



2023

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 13.271-2022

[9 de mayo de 2023]

ARTÍCULO 5º, INCISO PRIMERO, EN LA FRASE “*LOS DOCUMENTOS QUE LE SIRVAN DE SUSTENTO O COMPLEMENTO DIRECTO ESENCIAL*”, Y DE SU INCISO SEGUNDO, Y DEL ARTÍCULO 10, INCISO SEGUNDO, EN LA FRASE “*ASÍ COMO A TODA INFORMACIÓN ELABORADA CON PRESUPUESTO PÚBLICO, CUALQUIERA SEA EL FORMATO O SOPORTE EN QUE SE CONTENGA*”, AMBOS DE LA LEY N° 20.285, Y DEL ARTÍCULO 31 BIS, CON EXCEPCIÓN DE SUS LITERALES C) Y E), DE LA LEY N° 19.300

FRÍO SALMÓN SPA

EN EL PROCESO ROL N° 1-2022-CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO,
SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE PUERTO MONTT

VISTOS:

Que, con fecha 17 de mayo de 2022, Frío Salmón SpA, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 5º, inciso primero, en la frase “*los documentos que le sirvan de sustento o complemento directo esencial*”, y de su inciso segundo, y del artículo 10, inciso segundo, en la frase “*así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga*”, ambos de la Ley N° 20.285, y del artículo 31 bis, con excepción de sus literales c) y e), de la Ley N° 19.300, para que ello incida en el proceso Rol N° 1-2022-Contencioso Administrativo, seguido ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt;

Preceptos legales cuya aplicación se impugna, en su parte destacada:

“Ley N° 20.285



Artículo 5°.- “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.”

Artículo 10.- “Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley.

El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, **así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga**, salvo las excepciones legales.

Ley 19.300

Artículo 31 bis.- “Toda persona tiene derecho a acceder a la información de carácter ambiental que se encuentre en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución Política de la República y en la ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública.

Se entenderá por información ambiental toda aquella de carácter escrita, visual, sonora, electrónica o registrada de cualquier otra forma que se encuentre en poder de la Administración y que verse sobre las siguientes cuestiones:

a) El estado de los elementos del medio ambiente, como el aire y la atmósfera, el agua, el suelo, los paisajes, las áreas protegidas, la diversidad biológica y sus componentes, incluidos los organismos genéticamente modificados; y la interacción entre estos elementos.

b) Los factores, tales como sustancias, energía, ruido, radiaciones o residuos, incluidos los residuos radiactivos, emisiones, vertidos y otras liberaciones en el medio ambiente, que afecten o puedan afectar a los elementos del medio ambiente señalados en el número anterior.

c) Los actos administrativos relativos a materias ambientales, o que afecten o puedan afectar a los elementos y factores citados en las letras a) y b), y las medidas, políticas, normas, planes, programas, que les sirvan de fundamento.

d) Los informes de cumplimiento de la legislación ambiental.

e) Los análisis económicos, sociales, así como otros estudios utilizados en la toma de decisiones relativas a los actos administrativos y sus fundamentos, señalados en la letra c).



f) El estado de salud y seguridad de las personas, condiciones de vida humana, bienes del patrimonio cultural, cuando sean o puedan verse afectados por el estado de los elementos del medio ambiente citados en la letra a) o por cualquiera de los factores y medidas señaladas en las letras b) y c).

g) Toda aquella otra información que verse sobre medio ambiente o sobre los elementos, componentes o conceptos definidos en el artículo 2º de la ley.”

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Señala la requirente que con fecha 3 de agosto de 2021, doña Estefanía González del Fierro solicitó a SERNAPESCA:

“Solicito la información respecto de producción de salmones en cada uno de los centros acuícolas correspondientes a la ACS 17ª de la Región de Los Lagos detallando:

- Cantidad de siembra y cosechas

- Moratalidades (SIC) totales

Expresados en individuos y peso, para los años comprendidos entre 2000 y 2021.

Solicito también las cantidades totales de producción de salmones, identificando total de siembra, total de cosechas y total de mortalidades por individuos y peso para el conjunto de la ACS 17ª de la Región de Los Lagos para los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2021, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, y 2020”

Indica que a dicha solicitud le fue asignado el N° 460165621, y fue denegada, previo traslado a los terceros afectados, pues el SERNAPESCA, consideró que se refería a documentos o antecedentes cuya entrega podría afectar los derechos de estos terceros.

Mediante su Res. Ex. N° 342 de 16 de agosto de 2021, el Director Regional de Los Lagos del SERNAPESCA denegó totalmente la solicitud formulada, por encontrarse impedido de su remisión a la particular solicitante conforme a lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 20 de la Ley 20.285 y del inciso tercero del artículo 34 del Reglamento de dicha ley, en conjunto con reconocer la configuración de la causal de secreto o reserva establecida en el N° 2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia.

Agrega que el 9 de septiembre de 2021, la requirente dedujo amparo de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia, dándose inicio al expediente rol C6770-21 ante dicho organismo.

Y que el 21 de diciembre de 2021 en decisión adoptada en su sesión ordinaria N° 1239 el Consejo resolvió acoger el amparo promovido por doña Estefanía González, requiriendo al SERNAPESCA entregar la información solicitada. “información respecto de producción salmones en cada uno de los centros acuícolas correspondientes a la ACS 17A de la Región de Los Lagos detallando: - Cantidad de siembra y cosecha - Mortalidades totales expresados en individuos y peso, para los



años comprendidos entre 2000 y 2021” (punto II.a.i. de la decisión impugnada), e información sobre “las cantidades totales de producción de salmones, identificando total de siembra, total de cosechas y total de mortalidades por individuos y peso para el conjunto de la ACS 17A de la Región de Los Lagos para los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020”.

Indica que el 6 de enero de 2022 ambas requirentes interpusieron respectivos reclamos de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, los que han sido acogidos a tramitación y se conocen bajo el rol 1-2022, y que invocan como gestión pendiente para estos autos constitucionales.

Como conflicto constitucional, la requirente alega que la publicidad de información, en estos casos, de entidades privadas dedicadas al cultivo de salmones sobre información de siembra, cosecha y mortalidades, desagregada por individuo y peso, y por varios años, y que obra en poder de SERNAPESCA en ejercicio de su facultad fiscalizadora, infringe el artículo 8º, inciso segundo, de la Constitución, en tanto se extiende la publicidad a otros actos distintos de los establecidos en esa norma constitucional.

Señala que la información publicada por SERNAPESCA en su sitio web se refiere a las cosechas y antimicrobianos, pero por agrupaciones de concesiones de salmonicultura, y no por empresa o centro de producción. De tal manera que, con la publicidad de los informes solicitados, se revelarían datos “crudos” u “originales” y “estratégicos” productivos y por ende se afectarían los derechos comerciales y económicos de las empresas.

Además de tratarse de información reservada, indica que los datos de siembra, cosecha y mortalidades serían el corazón o núcleo del negocio salmonicultor y el conocimiento de un tercero ajeno a la empresa, incluso respecto de un centro de cultivo en particular, tendría la habilidad de exponer las fortalezas y debilidades de un productor.

Agrega que la información en cuestión se entregaría con la confianza legítima respecto a que el regulador no la divulgará de una manera más extensa que la expresamente autorizada por el ordenamiento. De lo contrario, se establecería un perverso incentivo a las empresas a incumplir su deber de información para evitar la revelación de datos propios de su *know how*.

Asimismo, sostiene que se le afectaría su derecho resguardado en el artículo 19 N° 21 de la Constitución, por cuanto la liberación de la información solicitada perjudicaría las actividades económicas lícitas que ellas desarrollan, al afectar su capacidad competitiva frente a los demás actores del mercado, ya sean otras empresas salmonicultoras o sus proveedores de bienes y servicios. Lo anterior, toda vez que el conocimiento público y pormenorizado de las siembras, cosechas y mortalidades de sus centros de cultivo, por el lapso de más de veinte años, revelaría patrones de conducta industrial que han sido desarrollados por las requirentes a lo largo de su vida empresarial, afectando, por ejemplo, su capacidad negociadora con las vendedoras tanto de medidas profilácticas como de productos farmacológicos para el tratamiento de enfermedades, dado que se revelarían íntegramente sus conductas pasadas y sus necesidades de compra.



Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala, con fecha 27 de mayo de 2022, a fojas 215, disponiéndose la suspensión del procedimiento. En resolución de 24 de junio del mismo año se declaró admisible, a fojas 769, otorgándose traslados de fondo.

A fojas 777, con fecha 18 de julio de 202, el Consejo para la Transparencia evacúa traslado y solicita el rechazo del requerimiento.

Refiere el Consejo en primer lugar que el derecho de acceso a la información pública es un derecho fundamental implícitamente reconocido en el N° 12 del artículo 19 de la constitución e incorporado en nuestro ordenamiento jurídico en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 5 de nuestra Carta Fundamental, que reenvía el ordenamiento constitucional a su complementariedad con el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 19 N° 2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

En segundo término, sostiene la parte requerida que la aplicación de los preceptos legales cuestionados en la gestión pendiente no contraviene el artículo 8°, inciso segundo de la Constitución, toda vez que la información solicitada ha servido de fundamento de actos administrativos de SERNAPESCA y ha formado parte del procedimiento administrativo fiscalizador, seguido por dicho servicio, para el ejercicio de sus funciones públicas, en conformidad a la normativa sectorial que regula la industria acuícola nacional.

Es así que afirma que la información solicitada ha sido fundamento de los actos y resoluciones administrativas dictadas por SERNAPESCA, para adoptar decisiones públicas, tendientes a prevenir, controlar y mitigar la presencia enfermedades en los salmones producidos por las empresas del sector acuícola nacional, y además ha formado parte del o los procedimientos administrativos que lleva a cabo el órgano requerido de información, con la finalidad de fiscalizar los centros de cultivo en la producción de salmones.

Seguidamente, la requerida explica el rol fiscalizador de SERNAPESCA, y sus facultades en virtud del artículo 122 de la Ley de Pesca, dentro de las cuales está la de controlar la calidad sanitaria de los productos de importación, que se destinen a carnada, a usos alimenticios, o medicinales de los recursos hidrobiológicos; efectuar los controles sanitarios, zoonosanitarios y fito sanitarios de las especies acuáticas vivas y controlar la internación de alimentos y de productos biológicos de uso en la acuicultura; requerir de los fiscalizados los antecedentes y aclaraciones que sean necesarias para dar cumplimiento a su cometido; y controlar la inocuidad de los productos pesqueros y de acuicultura, entre otras.

Por ello concluye que la información solicitada a SERNAPESCA, en el ejercicio del derecho de acceso a la información es compatible con el régimen de publicidad y acceso a la información previsto en el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución, pues la información requerida, no se ha hecho pública solo por obrar en poder de SERNAPESCA, sino, por cuanto la señalada información ha servido de fundamento de algunos actos y resoluciones administrativas relacionadas con el manejo sanitario de los salmones, habiendo integrado procedimientos administrativos del mismo carácter, destacando en su libelo diferentes actos y



resoluciones administrativas generales y específicos que se han dictado en relación con la materia consultada.

Hace presente que SERNAPESCA ha dictado, al menos, los siguientes actos y resoluciones administrativas generales y otros más específicos sobre la materia consultada, relacionada con las enfermedades ya indicadas:

a) Reglamento de Medidas de Protección Control y Erradicación de Enfermedades de Alto Riesgo para las Especies Hidrobiológicas, D.S. N° 319/2001.

b) El Programa Sanitario General para Uso de antimicrobianos en la salmonicultura y otros peces de cultivo, Resolución Exenta N° 8228/2015.

c) Resolución Exenta N° 8228/2015, que contiene el Programa Sanitario General para Uso de antimicrobianos en la salmonicultura y otros peces de cultivo;

d) Programa Sanitario Específico de vigilancia y control de Caligidosis (PSEVCCALIGIDOSIS) establecido mediante Resolución Exenta N° 13/2015;

e) Resolución Exenta N° 1240, de 5 de febrero de 2016, que establece el Programa Sanitario Específico de vigilancia y control de caligidosis (PSEVCCALIGIDOSIS).

f) Resolución Exenta N° 4151 de 8 de septiembre de 2017, que Modifica Programa Sanitario Específico de Vigilancia y Control de Caligidosis.

g) Resolución Exenta N° 2881, de 4 de julio de 2018, que Modifica Resolución Exenta N° 13, de 2015, que aprueba programa sanitario específico de vigilancia y control de la Caligidosis, en términos que indica.

h) Resolución Exenta N° 1.468 DE 2012, -Aprueba Programa Sanitario General de Manejo de Mortalidades y su Sistema de Clasificación Estandarizado conforme a categorías preestablecidas- que ha calificado a la FLAVOBACTERIOSIS como una enfermedad infecciosa causada por un grupo bacteriano Cytophaga-Flavobacterium-Flexibacter, siendo el agente etiológico más conocido Flavobacterium psychrophilum.

i) Resolución Exenta N° 126 de 15 de enero de 2016, en cuyo considerando respectivo indica que la modificación de la resolución exenta N° 1468/2012, obedece “a las modificaciones que ha experimentado la situación sanitaria del país hacen necesaria la modificación del Programa Sanitario General de Manejo de Mortalidades y su Sistema de Clasificación Estandarizado Conforme a

Categorías Preestablecidas (PSGM)”.

j) Resolución Exenta N° 3174, del año 2012, que señala que la Piscirickettsiosis es una enfermedad de alto riesgo, declarada en lista 2, causada por el agente etiológico denominado “Piscirickettsia salmonis”, que corresponde a una bacteria y que se considera una enfermedad endémica de agua de mar o salobre, en las regiones de Los Ríos, Los Lagos y Aysén, constituyendo un problema sanitario de importancia en dichas regiones.

k) Resolución Exenta N° 565 - 14.02.2019 que Modifica Resolución Exenta N° 1577 de 10 de agosto de 2011 que establece Programa Sanitario Específico de Vigilancia y Control de la Anemia Infecciosa del Salmón (PSEVC-ISA).

A fojas 815, con fecha 25 de agosto de 2022, rola decreto que ordenó traer los autos en relación.



Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 22 de diciembre de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos de los abogados Gerardo Ramírez González, por la parte requirente, y de Felipe Orrego Ramírez, por el Consejo para la Transparencia.

Se adoptó acuerdo en Sesión de igual fecha, según certificación del relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:

I. SOBRE LA GESTIÓN PENDIENTE Y EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD PLANTEADO.

PRIMERO: La gestión judicial pendiente que da origen a la presenta acción de inaplicabilidad encuentra su fundamento en la solicitud de la siguiente información, realizada por Estefanía González del Fierro al Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (Sernapesca):

“a) información respecto de producción salmones en cada uno de los centros acuícolas correspondientes a la ACS 17A de la Región de Los Lagos detallando: - Cantidad de siembra y cosecha - Mortalidades totales expresados en individuos y peso, para los años comprendidos entre 2000 y 2021”

b) las cantidades totales de producción de salmones, identificando total de siempre, total de cosechas y total de mortalidades por individuos y peso para el conjunto de la ACS 17A de la Región de Los Lagos para los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020”.

De conformidad con el inciso tercero del artículo 20 de la Ley N° 20.285, con fecha 16 de agosto de 2021, Sernapesca denegó la entrega de información por haber quedado impedida de proporcionarla debido a la oposición de terceros.

SEGUNDO: Atendido lo anterior, la solicitante de información dedujo amparo ante el Consejo para la Transparencia (C-6770-21), el que fue acogido por éste, ordenando a Sernapesca entregar:

“i. Información respecto de producción salmones en cada uno de los centros acuícolas correspondientes a la ACS 17A de la Región de Los Lagos detallando: - Cantidad de siembra y cosecha – Mortalidades totales expresados en individuos y peso, para los años comprendidos entre 2000 y 2021.

ii. Las cantidades totales de producción de salmones, identificando total de siempre, total de cosechas y total de mortalidades por individuos y peso para el conjunto de la ACS 17A de la Región de Los Lagos para los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020”.

TERCERO: Con fecha 6 de enero de 2022 Frio Salmón SpA junto a Salmones Caleta Bay Spa dedujeron ante la Iltma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt reclamos de ilegalidad en contra de la antes mencionada decisión del Consejo para la Transparencia (Rol N° 1-2022), los cuales se encuentran pendiente de resolver.



CUARTO: La requirente solicita a este Tribunal Constitucional que declare inaplicable en la gestión pendiente la parte subrayada de los artículos 5° y 10°, de la Ley N° 20.285, y del artículo 31 bis, salvo lo relativo en sus literales c) y e), de la Ley N° 19.300, preceptos cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 5°.- 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.

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley.

El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales.

Artículo 31 bis.- “Toda persona tiene derecho a acceder a la información de carácter ambiental que se encuentre en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución Política de la República y en la ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública.

Se entenderá por información ambiental toda aquella de carácter escrita, visual, sonora, electrónica o registrada de cualquier otra forma que se encuentre en poder de la Administración y que verse sobre las siguientes cuestiones:

a) El estado de los elementos del medio ambiente, como el aire y la atmósfera, el agua, el suelo, los paisajes, las áreas protegidas, la diversidad biológica y sus componentes, incluidos los organismos genéticamente modificados; y la interacción entre estos elementos.

b) Los factores, tales como sustancias, energía, ruido, radiaciones o residuos, incluidos los residuos radiactivos, emisiones, vertidos y otras liberaciones en el medio ambiente, que afecten o puedan afectar a los elementos del medio ambiente señalados en el número anterior.

c) Los actos administrativos relativos a materias ambientales, o que afecten o puedan afectar a los elementos y factores citados en las letras a) y b), y las medidas, políticas, normas, planes, programas, que les sirvan de fundamento.

d) Los informes de cumplimiento de la legislación ambiental.

e) Los análisis económicos, sociales, así como otros estudios utilizados en la toma de decisiones relativas a los actos administrativos y sus fundamentos, señalados en la letra c).



f) El estado de salud y seguridad de las personas, condiciones de vida humana, bienes del patrimonio cultural, cuando sean o puedan verse afectados por el estado de los elementos del medio ambiente citados en la letra a) o por cualquiera de los factores y medidas señaladas en las letras b) y c).

g) Toda aquella otra información que verse sobre medio ambiente o sobre los elementos, componentes o conceptos definidos en el artículo 2º de la ley.

QUINTO: Si bien en contra de la decisión de amparo del CPLT tanto Frío Salmón SpA como Baleta Bay Mar SpA interpusieron, en conjunto, reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, tales empresas accionaron de inaplicabilidad de forma independiente dando origen, por una parte, al requerimiento de estos autos constitucionales Rol N° 13.271 -deducido por Frío Salmón SpA- y, por la otra, al requerimiento Rol N° 13.337, interpuesto por Caleta Bay Mar Spa.

SEXTO: Conviene tener presente que, al fundar los motivos que llevaron cambiar su jurisprudencia la STC rol 12.612, de 4 de agosto de 2022 (Capítulo II, considerandos 6º a 16º), se partió explicando que, dentro de una tendencia constante -que se quebró justamente a partir de la dictación de la recién mencionada sentencia- este Tribunal declaró la inaplicabilidad no sólo del mencionado artículo 5º sino además del inciso segundo del art. 10 de la ley N° 20.285 (entre otras, roles Nos. 1990, 2153, 2246, 2379, 2558, 2689, 2907, 2982, 3111, 3974, 4669, 4402, 4986, 5950, 5841, 6136, 7068, 7425, 8118, 8474, 9264, 9237, 9486, 9971, 9972, 9907, 10008, 10160, 10164, 10382, 10555, 10484, 10769, 11352 y 10.555), incluyendo algunas sentencias que también acogieron la impugnación del art. 31 bis de la Ley N° 19.300 (Roles 2907, 3974, 4986, 7425, 9907 y 10008).

Pues bien, en esta oportunidad esta sentencia desestimaré la inaplicabilidad recogiendo lo resuelto en diversas otras que últimamente han rechazado requerimientos similares (entre otros, roles Nos. 11.736, 12.612, 12.326, 12.378, 12.175, 12.144, 12.458, 12.493 y 13.155), y, en particular, aquellas recaídas en impugnaciones a los arts. 5º y 10º de la ley N° 20.285 formuladas por empresas dedicadas al cultivo de salmones y en relación con la información que entregan a Sernapesca (Roles Nos. 10.769, 11.207, 11.352, 12.144, 12.145, 12.326). Tales sentencias, a su vez, recogieron la doctrina de fallos previos que, recayendo también en el art. 5º de la ley N° 20.285 o en éste junto a otras disposiciones de ese cuerpo legal, habían también desestimado las acciones de inaplicabilidad respectivas (STC roles Nos. 2290, 2278, 2505, 2506, 2870, 2871, 4785 y 6932). Al abordar los reproches que formula la presente acción y, de entre las últimas sentencias de rechazo, esta Magistratura tomará especialmente en consideración la doctrina contenida en la ya citada sentencia Rol N° 12.612, por cuanto en ella hubo de examinar asimismo la impugnación del art. 31 bis de la ley 19.300 para afirmar su constitucionalidad.

II. ALCANCE DEL INCISO 2º DEL ARTÍCULO 8 DE LA CONSTITUCIÓN

SÉPTIMO: Como en las demás ocasiones en que se han impugnado los preceptos de la ley N° 20.285, la cuestión constitucional que debe dilucidar esta Magistratura recae en la interpretación del artículo 8º de la Constitución,



específicamente en cómo dicha interpretación resulta compatible con los preceptos legales impugnados.

Pues bien, la doctrina que surge de las sentencias estimatorias de inaplicabilidad recaídas en los preceptos de la Ley de Transparencia que son impugnados en estos autos sostiene que la aplicación de tales preceptos contraviene el inciso 2° del art. 8° de la Constitución.

Al interpretar esa disposición constitucional, tal jurisprudencia ha sostenido que ésta “no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino sólo “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen” (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 25°; STC Rol N° 2558, c. 10°; STC Rol N° 3111, c. 21°); que “son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen” (C. 26°, STC Rol N° 2982); que el artículo 8° no establece el principio de publicidad (STC Rol N° 1990/2012), no consagra un derecho de acceso a la información de un modo expreso (STC Rol N° 634/2007) y no habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013); que, como los preceptos legales impugnados amplían el objeto del acceso a la información, se afecta el artículo 8° constitucional, porque si éste hubiera querido hacer pública toda la información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”, entendiéndose que el uso de estas expresiones es restrictivo y sólo busca enumerar taxativamente aquello que específicamente se quería hacer público. (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 38°; STC Rol N° 2558, c. 21°; STC Rol 4669, c. 26°).

OCTAVO: Al enfrentar ahora los cuestionamientos que formula la requirente en contra de los preceptos legales impugnados nuevamente -como en otras ocasiones-nos encontramos con que la cuestión constitucional que especialmente debe dilucidar esta Magistratura se vincula con la interpretación del artículo 8° de la Constitución y cómo esa interpretación es compatible con los preceptos impugnados. Existen dos cuestiones han estado en el centro de la jurisprudencia previa del Tribunal Constitucional sobre la publicidad de los actos de los órganos del Estado. Primero, si la Constitución consagra o no un principio de publicidad. Y, segundo, el alcance del mismo y los límites de aquel.

NOVENO: La noción de principio está en juego, puesto que, como ya se recordó y han sostenido las sentencias que han declarado inaplicables los preceptos que se cuestionan, el artículo 8° constitucional “tampoco establece, como lo hace el inciso primero respecto de la probidad, un principio de publicidad, ni que los órganos del Estado deban “dar estricto cumplimiento” a dicha publicidad. Ello no desmerece la relevancia del mandato, ni relaja su cumplimiento. Sin embargo, constituye un elemento de interpretación, frente a otras disposiciones constitucionales que sí establecen una consideración de esta naturaleza.” (STC Rol N° 1.990, c.19°).

DÉCIMO: La ausencia de la voz “principio” en la Constitución no debería eludir que ello sea resorte de interpretación, como indica el propio Tribunal. Lo anterior resulta obvio, porque la Constitución denomina principio a pocas cuestiones: la probidad (artículo 8°, inciso primero, de la Constitución), los principios básicos del régimen democrático y constitucional (para la defensa del pluralismo político en el artículo 19, numeral 15° de la Constitución), los principios de carácter técnico y profesional en que se funda la carrera funcionaria en la



Administración Pública (artículo 38 de la Constitución) y el principio del desarrollo territorial y armónico con que se debe organizar el gobierno y administración interior del Estado (artículo 115 de la Constitución), y nada más. Estos principios son los únicos que la Constitución indica en forma expresa, pero no es posible entender que sean los únicos que formen parte de nuestro ordenamiento.

DÉCIMO PRIMERO: Sólo en la revisión de un cúmulo de sentencias es posible advertir que la jurisprudencia constitucional recurre permanentemente a los principios. Sólo a título ejemplar: al principio de separación de poderes (STC roles N°s 2865 y 2866 en el c.15°, 2868, c.6°, y 2805, c.19°); principio de igualdad ante la ley (STC roles N°s 2805, c.20°, y 2673, c.15°); principio de protección a la maternidad (STC Rol N° 2796, c.6°); principios del bien común y servicialidad del Estado (STC roles N°s 2693, c.7°, y 2793, c.19°); principio de legalidad (STC roles N°s 2671, c.17°, 2834, c.27°, 2694, c.14°, y 2722, c.14°); principio de legalidad del gasto (STC roles N°s 2868, c.14°, y 2744, c.6°); principio de independencia de la función parlamentaria (STC Rol N° 2868, c.7°); principio de igualdad (STC Rol N° 2694, c.3°); principio de certeza y seguridad jurídica (STC Rol N° 2694, c.18°); principio de autonomía financiera del Congreso Nacional (STC Rol N° 2868); principios de culpabilidad penal, de tipicidad y de legalidad penal (STC Rol N° 2722); principio del debido proceso (STC Rol N° 2722, c.5°); principio del justo y racional procedimiento (STC Rol N° 2722, c.6°); principio de presunción de inocencia (STC Rol N° 2799, c.17°); principio de razonabilidad (STC Rol N° 2798, c.27°); principio de proporcionalidad (STC roles N°s 2671, c.23°, y 2798, c.27°); principio de juridicidad (STC Rol N° 2798, c.3°).

En este brevísimo racconto no hay referencias a los principios de dignidad humana, de libertad, de primacía de la persona humana, de igualdad de oportunidades, de participación o de integración social, por sólo indicar los referidos al artículo 1° de la Constitución. No haremos la distinción aquí entre valores (como igualdad, libertad o dignidad) y los principios, por cuanto desde el punto de vista normativo los valores operan como principios. En fin, interpretativamente no somos nada sin los principios, puesto que en ellos residen razones argumentativas que se hacen pesar en los casos concretos, sin importar que el constituyente o el legislador los denomine como tales.

DÉCIMO SEGUNDO: Resuelto interpretativamente el correcto uso del principio de publicidad, cabe verificar su alcance. Si un principio es tal, básicamente lo será para que su aplicación tenga el máximo alcance posible. *“Los principios son mandatos de optimización que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestos. En cambio, las reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no (...) Toda norma es o bien una regla o un principio.”* [Robert Alexy (2002), *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, pp. 86-87]. Es por ello que un principio es una norma genérica, porque *“por un lado, exige la formulación de otras normas -que la “concreticen”, la “actualicen” o le den “ejecución”- sin las cuales no sería apta para resolver casos concretos; pero, b) por otro lado, puede actualizarse, ejecutarse o concretizarse en formas muy diferentes y alternativas”* (Riccardo Guastini (2010), *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Unam, México, Ed. Trotta, p. 77).



DÉCIMO TERCERO: Ahora bien, el artículo 8° de la Constitución Política establece el principio de publicidad y, como tal, es el mínimo o parámetro a partir del cual se admite un desarrollo legal. La fuerza normativa del principio es esencialmente expansiva, por lo que sería un contrasentido afirmar que el artículo 8° establece un límite superior al desarrollo de la publicidad de los actos públicos. Tal como resolvió esta Magistratura en Sentencia Rol N° 1.051 (en materia de control preventivo de la Ley N° 20.285), el artículo 5° de esta ley es constitucional y no es una ley interpretativa de la Constitución como se pudo contrastar en el debate sostenido con la minoría de ese fallo.

Por lo tanto, el artículo 5° de la Ley N° 20.285 no determina el sentido y alcance del artículo 8° de la Constitución Política de la República, sino que es una norma legal que desarrolla el contenido constitucional de éste. En ese sentido, el artículo 8° de la Constitución Política de la República no señala que «son públicos [sólo] los actos y resoluciones de los órganos del Estado», por lo que es perfectamente posible que la ley amplíe la extensión de la publicidad. Tampoco sostiene la Constitución que son públicos “sus fundamentos” “incorporados en el expediente administrativo respectivo”, con lo cual administrativiza la modalidad de los fundamentos y reduce los cimientos del acto público a aquello que estaría dispuesto a formalizar la autoridad pública.

Por tanto, la alegación del requirente respecto de que los artículos 5° y 10°, de la Ley N° 20.285 infringirían el artículo 8° de la Constitución Política de la República por “ir más allá” del texto constitucional es incoherente con la consideración de principio del determinado artículo. El deber argumentativo, cuando se enfrenta un principio, no es sostener que éste va más allá de la Constitución, sino que la contradice materialmente. En síntesis, el artículo 8° de la Constitución no es el techo normativo de la publicidad, sino que es el principio donde comienza la regulación de la publicidad de los actos de la Administración del Estado.

III. RÉGIMEN ESPECIAL DE PUBLICIDAD Y ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL.

DÉCIMO CUARTO: Relacionado con el caso concreto, la Ley N° 19.300, modificada por la Ley N° 20.417 del año 2010, establece un “régimen especial de publicidad” y un “derecho específico de acceso a la información ambiental”, que buscan concretar el principio de publicidad consagrado en el art. 8° de la Constitución.

Su artículo 37 bis, impugnado en estos autos, reconoce el derecho que tiene toda persona “a acceder a la información de carácter ambiental que se encuentre en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución de la República y en la ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública” (inciso 1°); entiende por información ambiental “toda aquella de carácter escrita, visual, sonora, electrónica o registrada de cualquier otra forma que se encuentre en poder de la Administración” (inciso 2°), y que verse sobre una variedad de asuntos expresamente detallados en la ley, que incluye, entre otros, el estado de los elementos del medio ambiente (aire, suelo, atmósfera), sustancias y residuos que se liberan al medio ambiente y pueden afectarlo, actos administrativos, e informes de cumplimiento de legislación ambiental, así como el estado de salud y seguridad de las personas, condiciones de vida humana, cuando sean o puedan verse afectados por el estado de los elementos del medio ambiente o toda aquella otra información



que verse sobre el medio ambiente o sobre los elementos, componentes o conceptos que define la ley en su art. 2° (letras a, b, d, f y g del inciso del art. 31 bis Ley N° 19.300, cuestionados asimismo por la requirente).

DÉCIMO QUINTO: La doctrina ha estudiado este régimen especial afirmando que *“[e]l acceso a la información ambiental se transforma, entonces, ya no en una garantía para que las organizaciones ambientalistas puedan ejercer sus actividades, sino en una verdadera necesidad de supervivencia para la especie humana. En primer término, porque el estado de desconocimiento de la naturaleza por parte de nuestra sociedad -que denominaría como una verdadera “desaprensión ambiental”- es la que ha llevado a múltiples problemas ambientales locales y globales, como por ejemplo la situación de cambio climático, que amenaza los mismos fundamentos naturales de la existencia humana. Y, en segundo término, porque el desconocimiento del estado ambiental del lugar en que se habita -que denominaríamos “estado de ignorancia ambiental”- conlleva a la adopción de decisiones erróneas involuntarias y no deseadas, las que inciden directamente en la salud y calidad de vida de la población.”* (BERMÚDEZ, Jorge (2010): «El acceso a la información pública y la justicia ambiental» en *Revista de Derecho*, PUCV, Vol. XXIV, primer semestre, pp. 571-596, p. 574).

DÉCIMO SEXTO: En este contexto especial de publicidad y acceso a la información, el Ministerio del Medio Ambiente administra un Sistema Nacional de Información Ambiental (SINIA), que contiene normativa ambiental nacional e internacional, informes, autorizaciones administrativas, dictámenes y sentencias, y “la lista de las autoridades públicas que disponen de información de contenido ambiental y que debe ser públicamente accesible” (Art. 31 ter letra e) Ley N° 19.300). Dentro de este listado se encuentra SERNAPESCA (listado disponible en [«http://www.sinia.cl/1292/w3-article-52296.html»](http://www.sinia.cl/1292/w3-article-52296.html)), lo que hace a este Servicio sujeto pasivo de solicitudes de información ambiental.

DÉCIMO SÉPTIMO: Conforme a las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.434 a la Ley N° 18.892 (Ley General de Pesca) en materia de explotación pesquera, las empresas están obligadas a entregar información a SERNAPESCA y, a su vez, el servicio está obligado a publicar parte de esta información en su sitio web. Esta ley especial impone un régimen de publicidad específico y posterior en relación a la Ley N° 20.285.

En ese contexto, el artículo 90 quáter de la Ley de Pesca, establece que el Servicio debe mantener en su sitio electrónico la información actualizada, entre otras materias, respecto de informes sobre situación sanitaria y uso de antimicrobianos por cantidad y tipo de las agrupaciones de concesiones e informes sobre el programa nacional de vigilancia de enfermedades de alto riesgo (letra b), resultados de los informes ambientales de los centros de cultivo (letra c), y centros de cultivo con suspensión de operaciones por incumplimiento de las condiciones ambientales dispuestas en el reglamento (letra e).

DÉCIMO OCTAVO: Garantizar el acceso a la información ambiental es un deber del Estado.

En efecto, así lo sostuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con ocasión de una consulta formulada por Colombia, en marzo de 2016, al expresar que, para efectos del cumplimiento de las obligaciones de respetar y garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal, en el contexto de la protección del medio ambiente, los Estados debían cumplir con una serie de obligaciones, las que



comprenden, entre otras, las obligaciones procedimentales, destinadas a respaldar una mejor formulación de las políticas ambientales. Dentro de estas obligaciones procedimentales se encuentra la de asegurar el derecho de acceso a la información, por cuanto “[e]n relación con actividades que podrían afectar el medio ambiente, esta Corte ha resaltado que constituyen asuntos de evidente interés público el acceso a la información sobre actividades y proyectos que podrían tener impacto ambiental” (Opinión Consultiva OC-23/17, de 15 de noviembre de 2017, párr. 214). En tal sentido, la Corte concluye que “[q]ue los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar el acceso a la información relacionada con posibles afectaciones al medio ambiente. Esta obligación debe ser garantizada a toda persona bajo su jurisdicción, de manera accesible, efectiva y oportuna, sin que el individuo solicitando la información tenga que demostrar un interés específico. Además, en el marco de la de protección del medio ambiente, esta obligación implica tanto la provisión de mecanismos y procedimientos para que las personas individuales soliciten la información, como la recopilación y difusión activa de información por parte del Estado. Este derecho no es absoluto, por lo que admite restricciones, siempre y cuando estén previamente fijadas por ley, responden a un objetivo permitido por la Convención Americana y sean necesarias y proporcionales para responder a un interés general en una sociedad democrática” (Opinión Consultiva OC-23/17, de 15 de noviembre de 2017, párr. 225).

DÉCIMO NOVENO: Para cumplir con tales propósitos, el 4 de marzo de 2018, se adoptó en Escazú, Costa Rica, el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, que fuera suscrito por nuestro país en marzo de 2022 y publicado en el Diario Oficial de 25 de octubre de ese año.

El llamado Acuerdo de Escazú parte recogiendo el Principio 10 de la Declaración de Río, formulada por países de América Latina y el Caribe en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible, celebrada en Río de Janeiro (Brasil) en 2012, en la que se reafirma el compromiso con los derechos de acceso a la información, a la participación y a la justicia en asuntos ambientales, se reconoce la necesidad de alcanzar compromisos para la aplicación cabal de dichos derechos y se manifiesta la voluntad de iniciar un proceso que explore la viabilidad de contar con un instrumento regional. Sobre esa base, el art. 5 del tratado dispone que “1. Cada Parte deberá garantizar el derecho del público de acceder a la información ambiental que está en su poder, bajo su control o custodia, de acuerdo con el principio de máxima publicidad. 2. El ejercicio del derecho de acceso a la información ambiental comprende: a) solicitar y recibir información de las autoridades competentes sin necesidad de mencionar algún interés especial ni justificar las razones por las cuales se solicita; b) ser informado en forma expedita sobre si la información solicitada obra o no en poder de la autoridad competente que recibe la solicitud; y c) ser informado del derecho a impugnar y recurrir la no entrega de información y de los requisitos para ejercer ese derecho. 3. Cada Parte facilitará el acceso a la información ambiental de las personas o grupos en situación de vulnerabilidad, estableciendo procedimientos de atención desde la formulación de solicitudes hasta la entrega de la información, considerando sus condiciones y especificidades, con la finalidad de fomentar el acceso y la participación en igualdad de condiciones. 4. Cada Parte garantizará que dichas personas o grupos en situación de vulnerabilidad, incluidos los pueblos indígenas y grupos étnicos, reciban asistencia para formular sus peticiones y obtener respuesta”. Asimismo se permite la



denegación de la información ambiental en los casos y formas que establecen en los N° 5 a 10 del art. 5, se establecen las condiciones en que debe entregarse la información ambiental por parte de la autoridad (N° 11 a 17°) y se impone a los Estados partes la creación de mecanismos para promover la transparencia en el acceso a la información ambiental, fiscalizar el cumplimiento de las normas, así como vigilar, evaluar y garantizar el derecho de acceso a la información confiados a órganos independientes (N° 18). Por otra parte, entre otras materias, el Acuerdo de Escazú trata de la generación y divulgación de la información ambiental (art. 6), de la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales (art. 7), del acceso a la justicia en asuntos ambientales (art. 8) y de la garantía de los defensores de los derechos humanos en asuntos ambientales (art. 9).

Como puede observarse entonces, el art. 31 de la ley de Bases del Medio Ambiente que ha sido impugnado por la requirente no sólo se ajusta plenamente y desarrolla el principio de publicidad dispuesto en nuestra Constitución Política - como por lo demás el mismo precepto afirma al disponer su inciso 1° que el acceso a la información ambiental debe efectuarse en conformidad a lo que dispone el mandato constitucional-, sino que también se ajusta a los principios y reglas del Acuerdo de Escazú.

IV.- FUNCIÓN FISCALIZADORA DEL SERVICIO NACIONAL DE PESCA Y ACUICULTURA.

VIGÉSIMO: El rol del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura es “contribuir a la sustentabilidad del sector y a la protección de los recursos hidrobiológicos y su medio ambiente, a través de una fiscalización integral y gestión sanitaria que influye en el comportamiento sectorial promoviendo el cumplimiento de las normas” y tiene como objetivos estratégicos: i.- potenciar el modelo de fiscalización integral en la cadena de valor, con foco en los riesgos de mayor impacto en la sustentabilidad de los recursos; ii.- controlar los riesgos sanitarios y ambientales con impactos sociales y económicos, tomando en cuenta las preocupaciones e intereses de la comunidad; iii.- Innovar en la gestión institucional con énfasis en las personas, la integración de procesos y las soluciones que demanda el entorno; y iv.- fortalecer la cooperación y retroalimentación con actores claves en el esfuerzo para la sustentabilidad de la pesca y acuicultura (<http://www.sernapesca.cl>).

VIGÉSIMO PRIMERO: Debemos recordar además lo señalado en sentencia Rol N° 9418 de este Tribunal, en cuanto expresa que “la nuestra es una Constitución que, desde el punto de vista de la regulación del ambiente, puede calificarse de integral, pues, tal como se ha señalado, junto con reconocer el derecho a un ambiente adecuado y contemplar un mecanismo excepcional para resguardar su ejercicio legítimo, impone obligaciones y también atribuciones al Estado en orden a proteger ese derecho y establecer ciertas limitaciones sobre el ejercicio de otros derechos fundamentales. En suma, aborda el tema ambiental sustantivo y adjetivamente, y lo coloca en una lógica de relación con otras prerrogativas que, en términos teóricos, deviene en un desarrollo sustentable regulado, todo lo cual lo logra a partir de sólo dos disposiciones (artículo 19 N°s 8 y 24 y artículo 20.2)” (Guzmán, Rodrigo, La Regulación Constitucional del Ambiente en Chile, Aspectos sustantivos y adjetivos, historia, doctrina y jurisprudencia”); concluyendo que “derivado del reconocimientos en los numerales 8° y 24° del artículo 19, conviene



tener presente que el legislador ha cumplido ampliamente con tal mandato mediante la dictación de la Ley N° 19.300, de Bases Generales del Medio Ambiente, confirmando en su artículo 1° el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental. La misma ley define a los recursos naturales, como los componentes del medio ambiente susceptibles de ser utilizados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades o intereses espirituales, culturales, sociales y económicos, lo que se vincula estrechamente al contenido del bien común. Asimismo, también define tanto a la conservación del patrimonio ambiental, como el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su caso, de los componentes del medio ambiente, especialmente aquellos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración; como a la preservación de la naturaleza, en cuanto conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones, destinadas a asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país; y a la protección del medio ambiente como el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones destinados a mejorar el medio ambiente y a prevenir y controlar su deterioro” (c. 13°).

VIGÉSIMO SEGUNDO: Nuevamente aquí, al igual que en la STC Rol N° 12.144 (c. 27°), recordamos la disidencia de la STC N° 10.008, en la que se concluyó que “más allá de una exégesis acotada de la normativa cuestionada y cómo ésta se subordina o no a la matriz constitucional, constituye una preocupación también el cumplimiento de pautas fundamentales y el mayor acceso, sino a toda, la información para el debido, completo y total conocimiento de los emprendimientos productivos en que inciden los procesos de la industria alimenticia. Sobre este aspecto, la que nos ocupa, si bien lleva instalada algún tiempo en la región, pero no lo suficiente como para dar por agotadas las exigencias de control con la implicancia que sean, además, de público conocimiento en despeje de dudosos ocultismos y en pro de prácticas inherentes a la libre competencia” (c. 6°), de suerte tal que no podrían estimarse conculcadas ninguna de las garantías constitucionales a que refiere el requerimiento y que contribuiría a una declaración de inaplicabilidad de las normas de los artículos 5° y 10 de la Ley N° 20.285 ni del artículo 31 bis de la Ley N° 19.300.

V. NO ES NECESARIO ACREDITAR UN INTERÉS PÚBLICO PARA OBTENER INFORMACIÓN PÚBLICA

VIGÉSIMO TERCERO: La Ley N° 20.285 expresamente establece que el ejercicio del derecho al acceso a la información no está subordinado a la justificación de un interés en particular para obtener la información solicitada. Ello, de conformidad con el principio de la no discriminación consagrado en la letra g) del artículo 11 de la Ley N° 20.285, el cual dispone que “los órganos de la Administración del Estado deberán entregar información a todas las personas que lo soliciten, en igualdad de condiciones, sin hacer distinciones arbitrarias y sin exigir expresión de causa o motivo para la solicitud” (el subrayado es nuestro).

VIGÉSIMO CUARTO: La no necesidad de acreditar un interés público para obtener información pública no es sino aplicación del artículo 8° de la Constitución, que establece como regla general la publicidad de “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”,



salvo las excepciones señaladas en el mismo precepto. Es que en un Estado Democrático, como lo señaló Bobbio, “*la publicidad es la regla, el secreto es la excepción*” (citado en Contreras V, Pablo. (2010). TRANSPARENCIA Y LEYES SECRETAS EN CHILE. Estudios constitucionales, 8(2), 87-124).

VIGÉSIMO QUINTO: En el mismo sentido se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando señaló que la información solicitada “debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción” (Caso Claude y otros Vs. Chile, de 19 de septiembre de 2006, párr. 77).

VIGÉSIMO SEXTO: En este orden de ideas, cabe citar la Ley Fundamental de la Libertad de Prensa de Suecia, de 1949. Esta Ley Fundamental regula el ejercicio del derecho a la libertad de prensa, que comprende el libre intercambio de opiniones, la información libre y completa y la libre creación artística (artículo 1 del capítulo 1). En su capítulo 2, reglamenta en forma detallada la publicidad de los documentos oficiales. Conforme a su artículo 1, la publicidad de los documentos oficiales materializa el ejercicio de la libertad de prensa. El artículo 2 establece como regla general su publicidad y enumera las causales que autorizan la restricción a la publicidad.

Frente a una solicitud de acceso a un documento público, la autoridad está obligada a proporcionarlo, salvo que se trata de un documento que no es público o que concurra una causal de reserva, con arreglo a las disposiciones de la Ley Fundamental de Prensa. En este ámbito, el artículo 18 del capítulo 2 de la citada Ley Fundamental establece una doble prohibición a la autoridad pública ante una solicitud de acceso a un documento público, a objeto de garantizar, efectivamente, el acceso a la información pública. Por una parte, en relación con el solicitante, la autoridad no podrá indagar sobre su identidad y, por otra, en relación con los propósitos que motivan la solicitud, no podrá exigir su explicitación “más allá de lo necesario para permitir a la autoridad evaluar si existe un obstáculo para la divulgación del documento”. En tal sentido, la doble prohibición anotada impide la intimidación, así como la censura previa.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Cuando lo que está en juego tiene que ver con la determinación del alcance del régimen de publicidad, el solicitante originario de información no puede estar sujeto a una identificación previa de un interés público que justifique la solicitud. Una exigencia de tal naturaleza convertiría el régimen de publicidad en uno susceptible de censura previa afectando el sentido objetivo de la información. Más allá de si en definitiva la información es pública o reservada, el necesario sostenimiento de un interés público transformaría al Consejo para la Transparencia en un organismo censor incompatible con la función pública que desempeña en democracia.

VIGÉSIMO OCTAVO: Lo anterior es sin perjuicio de que, una vez planteada una solicitud de información, en el caso que la publicidad de la misma afecte derechos de terceros, sea procedente efectuar un test de interés público, que es el instrumento empleado por el Consejo para la Transparencia para ponderar entre el interés público en la divulgación de la información y el interés privado de los terceros cuyos derechos resultarían afectados con la publicidad.



VI. LA RESERVA DE LA INFORMACIÓN INVOCADA ES UN ASUNTO DE MERA LEGALIDAD

VIGÉSIMO NOVENO: Definidos estos estándares generales, la jurisprudencia nuestra ha definido un test de constitucionalidad y otro de legalidad.

En efecto, como se resolvió en STC Rol N° 2505, y se ha reiterado constantemente, “la dicotomía información pública/reservada es una cuestión de legalidad porque da por descontada la aplicación del artículo 8° de la Constitución, siendo resorte del juez de fondo determinar si ello acontece, aplicando la regla general de publicidad o la excepción de las reservas.” (c. 26°).

TRIGÉSIMO: De ese modo, será competencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt determinar si en los hechos la revelación de la información solicitada afecta o no tanto los derechos de la requirente, teniendo presente además lo dispuesto en el artículo 21, N° 2, de la Ley de Transparencia que establece como causal de secreto o reserva “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”.

En ese sentido, los reproches de la requirente relativos a la supuesta infracción del artículo 19, N° 21, de la Constitución al señalar que “la liberación de la información solicitada por la Sra. Estefanía González del Fierro perjudica claramente las actividades económicas lícitas que desarrollan mis representadas al afectar su capacidad competitiva frente a los demás actores del mercado, ya sean otras empresas salmoniculoras o sus proveedores de bienes y servicios” (fs. 21), recae en un conflicto de legalidad y, consecuentemente, se encuentra fuera del ámbito de esta acción de inaplicabilidad.

TRIGÉSIMO PRIMERO: En síntesis, sirvan todas estas razones para desestimar el presente requerimiento.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1. OFÍCIESE.**
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

DISIDENCIA



Acordada la sentencia con el voto en contra de los Ministros señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR Y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, quienes estuvieron por acoger el requerimiento de fojas 1, por las siguientes consideraciones:

I. El contexto fáctico y la impugnación deducida en autos.

1°. Que, la requirente -Frío Salmón SpA- dedujo el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, en el contexto de un reclamo de ilegalidad interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, bajo el rol N°1-2022, en contra de la decisión adoptada con ocasión del amparo Rol C-6770-21 por el Consejo para la Transparencia (*en adelante CPLT*), organismo que ha ordenado al Servicio Nacional de Pesca (Sernapesca) la entrega de los antecedentes solicitados por Estefanía González del Fierro;

2°. Que, el asunto controvertido se origina a partir de la solicitud de antecedentes dirigida a Sernapesca con fecha 03 de agosto de 2021, petición formulada en los siguientes términos:

“Solicito la información respecto de producción de salmones en cada uno de los centros acuícolas correspondientes a la ACS 17ª de la Región de Los Lagos detallando:

- Cantidad de siembra y cosechas

- Moratalidades (SIC) totales

Expresados en individuos y peso, para los años comprendidos entre 2000 y 2021.

Solicito también las cantidades totales de producción de salmones, identificando total de siembra, total de cosechas y total de mortalidades por individuos y peso para el conjunto de la ACS 17ª de la Región de Los Lagos para los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2021, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, y 2020”;

3°. Que, mediante Res. Ex N°342 de 16.08.2021, el Director Regional de Los Lagos de Sernapesca denegó íntegra y totalmente la solicitud formulada, en mérito a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 20 de la Ley de Transparencia, y del inciso tercero del artículo 34 del Decreto N°13, de 2 de marzo de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece el Reglamento de la Ley N°20.285 sobre Acceso a la Información Pública, en conjunto con reconocer la configuración de la causal de secreto o reserva del artículo 21 N°2 LAI;

4°. Que, la solicitante de información dedujo amparo ante el CPLT, rol C6770-21, organismo que resolvió acoger (de forma unánime) el amparo, ordenándole a Sernapesca entregar la *“información respecto de producción salmones en cada uno de los centros acuícolas correspondientes a la ACS 17A de la Región de Los Lagos detallando: - Cantidad de siembra y cosecha - Mortalidades totales expresados en individuos y peso, para los años*



comprendidos entre 2000 y 2021” (punto II.a.i. de la decisión impugnada), e información sobre “las cantidades totales de producción de salmones, identificando total de siembra, total de cosechas y total de mortalidades por individuos y peso para el conjunto de la ACS 17A de la Región de Los Lagos para los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020” (punto II.a.ii.).

La decisión del CPLT solamente se aboca a revisar si procede o no la causal de secreto o reserva esgrimida por las partes, pero en ningún momento hace referencia a la vía legal por la cual la información solicitada sería pública;

Respecto de dicha decisión del Consejo, Frio Salmón SpA conjuntamente con Caleta Bay Mar SpA (rol N°13.337) presentaron reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, rol N°1-2022, caratulada “Frio Salmón SpA con Ibaceta”, causa que se encuentra suspendida, por resolución del Tribunal Constitucional;

5°. Que, en el marco del referido reclamo, la requirente -Frio Salmón SpA- solicita a esta Magistratura declarar la inaplicabilidad, por inconstitucionalidad, del artículo 5°, en las partes que indica del inciso 1° y el inciso segundo; del artículo 10 inciso 2°, ambos de la Ley de Transparencia y el artículo 31 bis, literales a), b), d), f) y g) de la Ley N°19.300.

En lo medular, sostiene que los reseñados preceptos de la Ley de Transparencia exorbitan al artículo 8°, inciso 2, de la Constitución. Y también, que su aplicación infringe la garantía del N°21 del artículo 19 constitucional. Lo anterior, en tanto “son justamente estas normas impugnadas (artículo 5° e inciso segundo del artículo 10°) las que extienden el deber de transparencia a “toda información que obre en poder de los órganos de la Administración” y a “toda información elaborada con presupuesto público”, respectivamente, sin importar el origen de la data” (fojas 9).

Por su parte, respecto del artículo 31 bis de la Ley N°19.300, expresa el requerimiento que el CPLT sostiene la publicidad de la información requerida, por vincularla a aspectos ambientales y análogos. Además, que este Tribunal la ha declarado inaplicable por exceder los márgenes del artículo 8° inciso segundo de la Constitución (fojas 10).

II. Antecedentes en torno al alcance del artículo 8°, inciso 2° de la Constitución, considerados en sentencias previas de esta Magistratura.

6°. Que, el problema central planteado por la requirente dice relación precisa con que la aplicación de las normas impugnadas contraviene el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución.

Por consiguiente, resulta pertinente referirse al alcance de aquella disposición constitucional, que es del siguiente tenor:

“Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, 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”;

7°. Que, en relación al alcance de la precitada disposición constitucional, resulta pertinente considerar que esta Magistratura ya se ha pronunciado a su respecto - en varias ocasiones - frente a requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 5°, inciso 2° y 10, inciso 2°, de la Ley de Transparencia. Entre otros pronunciamientos, pueden mencionarse las STC Roles N°2246/2012, 2153/2013, 2379/2013, 2558/2013, 2907/2015 y 3111/2016.

En cuanto al grupo de sentencias indicadas, es del caso destacar especialmente las STC Roles N°2558 y N°4669.

En la primera de ellas se determinó la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 5°, inciso segundo de la Ley N°20.285, sobre Acceso a la Información Pública, específicamente, sobre la base de un requerimiento de inaplicabilidad deducido por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras. La segunda, igualmente, acogió un requerimiento deducido por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, también relativo al artículo 5°, inciso 2°, de la Ley N°20.285;

8°. Que, en las consideraciones siguientes, de la mano de lo razonado ya por este Tribunal al efecto, nos referiremos al alcance de la disposición contenida en el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución.

9°. Que, en primer lugar, cabe consignar que según se aprecia del tenor del artículo 8°, inciso 2°, constitucional, y tal como lo ha entendido ya ésta Magistratura, aquel “no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino sólo “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen” (entre otras, STC Rol N°2907, c. 25°; STC Rol N°2558, c. 10°; STC Rol N°3111, c. 21°). Dicho en otros términos, “son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen” (C. 26°, STC Rol N°2982);

10°. Que, igualmente, resulta oportuno considerar, tal como se hiciera entre otras, en las STC Roles N°2907 (C. 24°), 2558 (C. 9°) y 3111 (C. 21°), la evolución que ha tenido el acceso a la información sobre informes y antecedentes que las empresas privadas deben proporcionar a las entidades encargadas de su fiscalización.

Allí se asentó que nuestra primera ley de acceso a la información (artículo 13 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, incorporado por la Ley N°19.653) establecía el acceso a la información de los informes y antecedentes de empresas privadas, si éstos debían ser proporcionados a las entidades encargadas de su fiscalización, en la medida que fueran de interés público. Se recordó, además, que esta norma desapareció de la Ley de Transparencia.

Esta Magistratura enfatizó, enseguida, que “durante la tramitación de la reforma constitucional que dio origen al actual artículo 8° de la Constitución, se rechazó una indicación del Ejecutivo que hacía públicos “los informes y antecedentes que las empresas privadas que presten servicios de utilidad pública proporcionen a las entidades estatales encargadas de su fiscalización y que sean



de interés público”. Finalmente, es necesario considerar que en la misma reforma constitucional, en el texto de las mociones que le dieron origen, se hacían públicos no los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos, como lo establece el texto vigente, sino que “las actuaciones de los órganos del Estado y los documentos que obren en su poder”. Pero aquello no prosperó.

En los casos mencionados, esta Magistratura concluyó, de lo anteriormente señalado que, “Como se observa, la historia fidedigna de los preceptos apunta a restringir el acceso a la información que las empresas privadas sujetas a fiscalización entreguen a las entidades que las controlan” (STC Rol N°2907, c. 24°; STC Rol N 2558, C. 9°); STC Rol N°3111, c. 21°);

11°. Que, en concordancia con lo precedente, y en aras a fijar el alcance del precepto constitucional sobre el que se construye el conflicto constitucional de autos, es menester considerar – como ya lo ha hecho este Tribunal – que se tramita actualmente ante el H. Congreso Nacional una *reforma constitucional* (Boletín 8805-07) destinada a reconocer constitucionalmente el principio de transparencia y el derecho de acceso a la información pública. Aquella modifica dos preceptos de la Constitución.

Por una parte, el artículo 8°. En ella se agrega *como principio* que rige a los órganos del Estado, junto al de probidad, *el de transparencia*. Agregando que éste incluye “los principios de publicidad y de acceso a la información pública”. Por la otra, se modifica el artículo 19, N°12°, estableciendo un nuevo derecho subjetivo, en los siguientes términos: “Toda persona tiene derecho a buscar, requerir y recibir información pública, en la forma y condiciones que establezca la ley, la que deberá ser de quórum calificado”.

Tal reforma – como se sostuvo entre otras en la STC Rol N°2558 (C. 13°) - es una reacción a fallos de esta Magistratura, en triple sentido. 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);

12°. Que, conforme a lo expuesto, resulta trascendental considerar que el hecho de que el constituyente haya optado por la vía de la reforma constitucional, y no de la ley interpretativa de la Constitución, demuestra que se ha querido innovar en la materia, coincidiendo con la interpretación que el Tribunal hizo en el ámbito del acceso a la información, independientemente de que se comparta o no el criterio manifestado por la jurisdicción constitucional.

Si se ha querido innovar en la materia, ha destacado este Tribunal, “lo que busca incorporar no existe actualmente en el texto” (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 29°; STC Rol N°2558, c. 15°; STC Rol 3111, c. 26°).

Lo importante y que resulta preciso destacar, es el efecto –innovador - que la pretendida reforma constitucional persigue en torno al alcance de la información solicitada.

Como ha destacado esta judicatura constitucional, “la eventual reforma constitucional incorporaría una *ampliación* a lo que se debe entregar como producto del acceso a la información, pues agrega, a los actos y resoluciones, *la*



información que pueda estar en manos de la Administración” (entre otras, STC Rol N°2907, c. 29°; STC Rol N°2558, c. 15°; STC Rol 3111, c. 26°);

13°. Que, debiendo esta Magistratura resolver conforme al texto constitucional vigente, en este caso preciso, el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución, cuya modificación se pretende con la reforma a que se ha hecho referencia en las consideraciones precedentes y que innova respecto de la información solicitable, cabe considerar que en la disposición vigente, como ha consignado esta Magistratura, actualmente no existe obligación de entregar la información que la reforma pretende agregar a la mentada disposición constitucional.

Se ha resuelto, en este sentido, que “no existe la obligación de entregar esta información. No tendría sentido una modificación constitucional para agregar algo que ya existe” (entre otras, STC Rol N°2907, c. 30°; STC Rol N°2558, c. 16°; STC Rol N°3111, c. 27°).

III. Vulneración del artículo 8°, inciso 2° de la Constitución.

14°. Que, luego de la referencia hecha al contexto fáctico en el que se plantea la impugnación y al alcance del artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución, es posible estimar que el requerimiento debe ser acogido, por cuanto los preceptos reprochados exceden o contravienen lo que dispone el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución.

15°. Que, en relación a lo que se ha sostenido en varios pronunciamientos de esta Magistratura – entre otras las STC roles N°s2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013 - la Ley de Transparencia introduce el concepto de información. Esta expresión, como ya lo señaló esta Judicatura Constitucional (STC Rol N°1990/2012), no se aviene con lo que expresa el texto gramatical de 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 pertinentes a efectos de autos (STC Rol N 2558, c. 18; STC Rol N°4669, c. 21);

16°. Que, por su parte, los preceptos impugnados, que pertenecen a la Ley N°20.285, constituyen un reflejo de esta tendencia plasmada en dicha Ley.

Así, el artículo 5°, inciso 2°, obliga a entregar “la información elaborada con presupuesto público” y también “toda otra *información* que obre en poder de los órganos de la Administración”.

Por su parte, el artículo 10, inciso 2°, alude “toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga”;

17°. Que, de lo señalado fluye, sin rebozo, que las normas impugnadas amplían el objeto del acceso a la información vía Ley de Transparencia, “porque lo separa completamente de si se trata de actos, resoluciones, fundamentos de



éstos, o documentos que consten en un procedimiento administrativo, como es aludido por la Constitución. Así, resulta difícil imaginarse una información que no esté comprendida en alguna de las dos categorías que el precepto establece, porque la Administración o produce información o la posee a algún título. El punto es que toda ella sería pública, independientemente de si tiene o no relación con el comportamiento o las funciones del órgano de la Administración” (STC Rol N°2907, c. 35°; STC Rol N°2558, c. 18°; STC Rol N°4669, c. 23°);

18°. Que, en contraste a lo deducido de las normas impugnadas, esta Magistratura ha entendido “que el artículo 8° de la Constitución razona sobre la base de decisiones. Por eso habla de actos y resoluciones y de lo que accede a éstas: “sus fundamentos” y “los procedimientos que utilicen”. Por eso, el mismo artículo 5°, inciso primero, de la ley, cuando se refiere a los documentos no habla de cualquiera, sino de aquellos que sirven “de sustento o complemento directo y esencial” a tales actos y resoluciones. En cambio, “información elaborada con presupuesto público” o “información que obre en poder de los órganos de la Administración”, no necesariamente tiene que ver con eso” (STC Rol N°2907, c. 36°; STC Rol N°2558, c. 19°; STC Rol N°3111, C. 32°; STC Rol N°4669, c. 24°);

19°. Que, tal como se ha considerado en ocasiones anteriores la pregunta pertinente estriba en determinar “si esa amplitud es lo que quiso el legislador cuando elaboró la Ley de Transparencia. Porque existe abundante información en la historia legislativa de la Ley de Transparencia que apunta en el sentido contrario. Lo que se buscó, por una parte, fue reproducir lo que establecía la Constitución. Por la otra, no innovar en los conceptos de acto administrativo que definía la Ley N°19.880” (Historia de la Ley N°20.285, Biblioteca del Congreso Nacional, p. 117 y siguientes)” (Entre otras, STC Rol N°2907, c. 37°; STC Rol N°2558, c. 20°; STC Rol N°3111, c. 33°; STC Rol N°4669, c. 25°);

20°. Que, además - y tal como lo ha entendido previamente este Tribunal - si el artículo 8° constitucional hubiera querido hacer pública toda la información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”. Se ha entendido que el uso de estas expresiones fue para enumerar aquello que específicamente se quería hacer público. El carácter taxativo se refleja en la forma clásica de listar que tienen las normas. El inciso segundo del artículo 8° de la Constitución comienza señalando: “son públicos” (entre otras, STC Rol N°2907, c. 38°; STC Rol N°2558, c. 21°; STC Rol 4669, c. 26°);

21°. Que, atendido las consideraciones precedentes, es que aparece de manifiesto que la aplicación de los preceptos reprochados, no resultan coherentes con la regulación dispuesta en el artículo 8° de la Constitución.

Tal como se expresa ut supra, y ahora se reiterará, en parte alguna de dicha disposición “se obliga a la Administración a entregar información de una forma distinta de la prevista en el ordenamiento legal, debiendo realizar operaciones distintas tales como procesar, sistematizar, construir o elaborar un documento nuevo o distinto. Eso es algo que puede hacer el receptor de la información, toda vez que la ley no permite que se impongan condiciones de uso o restricciones a su empleo (artículo 19, Ley de Transparencia). Pero la obligación de la Administración se limita a publicar dichos actos o resoluciones o



a “proporcionar” o “entregar” lo requerido (artículo 16, Ley de Transparencia)” (Entre otras, STC Rol N°2907, c. 38°; STC Rol N°3111, c. 34°; STC Rol N°4669, c. 27°);

22°. Que, en abono de todo lo manifestado antes, cobra relevancia la reforma constitucional (Boletín 8805-07) a la que se ha aludido previamente, y que según se ha visto, incorpora la expresión “*información*” en la Constitución a propósito del nuevo principio de transparencia y del derecho a buscar, requerir y recibir información pública. Como lo ha entendido esta Magistratura, dicha reforma “reconoce que en este momento el texto no establece esta variable” (STC Roles N°2907, c. 39°; STC Rol N°2558, c. 23°; STC Rol N°3111, c. 35°; STC Rol N°4669, c. 28°);

23°. Que, igualmente, la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los preceptos impugnados encuentra asidero en la historia fidedigna del artículo 8°. Como previamente se anota, consta en aquella que expresamente se rechazó la posibilidad de que informes y antecedentes de empresas privadas, que fueron entregados a organismos de fiscalización, estuvieran comprendidos en el artículo 8°. Cabe recordar, según se ha visto, que antes del artículo 8°, esa posibilidad la permitía el artículo 13 de la Ley N°19.653. También, las mociones originales que dieron origen a la reforma constitucional del año 2005 contemplaban la publicidad no sólo de las actuaciones de los órganos del Estado, sino también “de los documentos que obren en su poder”. Pero eso no avanzó en su tramitación ante el poder constituyente derivado.

De lo anterior se infiere que, la información que empresas privadas entreguen al Estado no puede obtenerse por el derecho de acceso a la información. Esa posibilidad expresamente fue descartada en la Reforma Constitucional de 2005, en contraste con la situación previa al 2005, donde aquello sí era posible.

Por lo demás, ha sido entendido los pronunciamientos que resulta más pertinentes a efectos del caso de autos (STC Rol N°2558, c. 25 y STC Rol N°4669, c. 29°) y en otros casos más recientes, vinculados igualmente a la entrega de informes y antecedentes de empresas que entregan a órganos públicos encargados de su fiscalización (entre otras, STC Rol N°2907, c. 24°; STC Rol N°3111, c. 21°; STC Rol N°3974, c. 12°);

24°. Que, en lo que atañe a la impugnación de la frase “los documentos que le sirvan de sustento o complemento directo esencial,” contenida en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N°20.285, es menester reiterar que en el presente caso, se trata no de documentos públicos, en el sentido de que emanen de un órgano de la Administración del Estado, cumpliendo las formalidades del caso. Al contrario, ellos constituyen antecedentes o documentos que empresas privadas han entregado al organismo encargado de su fiscalización, los que, desde luego, no están sujetos a la obligación de ser puestos a disposición del peticionario. Los que sí se encuentran bajo el compromiso de su entrega son los actos y resoluciones, o sea, documentos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen, de acuerdo a lo prescrito por el artículo 8 constitucional (STC Rol N°11.352, c.30);



25°. Que, para obviar lo indicado, se podría recurrir al precepto impugnado y sostener que se está frente a un documento que sirve de sustento o complemento directo o esencial a decisiones públicas. Sin embargo, dicha hipótesis no está tratada en el artículo 5° como un correlato de los fundamentos del acto. Dicho precepto distingue entre actos y resoluciones, fundamentos, documentos que sirven de sustento o complemento directo y esencial y los procedimientos. Introduce, por tanto, una hipótesis que el artículo 8° de la Constitución no contempla. Sobretudo porque el artículo 41 de la Ley N°19.880 establece que la resolución final de un procedimiento administrativo debe ser fundada. Esto significa que debe tener motivación y que ella debe ser adecuada y suficiente. La motivación implica explicitar las razones que la Administración tuvo para decidir, señalar los hechos y fundamentos de derecho que la llevan a resolver en un sentido y no en otro. Implica, por lo tanto, un razonamiento coherente que justifique la decisión. La Administración debe explicitar en la resolución final la justificación de su decisión. Sin embargo, esa justificación, desde luego, no tiene que convencer a todos. Enseguida, no tiene que ser un tratado en la materia. Y, finalmente, no tiene que ver con documentos. Estos se citan, se ponderan, se consideran o aprecian o se refieren. Además, nada impide acceder a elementos o documentos fundantes, con base en el artículo 17 de la misma Ley N°19.880 (STC Rol N°11.352, c.31);

26°. Que, en consecuencia, la frase impugnada, contenida en el inciso primero del artículo 5°, al introducir una hipótesis que el artículo 8° de la Constitución no contempla, produciéndose en su aplicación el mismo efecto que se ha evidenciado respecto del artículo 5°, inciso 2°, de la Ley de Transparencia, en tanto su aplicación excede o contraviene igualmente el artículo 8°, inciso 2°, constitucional;

27°. Que, a la vulneración constitucional descrita, derivada de la aplicación de los preceptos legales impugnados que se contienen en la Ley N°20.285, corresponde hacer mención a la aplicación del artículo 31 bis de la Ley N°19.300, precepto legal que también ha sido impugnado en el requerimiento de autos. Esta norma jurídica ha sido considerada por el Consejo para la Transparencia en su decisión de amparo, al estimar que la actividad acuícola no sólo es una actividad económica, sino que además “se trata de una actividad cuyo proyecto requiere ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.” (considerando 8 de su decisión);

28°. Que, sobre este precepto legal particular, resulta pertinente hacer mención de los antecedentes emanados de esta Magistratura, en los que se ha indicado que el artículo 31 bis de la Ley N°19.300 establece un derecho de acceso especial para la información ambiental. Como lo ha entendido este Tribunal, dicho derecho de acceso “se enmarca en el propio artículo 8° de la Constitución, pues la aludida norma remite a que este derecho se ejerza “de conformidad a lo señalado en la Constitución Política de la República”. Ello demuestra, de paso, cómo la Ley de Transparencia no es la única norma de ejecución del artículo 8° de la Constitución” (STC Rol N°2907, CC.41° y 42°; STC Rol N°3974 c.29°; STC Rol N°4986, c.31°; STC Rol N°5950, c.31°).

Dicha norma, entonces, consagra el derecho de acceso a la información, que es sin perjuicio de que haya obligaciones de la autoridad ambiental o de



otras autoridades, de subir cierta información a sus páginas web, cuestión esta última que tal como hemos indicado, ya constituye un deber para el organismo fiscalizador;

29°. Que, asimismo, nuestra jurisprudencia ha precisado que, si se aprecia el tenor del artículo 31 bis, en él hay alguna información que se vincula con actos administrativos (artículo 31 bis, letra c), o con los fundamentos de éstos (letra e), no siendo objeto del presente requerimiento dichos literales, como se explicita en la presentación a fojas 2 y 3 de expediente constitucional.

Por tanto, el conflicto constitucional se produce respecto de las restantes letras -que precisamente han sido impugnadas en autos- las cuales exceden el marco del artículo 8° de la Constitución, cuyo alcance ya ha sido aludido.

Esta Magistratura ha considerado (STC Rol N°2907, c.47°; STC Rol N°3974, c.31°; STC Rol N°4986, c.33°; STC Rol N°5950, c.33°) que aquello se produce por tres motivos:

En primer lugar, porque no se vincula a actos o fundamentos. Ya se ha dicho que el constituyente no quiso que toda la información fuera pública. Por eso es muy cuidadoso en señalar cuál lo es.

En segundo lugar, porque exige que la información esté en poder de la Administración, independientemente de si ésta la produjo, o si es información privada aportada por empresas.

En tercer lugar, la información que se solicita es información de empresas específicas. Ello también excede la evolución de nuestra regulación y el propio artículo 8°, que se refiere a actos y resoluciones de órganos del Estado. (STC Rol N°7425, c.32°);

30°. Que, en consideración a las argumentaciones descritas, verificándose una transgresión de los límites constitucionales contenidos en el artículo 8° inciso segundo del texto supremo como consecuencia de la aplicación de los preceptos legales objetos del presente requerimiento de inaplicabilidad, en opinión de estos disidentes resultaba justificado para el presente caso acoger la impugnación planteada por la parte requirente en los términos señalados.

PREVENCIÓN

El Ministro señor RODRIGO PICA FLORES previene que concurre a la presente sentencia, compartiendo sus considerandos 1° a 6°, 14° a 28°, y teniendo además presente las siguientes consideraciones:

1°. Es necesario recordar que siendo la pesca y acuicultura una actividad económica amparada por el ejercicio de la libertad del numeral 21° del artículo 19 de la Constitución Política, para que el ejercicio de actividades económicas pueda ser calificado como legítimo debe ser respetuoso de las normas legales que regulen tal actividad. Además de ello, no puede omitirse que el numeral 8° del mismo artículo 19 alude al medio ambiente como objeto de protección constitucional, no solamente respecto del fenómeno de la contaminación, sino también al establecer como “*deber del Estado*” el de “*tutelar la preservación de la naturaleza*”, agregando una reserva específica y habilitante, en orden a que “*La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente*”, que se ve complementada en la propia constitución, en el numeral



24° del mismo artículo, al limitar el derecho de propiedad con la función social que se le asigna, la cual incluye “*la conservación del patrimonio ambiental*”, lo cual exige respetar los delicados equilibrios de los ecosistemas del mar bajo su jurisdicción, cuestión que en materia de pesca y acuicultura conlleva necesariamente una extracción sustentable de recursos .

2°. A su vez, dicha extracción racional, controlada y sustentable de los recursos pesqueros es, además, un deber del Estado Chileno en función del derecho internacional público, con diversas fuentes convencionales y no convencionales de obligaciones generales y específicas en orden al resguardo de la sustentabilidad, la recuperación de las pesquerías, los métodos de pesca, cultivo y reproducción de peces y mariscos, la protección de especies y otras materias. Tales obligaciones ambientales también se aplican a los estándares de equilibrio y preservación ambiental y sustentabilidad de la acuicultura, en especial en lo referido al impacto ambiental de tal actividad . A este respecto, es necesario mencionar, entre otras, las siguientes fuentes: Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (suscrita por Chile el 10 de Diciembre de 1982, ratificada el 28 de Agosto de 1997 y publicada el 18 de noviembre de 1997), Código Internacional de Conducta para la Pesca Responsable (norma voluntaria) (Aprobada en 1995 por la FAO), Acuerdo para Promover el Cumplimiento de las Medidas Internacionales de Conservación y Ordenación por los Buques Pesqueros que pescan en Alta Mar (Aprobado mediante Resolución 15/93, de la FAO, el cual entró en vigor el 24 de abril de 2003, fecha en que el Director General recibió el 25° instrumento de aceptación), Acuerdo sobre la Aplicación de las Disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (10 de Diciembre de 1982, relativas a la Conservación y Ordenación de las Poblaciones de Peces Transzonales y Altamente Migratorias o Acuerdo de Nueva York; ratificado mediante Decreto N° 31, promulgado el 08 de marzo del 2016 y publicado el 21 de septiembre del 2016), Comisión de Pesca Continental para América Latina (COPESCAL, creada en Roma en 1976 por la resolución 4/70 de la Septuagésima Sesión del Consejo de la FAO), Convención sobre la Diversidad Biológica (CBD, suscrita en la Conferencia de Río de Janeiro de 1992 y ratificada por Chile en 1994. Chile ratificó el Convenio sobre la Diversidad Biológica el 9 de septiembre de 1994, mediante Decreto Supremo N° 1.963 del Ministerio de Relaciones Exteriores, el que fue publicado en el Diario Oficial con fecha 6 de mayo de 1995.), Convención de Wellington sobre Prohibición de Pesca con Redes de Enmalle y Deriva de Gran Escala en el Pacífico Sur (Suscrita en Wellington el 20 de octubre de 1990 y ratificada por Chile el 1° de noviembre de 1991), El Protocolo II de la Convención sobre Prohibición de la Pesca con Redes de deriva y de gran escala en el Pacífico Sur (promulgado el 09 de diciembre de 1993 y publicado el 03 de marzo del año 1994), Convenio para la Protección del Medio Marino y la Zona Costera del Pacífico Sudeste, de 1981 (ratificado mediante Decreto N° 296, promulgado el 07 de abril de 1986 y publicado el 14 de junio de 1986). Todos los deberes contenidos en tales instrumentos deben además ser tenidos presente a la hora de configurar el ejercicio de actividades económicas en espacios marítimos, por el impacto que tengan a su respecto, y ello es especialmente predicable respecto de la salmonicultura, pues la misma tiene impacto en el entorno marítimo, y se realiza en centros de cultivo y engorda ubicados en el mar, entendido el mismo como bien nacional de uso público.

3°. A su vez, debe tenerse como elemento de juicio el denominado principio preventivo en materia ambiental, el cuál puede sustentarse en los numerales 8° y 24°



del artículo 19 de la Constitución Política, en la medida que en ellos se reconoce el medio ambiente como un objeto de conservación constitucional relevante y en el primero de ellos se habilita expresamente a establecer limitaciones específicas a otros derechos en función de la preservación del medio ambiente, para lo cual es ineludible tener presente la afectación de otras especies y del equilibrio del ecosistema particular por el cultivo y cosecha de peces y mariscos. De tal modo, resultan información claramente relevante para la comunidad, para los demás usuarios de los espacios marítimos, y para el ciudadano mismo, cuestiones como la cantidad y ubicación de centros de cultivo y engorda de salmones, el impacto ambiental de las prácticas productivas, la gestión de los desechos, la cantidad y clase de antibióticos y químicos utilizados, la biomasa final del ciclo productivo, la información sobre fugas de peces, mortalidad, cantidades de cultivo, etc., todo ello con la finalidad de contribuir a la protección de los recursos hidrobiológicos y su medio ambiente, mediante un control social y orgánico del comportamiento sectorial. Ello en estricta coherencia con el rol de la publicidad en relación con el control social -ciudadano- respecto de los actos de la Administración (y de todo órgano estatal), doble control que permitirá la interacción del Estado, los privados y grupos intermedios para fines virtuosos, como podría ser la detección, control, monitoreo y erradicación de prácticas de cultivo y cosecha contrarias al ordenamiento jurídico, de aquellas que no resguarden lo que la ley denomina bienestar animal y procedimientos que eviten su sufrimiento innecesario (artículo 13 F), contribución en programas sanitarios e, incluso, el consumo responsable y con conocimiento de los alimentos y, en fin, ello redundará en la participación de los diferentes actores en cuestiones propias del interés público, sin contravenir los bienes jurídicos privados protegidos por el mismo ordenamiento jurídico.

4°. A propósito del dicho preventivo, con base en la Declaración de Río, se dispone la prevención como un principio en materia ambiental, este principio lo anuncia como proceso de efectuar una evaluación de impacto ambiental, como instrumento nacional respecto a toda actividad que posiblemente produzca un impacto desfavorable, dañino e irreparable en el medio ambiente y la cual esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente (Declaración de Río, Principio 17, en este sentido ver a Silva Hernández, Francisca, 2019, Principio de prevención y precautorio en materia ambiental. *Revista Jurídica Derecho*, 8(11), 92-106. Recuperado en 06 de octubre de 2020, de http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S24132810201900020006&lng=es&tlng=es).

5°. A su vez, en materia de medio ambiente no puede ser omitida en el análisis de esta materia la magnitud y posible irreversibilidad del daño al medio ambiente ocasionables por el cultivo y cosecha de recursos hidrobiológicos, en particular respecto a la industria del salmón, lo cual lleva a que la regulación deba tender a evitar, en primer término, el daño y solamente en segundo a reparar, pues la idea es que el medio ambiente, en tanto fuente de recursos, sea protegido, lo que significa normar en orden a impedir el daño y la alteración de sus equilibrios, lo que lleva a que dentro de la funcionalidad del principio aludido esté que << permite anticiparse en las causas a la producción del daño ambiental.>> (en este sentido ver a OLIVARES GALLARDO, ALBERTO. (2016). LOS PRINCIPIOS AMBIENTALES EN LA ACTIVIDAD DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: (A PROPÓSITO DE LA SENTENCIA ROL N° 2684-2014). *Estudios constitucionales*, 14(2), 435-460. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002016000200014>). Tampoco puede



preferirse que este principio se encuentra presente como una de las finalidades de la institucionalidad ambiental chilena, al ser aludido específicamente en el Mensaje de la Ley N° 19.300, sobre bases generales del medio ambiente.

6°. Al día de hoy, es posible verificar que el legislador ha sentado especial énfasis en el ámbito de la sustentabilidad de los recursos hidrobiológicos, regulando para ello el acceso a la actividad de cultivo y extracción de peces y mariscos, en el marco de objetivos constitucionalmente legítimos, así como también fomentando la investigación y verificando fiscalización. En virtud de aquello, la Ley N° 18.892 sobre Pesca y Acuicultura, y su reglamento, incorpora en su texto diversas regulaciones y prohibiciones, tendientes a la preservación y resguardo de las condiciones ambientales y sanitarias, por lo que es legítimo que los actores conozcan aquellas materias que inciden en el bien jurídico que se intenta proteger.

7°. En efecto, causas de estas materias no deben ser vistas exclusivamente en la perspectiva de libertad de empresa, sino que también en perspectiva ambiental, en clave de sustentabilidad, explotación racional y cumplimiento de obligaciones de derecho internacional del mar, al amparo de la protección constitucional del medio ambiente, por la vía de regular la extracción sustentable de recursos. De tal forma, la normativa cuestionada no puede ser considerada arbitraria ni menos carente de razonabilidad legislativa ni menos carente de sustento en la Carta Fundamental, sobre todo teniendo presente el impacto de la industria salmonera respecto a los demás recursos hidrobiológicos y, en consecuencia, la importancia de la fiscalización de sus actos por parte del Estado, así como el rol de los distintos actores en ella.

8°. Que, finalmente, este sentenciador reitera que el acceso a información en poder de órganos del Estado no puede estar sujeto a una identificación previa de un interés público que justifique la solicitud, ni menos a una calificación de ese tipo por parte del propio órgano estatal que tenga que entregar los antecedentes requeridos.

9°. Que, todo lo expuesto, en especial las consideraciones propias del derecho ciudadano a la información en cuestiones ambientales, y de la incidencia de las cuestiones ventiladas en esta causa en la calidad de las aguas y los elementos exógenos que están tengan, más en bienes nacionales de uso público como aquellos en los que vía concesión se ubican las concesiones de acuicultura, llevan a este sentenciador a variar el criterio que sostuvo en la sentencia Rol N° 9972, de fecha 5 de mayo de 2021, y reiterar lo que viene razonando desde la dictación de las sentencias Roles N°s 10382, 10769, 11207 y 12145.

Redactó la sentencia la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, la disidencia, el Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, y la prevención el Ministro señor RODRIGO PICA FLORES.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 13.271-22-INA

0000855

OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CINCO

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Cristian Omar Letelier Aguilar, señor Nelson Roberto Pozo Silva, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Rodrigo Patricio Pica Flores, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz y la Suplente de Ministro señora Natalia Marina Muñoz Chiu.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



B48F7C4F-9DC1-48FA-B7A6-D94BB535B03B

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.