la citada ley dispone expresamente que "los órganos de la Administración del Estado no tendrán derecho a reclamar ante la Corte de Apelaciones de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando la denegación se hubiere fundado en la causal del número 1 del artículo 21". Cita jurisprudencia de esta Corte de Apelaciones que ha rechazado reclamos de ilegalidad por esta misma razón, concluyendo que el presente reclamo debe ser desestimado en lo que se refiere al informe Fuchs-García.

Adicionalmente, argumenta que la JAC también carece de legitimación activa para invocar la afectación de derechos de terceros como fundamento de su propio reclamo, respecto a los correos electrónicos. Sustenta esta alegación en tres razones: i) el legislador estableció la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia únicamente en favor de las personas cuyos derechos podrían resultar afectados por la publicidad de la información, no beneficiando a órganos de la Administración como la JAC; ii) no existe disposición legal que faculte a la JAC para actuar a favor de terceros supuestamente afectados en sus derechos por la divulgación de los correos electrónicos, ni para actuar como agente oficioso; y iii) la legitimación activa para reclamar contra la decisión de amparo invocando vulneraciones a la vida privada quedó únicamente radicada en tres personas que se opusieron durante la



tramitación del Amparo, quienes renunciaron al ejercicio de esta acción al no interponer reclamo de ilegalidad.

En cuanto a la segunda excepción, argumenta que tanto el informe Fuchs-García como los correos electrónicos constituyen información de carácter público conforme a los artículos 5°, 10 y 11 de la Ley de Transparencia, por cuanto: i) obran en poder de la JAC, y ii) fueron elaborados con presupuesto público. En el caso de los correos electrónicos, señala además que son públicos por haber sido entregados o recibidos por funcionarios de la JAC con ocasión de sus funciones públicas, a través de casillas institucionales de correo electrónico. Cita jurisprudencia de esta Corte de Apelaciones que ha establecido que "los correos electrónicos enviados y recibidos desde casillas institucionales son públicos cuando están relacionados con el ejercicio de funciones públicas, ya que son herramientas para cumplir con los objetivos de la Administración".

Respecto a la tercera excepción, sostiene que no concurren las causales de secreto o reserva invocadas por la JAC. Respecto del informe Fuchs-García, argumenta que no se cumplen los requisitos para invocar la causal del artículo 21 N° 1 letra a) de la Ley de Transparencia, pues dicho informe no tiene relación directa con las materias discutidas en los procedimientos invocados por la JAC (el recurso de hecho y la consulta ante el TDLC). Señala que el recurso de hecho fue rechazado por la Corte Suprema el 15 de marzo de 2024, encontrándose terminado, y que el informe Fuchs-García tampoco guarda relación con lo discutido en la consulta ante el TDLC, habiendo sido expresamente excluido de dicho procedimiento el asunto relativo a las frecuencias indefinidas.

También indica que no se cumple la causal del artículo 21 N° 1 letra b) de la Ley de Transparencia, pues no existe una relación de causalidad entre el informe Fuchs-García y el proceso de modernización del Reglamento de Asignaciones. Destaca que la propuesta de Reglamento de Asignaciones sometida a consulta pública por la JAC omite toda referencia al informe Fuchs-García, evidenciando la inexistencia de vínculo causal entre ambos.

En cuanto a los correos electrónicos, argumenta que no concurre la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia. Sostiene que los correos electrónicos son información pública, por cuanto: i) están en poder de un organismo de la Administración; ii) fueron preparados con recursos y equipamiento público; iii) fueron recibidos y enviados en ejercicio de funciones públicas; y iv) no se relacionan con la intimidad o vida privada de los emisores o



receptores. Cita reciente jurisprudencia de esta Corte que ha reconocido el carácter público de los correos electrónicos institucionales cuando están relacionados con el ejercicio de funciones públicas.

Relata como antecedentes de contexto que el 14 de diciembre de 2024 presentó a la JAC una solicitud de acceso a la información pública bajo el código N° AN003T-0000587. El 26 de enero de 2024, mediante Resolución Exenta N° 146, la JAC denegó el acceso a: i) el informe titulado "Estudio para Analizar las Frecuencias Aéreas Internacionales Asignadas de Forma Indefinida y sus Efectos en la Competencia en el Mercado Aéreo", elaborado el 27 de abril de 2023 por los abogados Andrés Fuchs Nissim y Rosario García Matte; y ii) los correos electrónicos recibidos o enviados en relación con la ruta Santiago-Lima, entre el 1° de mayo y el 1° de noviembre de 2023, entre funcionarios públicos de la JAC y ejecutivos o representantes de JetSmart Airlines SpA.

Expone que la JAC negó el acceso al informe Fuchs-García argumentando que su entrega afectaría el debido cumplimiento de sus funciones, conforme con las causales contempladas en el artículo 21 N° 1 letras a) y b) de la Ley de Transparencia, alegando que el informe constituiría un antecedente necesario para sus defensas jurídicas y judiciales en un recurso de hecho y contendría datos que serían ofrecidos ante el TDLC en un procedimiento de consulta. Asimismo, arguyó que el informe constituiría un antecedente para el estudio de modernización del Decreto N° 102/1981 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Agrega que en cuanto a los correos electrónicos, la JAC rechazó el acceso invocando la causal del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, argumentando que estarían amparados por los derechos a la vida privada y a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas.

Refiere que el 16 de febrero de 2024, presentó ante el CPLT un amparo contra la Resolución Exenta, que el 5 de septiembre de 2024, el Consejo Directivo del CPLT dictó la decisión de amparo, acogiendo el recurso y requiriendo a la JAC entregar la información denegada y que el 24 de septiembre de 2024, la JAC interpuso ante esta Corte de Apelaciones el presente reclamo de ilegalidad.

Fundamenta sus alegaciones en diversas disposiciones legales y jurisprudenciales. Respecto a la falta de legitimación activa, se basa en el artículo 28 de la Ley de Transparencia y cita jurisprudencia de esta Corte y de la Corte Suprema que establece que los órganos de la Administración del Estado



carecen de legitimación para reclamar cuando han invocado las causales del artículo 21 N°1, y que tampoco pueden actuar en defensa de los derechos de la esfera privada de servidores o funcionarios públicos.

Respecto al carácter público de la información, fundamenta su posición en los artículos 5°, 10 y 11 de la Ley de Transparencia, que establecen la publicidad de toda información elaborada con presupuesto público y que obre en poder de los órganos de la Administración. Cita jurisprudencia reciente de esta Corte que ha establecido el carácter público de los correos electrónicos enviados y recibidos desde casillas institucionales cuando están relacionados con el ejercicio de funciones públicas.

Sobre la inexistencia de causales de secreto, argumenta que no existe relación directa entre el informe Fuchs-García y los procedimientos invocados por la JAC, destacando que el recurso de hecho se encuentra terminado y que el asunto de las frecuencias indefinidas fue expresamente excluido de la Consulta ante el TDLC. También señala que la propuesta de Reglamento de Asignaciones omite toda referencia al informe Fuchs-García, evidenciando la falta de vinculación causal.

Referente a los correos electrónicos, argumenta que su entrega no implica una afectación a los derechos de la esfera privada de sus titulares, pues la orden del Consejo se encuentra debidamente acotada y en ningún caso se extiende a aquellos cuyo contenido corresponde a la intimidad o vida privada. Destaca que el Consejo ordenó la entrega "previa reserva de todos aquellos datos personales de contexto" y que los correos electrónicos fueron enviados y recibidos en ejercicio de funciones públicas usando casillas institucionales.

Con base en los argumentos expuestos, solicita a esta Corte tener por presentado el informe requerido y, en su mérito, desestimar el reclamo de ilegalidad en todas sus partes, confirmando la decisión de amparo Rol N° C2085-24 pronunciada el 5 de septiembre de 2024 por el Consejo para la Transparencia.

A fin de acreditar sus alegaciones, el tercero interesado incorporó al proceso los siguientes instrumentos: 1) Decisión de amparo, pronunciada el 5 de septiembre de 2024, por el consejo directivo del Consejo para la Transparencia, bajo el rol N° C2085-2024; 2) Acuse de recibo de la Junta de Aeronáutica Civil, donde consta la solicitud de acceso a la información ingresada el 14 de diciembre de 2023, bajo el código N° AN003T-0000587; 3) Oficio Ord. N°



104/2024 de 22 de abril de 2024, de la Junta de Aeronáutica Civil; 4) Resolución Exenta N° 146 de 26 de enero de 2024, de la Junta de Aeronáutica Civil; 5) Resolución de 2 de octubre de 2023 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, que da inicio al procedimiento de consulta rol NC 524-2023; 6) Oficio Ord. N° 180 de 20 de diciembre de 2023, presentado por el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en causa rol N° 239.583-2023 de la Excma. Corte Suprema; 7) Aporte de antecedentes de 5 de febrero de 2024, presentado por la Junta de Aeronáutica Civil en causa rol NC 524-2023; 8) Resolución de 15 de marzo de 2024 de la Excma. Corte Suprema, la cual rechaza el recurso de hecho tramitado bajo el rol N° 239.583-2023; 9) Resolución de 12 de abril de 2024, pronunciada por la Excma. Corte Suprema en la causa rol N° 239.583-2023, que rechaza recurso de reposición; y 10) Documento titulado "Propuesta de Reglamento de Licitación Pública para asignar Frecuencias Internacionales a Operadores Aéreos Nacionales", publicado el 30 de julio de 2024, por la Junta de Aeronáutica Civil.

**Cuarto:** Que de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 8 de la Constitución Política de la República, son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, añade el precepto, 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.

La norma constitucional consagra entonces, como regla general, la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, pudiendo establecerse su secreto o reserva solo 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 la regla anterior se desprende que, para negar la publicidad y el acceso a la información pública, es imprescindible que se afecte de manera real y efectiva alguno de los bienes jurídicos protegidos que la norma menciona, principio que aparece ratificado por lo que dispone el artículo 5° de la Ley 20.285 al establecer 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.*

*Asimismo, es pública 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”.*

**Quinto:** Que la reclamante plantea dos tópicos de presunta ilegalidad: a) la inobservancia, en relación con la orden de entrega del informe Fuchs-García, de las causales de reserva contenidas en el artículo 21 N° 1 letras a) y b) de la Ley de Transparencia, al existir por un lado, dos procesos pendientes, a saber, un recurso de hecho presentado por el Consejo de Defensa del Estado, en representación de la JAC, ante la Corte Suprema, el 23 de octubre de 2023; y una consulta presentada ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia por parte de JetSmart Airlines SpA, el 26 de septiembre de 2023; y por el otro, que el aludido informe constituye un antecedente previo a la adopción de una medida o política, consistente en la dictación del Reglamento de licitaciones públicas para asignar frecuencias restringidas a empresas aéreas nacionales; y b) la inobservancia, en relación con los correos electrónicos, de la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, pues aquellos estarían amparados por las garantías constitucionales del artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Constitución Política de la República de Chile, esto es, el derecho a la intimidad y vida privada, y a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, respectivamente.

**Sexto:** Que en lo que se refiere al primer tópico de ilegalidad, relativo al informe que la reclamante ha sido obligada a entregar, lo cierto es que como advierte el propio Consejo para Transparencia, el artículo 28 inciso 2° de la Ley 20.285 es categórico en señalar que los órganos del Estado no tienen derecho a reclamar de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información que hubieren denegado, cuando se hubieren fundado en la causal del N°1 del artículo 21, apareciendo que la alegación de fondo del reclamo, en relación con el informe Fuchs-García, se basa precisamente en las letras a) y b) del aludido artículo 21 N°1 de la ley del ramo. De esta manera, conforme a reiterada jurisprudencia de esta Corte y de la Corte Suprema, carece de legitimidad activa la Junta de Aeronáutica Civil para interponer el presente reclamo de ilegalidad.



**Séptimo:** Por otra parte, en cuanto al segundo tópico de ilegalidad, la circunstancia de que los correos electrónicos institucionales puedan contener comunicaciones privadas, obliga a mirar esta alegación con mayor detenimiento, pues efectivamente la orden de entrega de correspondencia electrónica de manera indiscriminada y sin adoptar los resguardos que la propia Ley de Transparencia contempla, al abordar en su artículo 20 la *“solicitud de acceso de documentos o antecedentes que contengan información que pueda afectar los derechos de terceros”*, puede importar una infracción al artículo 21 N°2 de la aludida ley y hacer procedente el consecuente reproche de ilegalidad.

**Octavo:** Que, sobre el punto propuesto, cabe tener en cuenta – como primer orden de cosas - que tales soportes institucionales son públicos siempre que digan relación directa con el ejercicio de competencias de tal carácter, que es entregada por el Estado, costeadas por el presupuesto nacional y apoyada técnicamente por la plataforma de la entidad respectiva. Lo anterior es así, en atención a su objeto - facilitar el cumplimiento de sus tareas de igual orden, esto es, público, con miras a hacer efectivos los principios de eficiencia, eficacia y coordinación consagrados en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado - constituyendo el mecanismo que facilita un intercambio eficaz de información, que no resulta ajeno al escrutinio y control social de la ciudadanía en los términos dispuestos en los artículos 5° y 10° de la Ley de Transparencia y 8°, inciso 2°, de la Constitución Política de la República.

**Noveno:** Que, sostener la necesidad de mantener estas vías de comunicación al margen de control público, pese a referirse a correos electrónicos institucionales en materias propias del desempeño de funciones de igual carácter, importaría transformar antecedentes esencialmente públicos en privados solo por el mecanismo usado, lo que desvirtúa, además, la normativa constitucional y legal citada al efecto.

Por lo demás, el examen del reclamo permite advertir que el recurrente omitió en su presentación efectuar las precisiones que sí hizo la recurrida al dictar la Decisión de Amparo C2085. En efecto, en la aludida resolución consta la individualización de ocho correos electrónicos como las únicas comunicaciones que el Consejo para la Transparencia ordenó entregar, expresando entre sus fundamentos que aquellos no vulneran ni la vida privada ni la intimidad de los funcionarios de la Junta de Aeronáutica Civil, pues *“la solicitud se restringe a*



*comunicaciones sobre un asunto específico (“en relación con la ruta Santiago–Lima”), entre funcionarios de la JAC y determinadas personas (representantes de JetSmart o funcionarios públicos de la FNE) y para un periodo acotado (entre el 1° de mayo y el 1° de noviembre de 2023); y consta, asimismo, la adopción por parte de la recurrida de resguardos para dicha entrega, al siguiente tenor: “La información debe ser entregada previa reserva de todos aquellos datos personales de contexto, tales como, la cédula de identidad, el domicilio particular, la fecha de nacimiento, la nacionalidad, el estado civil, el teléfono, casilla de correo electrónico particular, entre otros”.*

Asimismo, en cumplimiento del artículo 20 de la Ley de Transparencia consta en la decisión de amparo reclamada, que el Consejo Directivo de la recurrida acordó dar traslado del amparo a los terceros interesados, el 3 de mayo de 2024; que los únicos que efectuaron sus descargos lo hicieron de manera genérica, discutiendo su carácter de públicos o arguyendo una afectación indeterminada a las garantías que se alegan vulneradas. En efecto, la empresa JetSmart adujo que la entrega de dichos correos era improcedente puesto que, en ningún caso, la ley del ramo incorporaba dentro de los instrumentos que tienen el carácter de público a los correos electrónicos, no pudiendo ser de otra forma, puesto que no se trataba de actos administrativos o documentos que revistieran el carácter de públicos *per se*; y las dos personas naturales que efectuaron sus descargos renunciando a expresar su particular afectación, sostuvieron que hacían *“propios los argumentos entregados previamente por la Junta de Aeronáutica Civil en su ORD. N°104 de 2024”*, esto es *“por tratarse de (sic) pertenecen a la esfera de la vida privada y que, en tal calidad, se enmarcan dentro de la expresión “comunicaciones y documentos privados”, quedando amparados por las garantías constitucionales del artículo 19 N° 4 y N° 5 de la Constitución Política de la República, esto es, el derecho a la intimidad y vida privada, y la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, respectivamente, concurriendo en la especie la causal de secreto o reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia”*.

**Décimo:** Que fluye de lo anterior que la recurrida dio traslado de la solicitud de entrega de los aludidos correos electrónicos, a los terceros a quienes dicha entrega podría afectar; que tres de ellos se opusieron a aquella, pero sin hacer ninguna alusión a su intimidad, vida privada o personal, antes bien, efectuaron una oposición genérica, expresando en sus descargos la presunta



afectación de los intereses de la Junta de Aeronáutica Civil y no la propia, que es lo que el artículo 20 de la Ley de Transparencia busca cautelar.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo dispuesto en los artículos 28 y 30 de la Ley 20.285, **se rechaza** el reclamo de ilegalidad interpuesto por don Martín Mackenna Rueda, en representación de la Junta de Aeronáutica Civil en contra de la decisión de amparo Rol C- 2085-24, dictada por el Consejo para la Transparencia del 5 de septiembre de 2024, que acogió el amparo por denegación de acceso a la información deducido por don Martín Fischer Jiménez, ratificándose la obligación de la Junta de Aeronáutica Civil de entregar la información controvertida sin costas.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción de la abogada integrante señora Infante.

**N°Contencioso Administrativo-648-2024.**

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la ministra señora Graciela Gómez Quitral e integrada por el ministro señor José Pablo Rodríguez Moreno y por la abogada integrante señora Catalina Infante Correa. No firma la ministra señora Gómez por encontrarse ausente,



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: QYJKBXLCKSE

Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Jose P. Rodriguez M. y Abogada Integrante Catalina Infante C. Santiago, dieciocho de julio de dos mil veinticinco.

En Santiago, a dieciocho de julio de dos mil veinticinco, 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>

Código: QYJKBXLCKSE