2021

REPÚBLICA DE CHILE

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 10.008-2020

[26 de octubre de 2021]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 5°, INCISO PRIMERO, EN LA FRASE *"LOS DOCUMENTOS QUE LE SIRVAN DE SUSTENTO O COMPLEMENTO DIRECTO ESENCIAL"*, E INCISO SEGUNDO, Y 10, INCISO SEGUNDO, RESPECTO DE LA FRASE *"ASÍ COMO A TODA INFORMACIÓN ELABORADA CON PRESUPUESTO PÚBLICO, CUALQUIERA SEA EL FORMATO O SOPORTE EN QUE SE CONTENGA"*; DE LA LEY N° 20.285, SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA; Y DEL ARTÍCULO 31 BIS DE LA LEY N° 19.300, SOBRE BASES GENERALES DEL MEDIO AMBIENTE, CON EXCEPCIÓN DE SUS LITERALES C) Y E)

CERMAQ CHILE S.A., NUEVA CERMAQ S.A., SOCIEDAD ACUÍCOLA Y COMERCIAL LOS CHAUQUES LIMITADA, Y SALMONES HUMBOLDT SPA

EN EL PROCESO SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE PUERTO MONTT BAJO EL ROL N° 88-2020 CONTENCIOSOADMINISTRATIVO

VISTOS:

Que, con fecha 28 de diciembre de 2020, Cermaq Chile S.A., Nueva Cermaq S.A., Sociedad Acuícola y Comercial Los Chauques Limitada, y Salmones Humboldt SpA, han presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad

respecto de los artículos 5°, inciso primero, en la frase *"los documentos que le sirvan de sustento o complemento directo esencial"*, e inciso segundo, y 10, inciso segundo, respecto de la frase *"así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga"*; de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública; y del artículo 31 bis de la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, con excepción de sus literales c) y e), en el proceso seguido ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt bajo el Rol N° 88-2020 Contencioso Administrativo;

Preceptos legales cuya aplicación se impugna:

El texto de los preceptos impugnados dispone:

Ley 20.285

Art. 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".

Art. 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

Art. 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 Nº 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

A fojas 1, la requirente señala el caso tiene su origen en solicitud de información efectuada por don Jousepth Gallardo Hidalgo al Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (SERNAPESCA**)** relativa a "los datos originales que se utilizan en los Informes Sanitarios de Salmonicultura en Centros Marinos, respecto de todos los años que tenga disponible el Servicio".

SERNAPESCA, denegó ambas solicitudes invocando la causal del artículo 21 letra c**)** de la Ley de Transparencia, esto es, cuando se afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, por la distracción indebida de los funcionarios en el cumplimiento de sus labores.

El solicitante dedujo amparos por denegación de información y el Consejo para la Transparencia, por resolución de amparo de 13 de octubre de 2020 (Rol C-3651-2020), aplicando las normas impugnadas de inaplicabilidad**,** acogió el amparo y ordenó a Sernapesca entregar copia de los datos originales que se utilizaron para la elaboración de cada "Informe Sanitario de Salmonicultura en Centros Marinos", de todos los años que dicho servicio tenga disponible.

Ante ello, la requirente de inaplicabilidad de autos, interpuso reclamo de ilegalidad en contra de la decisión del Consejo para la Transparencia, en la gestión judicial que se sustancia ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, bajo el Rol Contenciosos Administrativos 88-2020, aduciendo que se trata de información reservada, al amparo del artículo 21, N° 2, de la Ley de Transparencia, y por constituir además una materia propia de secreto empresarial y cuyo conocimiento puede proporcionar una ventaja competitiva a otras empresas, afectando derechos de carácter comercial o económico de terceros.

Como conflicto constitucional, la requirente afirma que la aplicación de los artículos cuestionados de la Ley de Transparencia, así como del artículo 31 bis de la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente, que hacen pública la información –ambiental- que obra en poder de la Administración del Estado, vulnera el artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución Política, en cuanto contraría y excede su contenido normativo.

Explica que para dar cumplimiento en los términos ordenados por el Consejo para la Transparencia, SERNAPESCA debería divulgar y publicitar en la especie prácticamente la integridad de la información contenida en el Sistema de Información de Fiscalización de la Acuicultura (SIFA), sistema que se alimenta con la información que entregan todos las empresas permanentemente al Servicio, permitiendo de paso, el conocimiento de patrones de conducta comercial pasada y presente, como inferir conducta futura de cada una de las empresas requirentes, configurándose una abierta infracción al artículo 8° constitucional, que si bien hace públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración, así como sus fundamentos y procedimientos, no autoriza para desagregar dicha información ya no por agrupaciones de concesiones de salmonicultura, sino por empresa o centro de producción, como pretende exigir el Consejo para la Transparencia, transformando en pública toda información que obra en poder de la Administración.

Cita jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, que abona su argumentación de inconstitucionalidad por infracción al artículo 8°, inciso segundo.

Agrega que en la especie se les infringe en 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 desarrollan, afectando su capacidad competitiva frente a los demás actores del mercado, y eliminando sus capacidades negociadas con otras empresas salmonicultoras y con los demás agentes económicos involucrados en el rubro, que ahora conocerán íntegramente el comportamiento pasado, presente y futuro de las empresas requirentes en autos. Afirman que la proliferación de la información de producción y sanitaria de muchas o todas las empresas competidoras podría, además, generar efectos del todo atentatorios a la libre competencia.

Finalmente, la parte requirente alega, además, la infracción del artículo 19 N° 24 constitucional, toda vez que la divulgación de la información vulneraría su derecho

de propiedad respecto de información que tiene valor comercial. Esto, desde dos perspectivas: una, derivada de los perjuicios que se generan en el impedimento de desarrollar su actividad económica lícita, como lo es poner en riesgo el capital de trabajo invertido. Y, la segunda, porque con la divulgación se vería mermado el valor en sí mismo de la información productiva y sanitaria de las actoras.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala, con fecha 7 de enero de 2021, a fojas 126, disponiéndose la suspensión del procedimiento. Fue declarado admisible por resolución de la misma sala el día 1 de febrero de 2021, a fojas 675.

Confiriéndose los traslados de estilo, formuló oportunamente sus observaciones sobre el fondo, el Consejo para la Transparencia a fojas 684, solicitando el rechazo del requerimiento en todas sus partes.

Insta para que se desestime el libelo, afirmando que la aplicación de los preceptos cuestionados de la Ley de Transparencia y de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente, no generan la infracción constitucional del artículo 8° alegada, toda vez que la información concernida en estos casos concretos, sí corresponde a información que sirve de fundamento para la adopción de decisiones públicas por parte de Sernapesca, y forma parte de los procedimientos administrativos de fiscalización, y fundamento de los actos y resoluciones ventilados en dicho ámbito. Al efecto, el Consejo da varios ejemplos de actos y resoluciones generales y específicas del Sernapesca que se fundan en la información requerida; para concluir que las decisiones de amparo del Consejo se ajustan plenamente al tenor del artículo 8° de la Carta Fundamental.

Además, se alude latamente a la función del Sernapesca y se cita el artículo 1°, inciso cuarto, de la Constitución, que dispone que el Estado está al servicio de la persona y debe respetar sus derechos y garantías, dentro de los cuales se encuentran desde luego, y conforme a los numerales 1°, 8° y 9° del artículo 19 de la Constitución, el derecho a la vida y a la integridad física; el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, el deber del Estado de tutelar la preservación de la naturaleza, y el derecho a la protección de la salud; al tiempo que del artículo 4° de la Constitución y su artículo 19 N° 12 se deriva el derecho de acceso a la información pública y a conocer cómo los órganos públicos fundan sus decisiones.

Finalmente el Consejo afirma que el artículo 31 bis de la Ley N° 19.300, no es decisivo en la resolución del asunto, ya que no ha sido invocado en el reclamo de ilegalidad pendiente, ni tampoco vulnera el artículo 8° de la Carta Fundamental.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 21 de julio de 2021 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos de la abogada Catalina Casas Prat. Se adoptó acuerdo con igual fecha, conforme fue certificado por el relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Para la adecuada resolución del presente asunto, corresponde en primer lugar, precisar que se trata de determinar, en el caso concreto, la compatibilidad de las normas legales impugnadas -ya descritas en lo expositivo de la presente sentencia- con la Constitución Política. En consecuencia, el sentido y alcance de las disposiciones constitucionales pertinentes resultan fundamentales para esclarecer el conflicto de autos.

En relación con el caso concreto, la parte expositiva detalla los hechos y el marco fáctico en que la sentencia de inaplicabilidad ha de tener sus efectos, de modo que las consideraciones que aquí se desarrollan apuntarán a resolver las cuestiones de derecho envueltas en la causa de marras.

SEGUNDO: El artículo 8° inciso segundo de la Carta Fundamental, señala que "son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen". Lo anterior implica necesariamente que se establece un principio -la publicidad- respecto de los elementos que la Constitución enumera en esa disposición. Con todo, debemos tener presente que dicho principio se aplica en armonía con el principio esencial con el que obran los órganos del Estado, esto es, que no pueden atribuirse ni aún a pretexto de circunstancias extraordinaria, otra autoridad que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico, contenido en el artículo 7° del mismo cuerpo constitucional. Ello quiere decir, en definitiva, que la publicidad a que se refiere el artículo 8° debe ser plenamente compatible con lo dispuesto en el artículo 7°, y que, por lo mismo, ambos se nutren a la hora de establecer su sentido y alcance, en los cuales no pueden caber interpretaciones laxas o indefinidas respecto de potestades o reglas públicas, máxime cuando éstas son otorgadas directamente por la Constitución.

Así, para determinar el ámbito de aplicación del principio de publicidad, podemos observar que el constituyente no ha optado por una disposición programática ni por una fórmula abierta. Por el contrario, señala de manera precisa, suficiente y determinada que se aplica a "los actos"; "las resoluciones"; "los fundamentos"; y "los procedimientos". Dicha enumeración no está redactada en términos ilustrativos o casuísticos. En efecto, ya que constituye invertir la regla

general que opera respecto de las personas -esto es, el principio de privacidad que se reconoce en el artículo 19 numerales 4° y 5°, como consecuencia de la dignidad que emana de la libertad e igualdad reconocida constitucionalmente en el artículo 1° inciso primero- y, por el contrario, establecer la lógica opuesta respecto de los órganos del Estado -el principio de publicidad- el que únicamente opera respecto de las situaciones detalladas en el artículo 8°. Tampoco el constituyente ha utilizado una fórmula de incorporación progresiva o complementación eventual de nuevas causales o casos a los que se deba aplicar el mentado principio por la vía legislativa. En contraste, el texto constitucional sí utiliza esta fórmula cuando requiere de éste tipo de complementación, bajo expresiones como "y los demás que establezca la ley" como sucede, por de pronto, en el propio artículo 8° en su inciso tercero, al enumerar las personas que deben efectuar una declaración de intereses pero que, luego de mencionar al Presidente de la República, a los Ministros de Estado, a diputados y senadores, utiliza la expresión "y demás autoridades y funcionarios que una ley orgánica constitucional señale". De lo anterior, se desprende que no es posible para esta Magistratura interpretar de manera idéntica ambos incisos, es decir, que ambas enumeraciones sean enunciativas y abiertas a la complementación reglamentaria, dado que el constituyente ha redactado de manera expresamente diferente los citados incisos contenidos en un mismo artículo de la Constitución. Si el constituyente hubiera querido ampliar por la vía legislativa las situaciones, instrumentos, o documentos afectados por el principio de publicidad, lo habría señalado expresamente en el inciso segundo del artículo 8°, tal como otorga -expresamente- un catálogo abierto respecto del inciso tercero de la misma norma constitucional.

En consecuencia, la enumeración contenida en el inciso segundo del artículo 8° de la Carta Fundamental, no puede sino ser una de carácter taxativo, donde no es posible ampliar el catálogo de situaciones afectas al principio de publicidad sin vulnerar la Carta Fundamental, ya que, de otro modo, se estaría erigiendo dicho legislador en constituyente por una vía elíptica -lo que le está vedado- sin cumplir con los requisitos establecidos por la propia Constitución. Ello, por lo demás, es la única forma de hacer compatible el principio de publicidad con el principio de legalidad y el pleno respeto de la dignidad y los derechos de la persona.

TERCERO: En virtud de lo anterior, nos enfrentamos ante sólo dos hipótesis posibles: o bien las normas legales objeto de análisis de inaplicabilidad complementan -inconstitucionalmente- lo dispuesto en el artículo 8° inciso segundo; o bien si las leyes objeto del requerimiento se enmarcan en, a lo menos, una de las situaciones enumeradas en dicha disposición, caso en el que, de resultar negativo, nos enfrentaríamos a una disposición igualmente inconstitucional.

Habiendo contestado negativamente la primera de la hipótesis, de conformidad a lo razonado en el considerando SEGUNDO corresponde, en

consecuencia, analizar la segunda, determinando el sentido y alcance de las cuatro figuras a las que le es aplicable el principio de publicidad.

No parece existir controversia en autos respecto de las expresiones "actos", "resoluciones" y "procedimiento". Sin embargo, con relación al vocablo "fundamento" resulta indispensable precisar su significado.

En su sentido natural y obvio, el fundamento constituye la razón principal o motivo con que se pretende afianzar y asegurar, en este caso, un acto o resolución de un órgano estatal. Por su parte, la información se refiere una comunicación o a un conocimiento. Así, "fundamento" e "información" no solo son conceptos distintos, sino constitucionalmente diferentes. Desde el punto de vista práctico, la información que se tiene a la vista para fundamentar un acto no puede identificarse, esto es, tener exactamente la misma identidad, o significar lo mismo, que el fundamento del mismo acto. Esto no es menos cierto en el campo jurídico, donde los actos de los órganos del Estado están sometidos a solemnidades específicas, sean actos administrativos, resoluciones, certificados o cualquier acto formal de la Administración u otros órganos públicos, sometidos al principio de legalidad.

En efecto, la Constitución trata de manera muy diferente ambos conceptos. En el artículo 45, a propósito de los estados constitucionales de excepción, dispone que "Los tribunales de justicia no podrán calificar los fundamentos ni las circunstancias de hecho invocados por la autoridad para decretar los estados de excepción." Así, para el constituyente, los fundamentos de un acto jurisdiccional no es lo mismo que las circunstancias de hecho que le sirven de antecedente, lo que podría constar o no, en algún tipo de información. En el mismo sentido, está utilizada la expresión "fundamento" en el artículo 76, referido a las potestades jurisdiccionales de los Tribunales de Justicia, y en el artículo 83 inciso tercero con relación al Ministerio Público.

"Información" -en cambio- está tratada constitucionalmente en referencia a la libertad de opinión y la de informar, en el artículo 19 N°12 contenida en el Capítulo de los Derechos y Deberes Constitucionales, respecto de la cual se establece más bien una disposición de carácter garantista, por cuando dispone el derecho a rectificación en medios de comunicación. Luego, en el artículo 52 N°1 letra c) a propósito de las facultades de la Cámara de Diputados, la Constitución le entrega facultades para constituir comisiones que sirvan para "reunir informaciones relativas a determinados actos del Gobierno." En este último caso, si la información se identificara con los fundamentos del acto -los cuales deben, conforme a derecho, constar en el mismo acto- no tendría sentido que el texto constitucional otorgara esta potestad al legislador en el marco de sus facultades fiscalizadoras de los actos del Gobierno. Por último, más patente aparece esta distinción en el artículo 113, cuando trata las facultades del Consejo Regional y dispone que "cualquier consejero regional podrá requerir del gobernador regional o delegado presidencial regional la información necesaria al efecto, quienes deberán contestar fundadamente dentro del plazo señalado en el inciso

tercero." realizando, en consecuencia, una nítida distinción constitucional entre información y fundamento.

En consecuencia, no existe un tratamiento constitucional equivalente para ambos conceptos, y tampoco se establece una relación género-especie entre estos. De igual manera, si los fundamentos de derecho de un acto no se identifican con la norma jurídica que les da sustento, los fundamentos de hecho del acto no pueden constituir lo mismo que la información proporcionada para dictarlo.

CUARTO: Cabe ahora analizar y contrastar, secuencialmente, la norma constitucional pertinente, esto es, el artículo 8 de la Carta Fundamental, con las disposiciones legales objeto del requerimiento de autos.

En primer lugar si en la ley 20.285, la norma legal que extiende el principio de publicidad -tanto en el artículo 5 inciso segundo como en el artículo 10 inciso segundo- a "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" es constitucional y, en caso con concreto, respecto de la publicidad de información -de entidades privadas dedicadas al cultivo de salmones- relacionada con todos los informes sanitarios de salmonicultura en centros marinos, y que obra en poder de SERNAPESCA en ejercicio de su facultad fiscalizadora (en el marco de la Ley de Pesca y reglamentación sectorial), infringe o no el artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución, en tanto se extendería la publicidad a otros actos distintos de los establecidos en esa norma constitucional.

Al respecto, y como consecuencia de lo razonado en el considerando TERCERO, información y fundamento, tienen un tratamiento distinto y resultar ser conceptos diversos en la Constitución. Aquél -información- no es utilizado en el artículo 8° de la Carta Fundamental la que, como ya fue señalado en el considerando indicado, tiene un catálogo cerrado y taxativo en cuanto a la aplicación del principio de publicidad. De la sola lectura de los incisos segundo de los artículos 5 y 10 de la ley 20.285, emana el evidente contraste con la norma constitucional. Así, las disposiciones legales citadas hacen una verdadera introducción a un nuevo concepto, no contemplado en el Texto Político para estos efectos: el de información. Con ello, resulta a todas luces patente que la ley 20.285 amplía la enumeración taxativa del artículo 8° de la Constitución.

QUINTO: En esta línea de razonamiento, y tal como lo ha sostenido reiteradamente esta magistratura (STC 2153, 2246, 2379, 2558 y más recientemente, 9237, 9486, 9971 y 9972, por mencionar algunos) el artículo 8° no mandata la publicidad de "toda información que produzca o esté en poder de la Administración". Si así fuere, no habría utilizado las expresiones "acto", "resolución", "fundamentos"

y “procedimientos”. Tal enumeración –taxativa- manifiesta lo que concretamente se quería hacer público, sin que exista alguna obligación para la Administración de entregar información de una forma distinta a la prevista, sea procesando, sistematizando, construyendo o elaborando un documento distinto o nuevo, no pudiendo obrar de otra manera ya que sólo actúa válidamente dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

En efecto, el artículo 8° no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino únicamente los “actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen”. Si lo contrario fuera efectivo, no se estaría tramitando una reforma constitucional (Boletín N° 8805-07) -precisamente- destinada a incorporar constitucionalmente, junto al principio de transparencia, el derecho de acceso a la información pública.

De lo anterior, queda en evidencia que en la ley en análisis se ha querido innovar en la materia, buscando incorporar por la vía legal lo que no existe actualmente en el texto constitucional. Con esta modificación se amplía -inconstitucionalmente- lo que debe entregarse como producto del acceso a la información, pues agrega a los actos y resoluciones, la información que pueda estar en manos de la Administración, tal como ha sido sostenido robustamente por la esta magistratura constitucional (STC 2558, 2907, 3111, 4669, 3974, 4402, 4986, 5950, 5841, 6136, 7425, 8118, 8474, 9264, 9237, 9486, 9971, 9972).

SEXTO: Con todo, ello resulta consistente y plenamente armónico con el régimen de potestades regladas que deben tener los órganos públicos, por un lado, y por otro, con el reconocimiento al principio de libertad e igualdad que se les reconoce a las personas.

Como sabemos, no existe mandato constitucional que otorgue poderes ilimitados. Ello sería contrario a una república democrática. Por esa razón, el mandato de publicidad no puede ser absoluto: admite -por el contrario- limitaciones, como vulnerar derechos de las personas. Dicho principio, inserto en el capítulo de bases de la institucionalidad y que, por lo tanto, debe operar en conjunto con los demás principios constitucionales ahí reconocidos, se encuentra estructuralmente limitado por la privacidad o reserva que procede, entre otras razones, por afectar derechos de las personas. En este sentido, el mandato de publicidad no es absoluto, ya que siempre debe armonizarse con esos derechos. Así, siendo la publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado necesaria para el bien común, la publicidad, en una democracia constitucional debe hacerse “con pleno respeto a los derechos que el ordenamiento jurídico establece.” (STC 1990, 2153, 2246, 2379, 5950). Como resulta preclaro, en el citado artículo 8°, la Constitución aplica la formula opuesta -es decir, no taxativa- para circunscribir el poder el Estado, al establecer como límite al principio de publicidad “los derechos de las personas” de manera genérica, sin en listarlos y sin referirse a ellos únicamente como derechos constitucionales.

SÉPTIMO: En consecuencia, al analizar el contenido de lo dispuesto en las citadas normas invocadas de la Ley 20.285, en relación con el artículo 8° de la Carta Fundamental, emana nítidamente de este contraste, que excede lo previsto en el artículo 8° CPR, ya que amplía de manera inconstitucional la información a que se tiene acceso, al incorporar una causal adicional a los "actos, resoluciones, fundamentos de éstos, o documentos que consten en un procedimiento administrativo". Al contemplar dicha normativa este tipo de información –aquélla que "obre en poder de los órganos de la administración"- expande antijurídicamente el objeto de la disposición constitucional, alcanzando prácticamente la totalidad de la información: toda ella sería potencialmente pública, "independiente de si tiene o no relación con el comportamiento o las funciones del órgano de la administración", haciendo en consecuencia inoperante otras disposiciones constitucionales relativas a la privacidad, la propiedad, el ejercicio de actividades legitimas -entre otras- todas las que emana de principios reconocidos, precisamente, en el Capítulo de Bases de la Institucionalidad a las personas, en razón de su dignidad y derechos, tal como lo ha dispuesto el criterio jurisprudencial de esta Magistratura en los Roles STC 2153, 2246, 2379, 2558, 2982, 3111, 4669, 4402, 5950, 5841, 6136, 7425, 7068, 8118, 8474, 9264, 9237, 9486, 9971 y 9972).

OCTAVO: En el caso de los literales del artículo 10 se aprecia igual tendencia. En su inciso segundo, se quiere establecer el derecho de acceder a "toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración". En igual sentido respecto de esta norma, el precepto contiene el mismo principio: el de máxima divulgación, pulverizando de paso los otros derechos constitucionales que el legislador debe también dar resguardo. Dicho precepto -nuevamente- amplía el objeto del acceso a la información vía Ley de Transparencia, pues lo separa completamente de si se trata de actos, resoluciones, fundamentos de éstos, o documentos de un órgano del Estado, tal como lo dispone la Constitución.

Así las cosas, respecto de ambas normas de la Ley de Transparencia, esto es, el artículo 5 inciso segundo, y el artículo 10 inciso segundo, se produce una impugnación -y como consecuencia, una vulneración- de texto respecto la Carta Fundamental, que en Derecho Comparado se conoce como "*Facial Challenge*" donde la inconstitucionalidad de una ley aplica en prácticamente todos los casos, ya que "no existe un conjunto de circunstancias bajo las cuales la ley sería constitucional" según lo ha afirma la Corte Suprema de Estados Unidos (*US. v. Stevens*, 559 US 460 (2010).

NOVENO: Respecto de la impugnación del contenido del artículo 31 bis de la Ley N° 19.300 –-exceptuando sus literales c) y e)- exceden o contravienen el artículo

8° de la Constitución, en forma consecuencial a lo ya expuesto en razón de la ley 20.285.

Lo anterior porque respecto de esta ley: (i) la información no se vincula a actos o fundamentos, que sabemos son las causales definidas por el constituyente para la aplicación del principio de publicidad; (ii) exige que la información esté en poder de la Administración, independientemente de si ésta la produjo, o si es información privada aportada por particulares, a los que no se les aplica el principio e publicidad; (iii) la información solicitada corresponde a información de entidades específicas, exigencias todas consolidadas por los criterios jurisprudenciales de éste Tribunal en Roles STC 2907, 3974, 4986, 5950 y 7425.

Sin embargo, desde un punto de vista constitucional, la inaplicabilidad del artículo 31 bis, en las letras indicadas, emana de forma diferente a lo señalado respecto de las disposiciones pertinentemente impugnadas de la Ley 20.285. En efecto, en relación con el precepto de la Ley 19.300, se trata de una vulneración a la Constitución que únicamente se da para el presente caso, esto es, en las circunstancias particulares del presente Rol 9907 que, al aplicar las letras citadas del artículo 31 bis de la Ley de Bases del Medioambiente al caso concreto, ahí y solo ahí, producen un resultado inconstitucional. Así, tal como en el caso de las disposiciones relativas a la Ley de Transparencia, el vicio que las afectaba era identificado en el Derecho Comparado como un "*Facial Challenge*", en el caso de la norma en cuestión de la Ley 19.300 se trata de un vicio "*As-Applied Challenge*" esto es, la objeción respecto de la ley es inconstitucional en un contexto específico: su problema esencial consiste en que se está aplicando de manera inconstitucional, sin que la inaplicabilidad por inconstitucionalidad emane de manera evidente de la sola lectura del texto legal.

DÉCIMO: No obstante, y como argumento contrario, podría pensarse, a la luz de lo expuesto que, por no aplicarse el principio de publicidad, es decir de acceso de información de privados que obra en poder de la Autoridad por parte de otros privados, hipotéticamente se estaría menoscabando la observación o el cumplimiento de la ley por parte de toda persona -natural, moral o jurídica- en el desarrollo de sus actividades económicas, sean estas empresariales o no, particularmente si se trata de industrias sujetas a una regulación pormenorizada, en materia medioambiental, sanitaria, entre otras.

Al respecto cabe señalar que, en primer lugar, la información que los particulares -sean individuos, asociaciones o cualquiera otra institución privada- entreguen al Estado, no puede obtenerse por el derecho de acceso a la información. Tal como consta en la historia de la Reforma Constitucional que dio origen al texto del artículo 8° de la Constitución, esa posibilidad fue descartada durante su tramitación en el año 2005, en contraste con la situación previa, conforme al art. 13 de la Ley N° 19.653. Por el contrario, la obligación que debe entregar el Estado es precisa y, de acuerdo al artículo 8° CPR, esta información son actos y resoluciones, o sea,

documentos del Estado. En ese sentido, la tesis tantas veces sostenida en estrados sobre el "documento que sirve de sustento o complemento directo o esencial a la decisión" no se trata en el artículo 5° de la Ley 20.285 como un correlato de los fundamentos del acto, motivación que debe explicitarse en las resoluciones finales, pero que no tiene que ver con documentos. Estos se citan, se ponderan, se consideran o aprecian o se refieren. Del mismo modo, debe descartarse una interpretación tan amplia de la expresión "toda otra información que obre en poder de los órganos de la administración", dado que, como se ha señalado, esta interpretación dejaría una serie de disposiciones constitucionales sin aplicar, en particular, las que se refieren a los derechos de las personas, ya que no es posible dar un sentido y alcance a una norma constitucional de manera que impida la aplicación de otros preceptos constitucionales, al tenor de los señalado ya desde el célebre Rol STC 33 de esta Magistratura. Luego, la información que la Constitución busca hacer pública es la información de emana de los órganos de la Administración del Estado -actos, resoluciones, fundamentos y procedimientos- no la de privados, por lo que resulta inconsistente y carente de sustento constitucional desde el punto de vista jurídico aplicar -por la vía analógica- una disposición explícitamente concebida para el sector público, a los particulares. Finalmente, la tesis de la requerida implicaría una distorsión del derecho de acceso a la información a los datos confidenciales que se entregan al Estado -precisamente para que éste ejerza su rol de fiscalizador regulador y sancionatorio- ya que puede terminar sin más siendo compartida con terceros completamente extraños "poniendo en juego la técnica regulatoria del suministro de información", como ha sido sostenido por el Ministro Carmona en roles STC 2870 y 2871.

UNDÉCIMO: En complemento a lo anterior, no resulta indiferente la intensidad de la regulación en el caso concreto. La actividad acuícola se encuentra densamente regulada, siendo dicha actividad objeto de control y fiscalización por parte de Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, no de otros particulares. En efecto, es plausible que en una sociedad libre y democrática que las personas puedan acceder a los actos, resoluciones, fundamentos y procedimientos de los órganos del Estado, como una forma de rendición de cuentas de parte de las autoridades para con sus ciudadanos. Pero, del mismo modo, no es posible que particulares fiscalicen los actos y conductas de otros particulares: para eso se entregan -precisamente- potestades regladas de control y sanción a órganos públicos que tienen el monopolio en la utilización de estas facultades a nombre de la sociedad toda, las que, de mal o sub-utilizarse, pueden ser siempre recurridas ante los tribunales de justicia. Mas, no está permitido que, en esa lógica fiscalizadora -ni menos careciendo de causa- los particulares tengan acceso irrestricto a todos los actos y toda la información de otros particulares, especialmente dado que ambos son titulares de idénticos derechos e igualdad frente al ordenamiento jurídico.

En concreto, las facultades de fiscalización, y que el Servicio ha de ejercer de manera permanente y continua, se vinculan con la materialización de las acciones del Estado que tienden a resguardar el derecho a la vida y salud de la población, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Además, torna operativo el principio de servicialidad estatal en favor de la persona humana, promoviendo el bien común. Lo anterior resulta insoslayable cuando se trata de las enfermedades que afectan al salmón de cultivo y el uso de pesticidas y antimicrobianos por las empresas del rubro, toda vez que el uso excesivo de dichos elementos puede repercutir negativamente en la salud de las personas y el medio ambiente y sus componentes. Si existe actuar negligente por parte de la autoridad que ejerce dichas competencias otorgadas por ley, existe igualmente responsabilidad legal y consecuencia jurídicas determinadas para esos casos, las que no contemplan su reemplazo por procesos de autotutela o fiscalización privada, ni menos acceso a información que podría obtenerse sólo por una autoridad pública en el ámbito de sus potestades, o bien, previa orden judicial por tratarse de facultades invasivas. Lo cierto es que ninguna de estas facultades fiscalizadoras trascendentes otorgadas a los organismos competentes se ven afectadas por la inaplicabilidad de los preceptos impugnados.

Así, existe una regulación en la Ley de Pesca, que obliga al Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura a mantener en su sitio web cierta información (D.S. N° 430, 1991, Economía). Dicha información debe ser actualizada semestralmente (artículo 90 quáter) y atañe a situación sanitaria, uso de antimicrobianos e informes sobre enfermedades de alto riesgo– es pública en términos globales, pero no en términos específicos o detallados, por cada centro de producción con indicación de su titular y su RNA. De este modo, la obligación legal del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, de publicar la información en los términos señalados, aparece como respetuosa no solo de las características del sector al que accede, es decir, el pesquero, sino de cualquier otra industria sujeta a la competencia nacional e internacional, que basa gran parte de operación en la adecuada y eficiente gestión de sus recursos, su modelo de negocios, debiendo cumplir asimismo plenamente con los estándares regulatorios en materia sanitaria y medioambiental. (STC 9264, 9486, 9971, 9972).

DUODÉCIMO: Queda meridianamente resuelto, entonces, que ambas hipótesis planteadas al comienzo de la presente sentencia han quedado respondidas de manera negativa. Es otras palabras, lo establecido en las normas legales objetadas no se enmarcan en ninguna de las causales de publicidad contenidas en el artículo 8° de la Constitución Política y, en consecuencia, al constituir un complemento antijurídico de ellas por la vía legislativa -y no constituyente- su texto resulta contrario a la Carta Fundamental por las razones ya indicadas, produciendo un resultado inconstitucional, debiéndose concluir que dichas disposiciones son inaplicables para el caso de marras. De este modo, se consolidan los criterios jurisprudenciales

sostenidos por este Tribunal desde un buen tiempo a esta parte, cimentando la jurisprudencia precedente en cuanto a que "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° 3111, c. 21°; STC Rol N° 3974, c. 11°). 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)

En efecto, resulta ineludible consignar, en relación con el alcance de la precitada disposición constitucional, 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, 2907/2015, 3111/2016, 3974/2018, 4986/2019, 5950/2019, 7425/2019 y 9264/2020.

Respecto del grupo de sentencias indicado, cabe hacer hincapié especialmente las STC Roles números 2907/15, 3111/2016, 3974/2018, 4986/2019, 5950/2019, 7425/2019 y 9264/2020, las que se vinculan con el sector acuícola y dicen relación con información que empresas dedicadas al cultivo de salmones entregaron al Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, órgano encargado de su fiscalización.

En la primera de aquellas, se determinó la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 5°, inciso segundo, y 10, inciso segundo, de la Ley Nº 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y del artículo 31 bis de la Ley N°19.300, de cara al referido artículo 8°, inciso 2°, constitucional. Aquello, específicamente, sobre la base de un requerimiento de inaplicabilidad deducido. En la segunda, se determinó la inaplicabilidad por inconstitucionalidad, del artículo 5°, inciso 2°, de la Ley de Transparencia, también de cara al artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución, frente a un requerimiento de inaplicabilidad deducido por la Asociación de la Industria del Salmón de Chile A.G y un grupo de personas jurídicas dedicadas al giro de la producción de salmones de cultivo Luego, en la tercera, se determinó la inaplicabilidad de artículos 5°, inciso segundo, y 10, inciso segundo, de la Ley Nº 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y del artículo 31 bis de la Ley N° 19.300, de cara al artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución, frente a un requerimiento incoado cuya sentencia fue dictada con fecha 12.03.2018. En la cuarta de las sentencias aludidas, se declaró la inaplicabilidad los artículos 5°, inciso segundo, y 10, inciso segundo, de la Ley Nº 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y del artículo 31 bis de la Ley N° 19.300, por contravenir el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución, en sentencia de fecha 14.05.2019.

Luego, en la STC Rol N° 5950, este Tribunal nuevamente declaró la inaplicabilidad de los artículos 5°, inciso segundo, y 10, inciso segundo, de la Ley Nº 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y del artículo 31 bis de la Ley N° 19.300, frente a un requerimiento incoado por Marine Harvest Chile S.A. (hoy Mowi Chile

S.A.). Ello, al entender que su aplicación contravenía el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución. Posteriormente, en la STC Rol N° 7425, este Tribunal volvió a declarar la inaplicabilidad de los artículos 5°, inciso segundo, y 10, inciso segundo, de la Ley Nº 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y del artículo 31 bis de la Ley N° 19.300. Al igual que en los casos anteriores, por considerar que con su aplicación se contravenía el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución.

Finalmente, en la STC Rol N° 9264, se acogió parcialmente un requerimiento semejante al de autos, deducido por la misma requirente y respecto de las mismas normas ahora impugnadas. Otro tanto sucedió en las STC roles 9486, 9971 y 9972.

DÉCIMO TERCERO: En suma, tal como se ha razonado, en parte alguna de dicha disposición constitucional "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) como se indica, entre otras, en sentencias STC Rol N° 2907, c. 38°; STC Rol N° 3111, c. 34°; STC Rol N° 3974, c. 24°; STC Rol N° 4986, c. 26°; STC Rol N° 5950, c. 26°; STC Rol N° 7425, c. 25°).

Como se ha señalado, la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los preceptos impugnados encuentra asidero en la historia fidedigna del artículo 8°. Se apuntó en su momento que, en aquella, expresamente se rechazó la posibilidad de que informes y antecedentes de empresas privadas, que fueran entregados a organismos de fiscalización, estuvieran comprendidos en el artículo 8° (Historia de la Ley N° 20.285, Biblioteca del Congreso Nacional, p. 117 y siguientes). 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 ni fue aprobado por el Congreso Nacional.

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.

DÉCIMO CUARTO: Llevando todas estas consideraciones -y en particular las que constituyen la *ratio decidendi* de la presente sentencia- al caso concreto, las normas legales invocadas por el Consejo para la Transparencia que, por resolución de amparo (Rol C-3651-2020) aplicó las normas impugnadas de inaplicabilidad, acogió el amparo y ordenó a Sernapesca entregar copia de los datos originales que se utilizaron para la

elaboración de cada "Informe Sanitario de Salmonicultura en Centros Marinos", de todos los años que dicho servicio tenga disponible.

Ante ello, las requirentes de inaplicabilidad de autos, en la gestión judicial que se sustancia ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, bajo el Rol contencioso administrativos 88-2020, son inaplicables para el caso concreto por resultar contrarias a la Constitución en dicha gestión.

DECIMO QUINTO: Las circunstancias de hecho -descritas en lo expositivo del presente fallo- no hacen sino confirmar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de las normas objetadas, y lejos de alterar o modificar las razones y fundamentos expuestos en relación a los vicios de que adolece las normas, ratifican que su aplicación genera efectos contrarios a la Carta Fundamental.

DÉCIMO SEXTO: *In obiter dictum,* las normas legales objeto de la presente impugnación, podrían no solo resultan inaplicables por vulnerar directamente el contenido del artículo 8° de la Constitución, como se desprende del razonamiento expuesto y de los criterios jurisprudenciales asentados ya descritos, sino también respecto de otros preceptos constitucionales.

Al respecto, cabe recordar, que las normas sobre publicidad sobre actos de la Administración no pueden, al tenor del propio artículo 8° de la Constitución, los derechos de las personas. En este punto, el constituyente no ha realizado distinciones o limitaciones explícitas respecto de qué derechos de las personas se comprender como limitantes de la publicidad de ciertos actos.

Aun cuando ya ha quedado meridianamente claro, que en el presente caso no estamos frente a "actos o resoluciones de la Administración" ni de "fundamentos" que hayan sido solicitados, sino más bien a la petición de información proporcionada por particulares a un órgano estatal, a fortiori dicha información queda, en consecuencia, constitucionalmente sujeta a la protección debida que el Texto Político entrega a los derechos de las personas. En concreto, si un particular pretende mediante un mecanismo público acceder sin más a "los datos originales que se utilizan en los Informe Sanitario (sic) de Salmonicultura en Centros Marinos" de "todos los años que tengan disponibles" de otro particular, sin el consentimiento de este, lo que se solicita es la renuncia voluntaria a derechos incorporales sobre prácticamente la totalidad de la información que los regulados entregan permanentemente al SERNAPESCA precisamente para realizar el Sistema de Información de Fiscalización de la Acuicultura, como niveles de siembra, cosecha, abastecimiento, etc. todos elementos que forman parte dela organización, procesos y del denominado *know how* de las empresas, en el legítimo desarrollo de sus actividades económicas, que no es otra cosa que la disposición de recursos materiales, humanos, financieros, entre otros, para la

actividad productiva, todos los anteriores sujetos ciertamente a la regulación medioambiental, laboral, y especializada de una industria regulada.

Así, la potencial divulgación de estos elementos de contenido económicos -más allá del ámbito propio del órgano estatal quien tiene a su cargo las funciones de fiscalizar y sancionar eventuales incumplimientos en las áreas mencionadas- pone, a quienes han logrado un modelo de negocios, una tecnología, modelo o proceso productivo, en una posición de desventaja frente a sus competidores, quienes podrán acceder a dicha información. Esto no solo permitiría a otras empresas -nacionales y extranjeras- obtener gratuitamente ventajas comparativas ajustando sus propios modelos y niveles productivos, financieros y comerciales que, de otro modo no podrían haber obtenido, sino que, por ese mismo hecho, reduce sustantivamente el valor y esfuerzo que las empresas e instituciones dedican al desarrollo de esos modelos, desincentivando en consecuencia la investigación y la innovación científica y tecnológica. Lo anterior, pone una nota de duda respecto de la compatibilidad de las normas en cuestión con el derecho de propiedad que tienen las personas respecto de sus procesos productivos, todos los cuales, ciertamente, deben cumplir con la función social de la cual deriven obligaciones en materia de salubridad pública y conservación del patrimonio ambiental, razón precisamente por la existe un órgano público que las fiscaliza y sanciona. Pero que una industria sea regulada no es sinónimo de que se priva por esta condición de la propiedad sobre sus bienes incorporales, o que se pueda disponer públicamente de los mismos.

Con todo, más relevante resultaría la eventual vulneración al artículo 19 N°21 de la Constitución, de acogerse la tesis del Consejo. Tal como ha señalado sostenidamente este Magistratura, una condición esencial para el ejercicio del derecho a desarrollar cualquiera actividad económica es el pleno respecto a las normas sobre libre competencia. En efecto, la protección de la libre competencia es una concreción de la libertad para desarrollar actividades económicas según la cual "Corresponde a la concreción de la libertad para ejercer actividades económicas en armonía con las normas legales que las regulen –reconocida y tutelada en el art. 19, Nº 21, CPR–, para lo cual el legislador le ha entregado al TDLC la facultad de informar, que se materializa en una declaración acerca de la estructura y forma de funcionamiento de determinados mercados relevantes a que aluden diversas legislaciones." (STC 1448, c. 20) Dicho de otro modo, declarar la compatibilidad de la normas impugnadas de la Ley 20.285 con la Constitución Política, implicaría lesionar la disposición constitucional que garantiza este derecho, en cuando no solo quienes ejercen una actividad empresarial, sino todos los agentes económicos, en especial los consumidores, se les garantiza que el ejercicio de la libertad económica incluye la protección por la libre competencia, protección que las disposiciones legales cuestionadas hacen ilusoria o impracticable.

DÉCIMO SÉPTIMO: En definitiva, y retornando al criterio principal establecido en la presente sentencia, y lo ya sostenido en los criterios jurisprudenciales expuestos precedentemente, el legislador no puede – bajo el riesgo de incurrir en una causal de inaplicabilidad por inconstitucionalidad – establecer un marco regulatorio diverso o paralelo al dispuesto por la Constitución respecto de aquello que, con toda precisión, ha sido establecido como público por él Constituyente, conforme al artículo 8°, inciso 2°, del texto constitucional.

Dicho vicio es el que –precisamente- se produce por aplicación de las normas singularizadas en esta parte de la sentencia, pues como se ha precisado, al contrastarse el alcance del precepto que sirve de parámetro constitucional en este proceso constitucional y el tenor de las disposiciones impugnadas y su aplicación al caso concreto, se constata que en virtud de ellas se puede considerar como pública información que no se encuentra sometida al principio de publicidad, conforme al precepto constitucional, estableciendo las normas impugnadas un marco regulatorio paralelo al constitucionalmente establecido, trastocando así los precisos límites que el constituyente ha previsto.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimero, 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 ACOGE EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, POR LO QUE SE DECLARA LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 5°, INCISO PRIMERO, EN LA FRASE *"LOS DOCUMENTOS QUE LE SIRVAN DE SUSTENTO O COMPLEMENTO DIRECTO ESENCIAL"*, E INCISO SEGUNDO, Y 10, INCISO SEGUNDO, RESPECTO DE LA FRASE "*ASÍ COMO A TODA INFORMACIÓN ELABORADA CON PRESUPUESTO PÚBLICO, CUALQUIERA SEA EL FORMATO O SOPORTE EN QUE SE CONTENGA*"; DE LA LEY N° 20.285, SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA; Y DEL ARTÍCULO 31 BIS DE LA LEY N° 19.300, SOBRE BASES GENERALES DEL MEDIO AMBIENTE, CON EXCEPCIÓN DE SUS LITERALES C) Y E), EN EL PROCESO SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE PUERTO MONTT BAJO ROL N° 88-2020 CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO,. OFÍCIESE.

II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.

DISIDENCIA

1° Acordada con el voto en contra de los Ministros señores RODRIGO PICA FLORES y ARMANDO JARAMILLO, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento deducido, en base a las siguientes razones:

1°. El requerimiento que nos ocupa, respecto de las normas cuya inaplicabilidad se demanda por estimarse contrarias a la Carta Fundamental y a las cuales el voto de mayoría se ha referido extensamente, a nuestro juicio, dicho reclamo también admite un parecer distinto, tal vez, en sentido contrario o, cuando menos, verter un pensamiento que no se aviene con el dictamen que lo acoge.

2°. Como primer aspecto, cabe anotar que, todo el planteamiento de los requirentes, en cuanto a lo que la impugnación procura, apunta, más bien, asignarle a la gestión pendiente una reorientación provechosa del sustento normativo, por sobre la declaración de ostensibles desencuentros entre las normas objetadas y los preceptos vulnerados de la Constitución Política. Y ello se sintetiza en las siguientes consideraciones.

3°. Que, a juicio de estos disidentes, el art. 8° inc. 2° de la Carta, al igual que cualquier párrafo instalado en un texto y contexto constitucional, se fija ahí, en términos amplios, pero no menos especiosos, taxativamente, lo que declara público en el dominio de los órganos del Estado. O, como ha sido sostenido por esta Magistratura, *una declaración genérica de publicidad de ciertos aspectos de la actuación de los órganos del Estado*. La excepción, a renglón seguido, es, como suele anotarse, confirmatoria de esa regla general. Sobre este análisis el requerimiento procura justificarse y, junto con ello, alcanzar la inaplicabilidad de las normas que refiere, mismas que se limitan a repetir conceptos similares o principios básicos del precepto constitucional. De suerte que, lo que se esgrime en pos de la inaplicabilidad, contrastada la disposición vulnerada de la Carta con las normas cuestionadas, a nuestro juicio no pende ni la menor contrariedad que permitiere prescindir de la aplicación y consideración de aquéllas en esta causa. Mucho menos, estimar como amagadas las garantías constitucionales invocadas para este efecto.

4°. Que, por su parte, el mismo requerimiento da cuenta de los motivos esgrimidos por SERNAPESCA para denegar el pedimento formulado vía correo electrónico por el solicitante Sr. Gallardo Hidalgo, relativo a los datos originales que se utilizan en los "Informe Sanitario de Salmonicultura en Centros Marinos", extendiendo lo solicitado a todos los años que tengan disponibles. A su respecto, en respaldo del rechazo, SERNAPESCA tuvo sólo consideraciones de mera conveniencia administrativa y vinculadas con la distracción indebida de funciones habituales para aquellos que hubieren debido cumplir el cometido. Por manera que, el ente fiscalizador de la actividad salmonicultura, no plantea ningún otro impedimento sino que razones de buen funcionamiento administrativo, circunstancia que, a nuestro juicio, determina el carácter de los antecedentes requeridos en la consideración de SERNAPESCA y que ésta recoge de las empresas dedicadas a la referida actividad. En

este sentido, además resulta congruente, a los fines de esta disidencia, la cita que se hace en el requerimiento a los roles 7425 y 2982 de esta Magistratura Constitucional cuando sentencia que "**son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen**". Cabe entonces plantearse acerca de ¿qué es, o en qué consiste la labor de control, de fiscalización de SERNAPESCA? Y no es otro – compartiendo lo dictaminado más arriba - sino el ejercicio de "ciertos actos", del tipo anotado y que postulan disponer de la mayor información de actividades productivas y lucrativas, en este caso, vinculadas con el rubro. Con mayor razón, las mismas explotaciones en bienes nacionales de uso público que, por acotada y mejor regulada que sea la concesión, siempre cobrarán mayor importancia, hoy más que ayer, atento a consideraciones de alta estimación valórica como el medio ambiente, el clima, la sanidad, la ecología y el combate contra la contaminación.

5°. En este sentido, cabe recordar lo señalado por esta Magistratura en sentencia Rol N° 9418 (cons. 9°), en cuanto "*"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 y establecer ciertas limitaciones sobre el ejercicio de otros derechos fundamentales. En suma, aborda el tema ambiental sustantiva 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 Nºs 8 y 24 y artículo 20.2)"* (Guzmán, Rodrigo, La Regulación Constitucional del Ambiente en Chile, Aspectos sustantivos y adjetivos, historia, doctrina y jurisprudencia. Adicionalmente, no debe preterirse que "*derivado del reconocimientos en los numerales 8º y 24º del artículo 19, conviene tener presente que el legislador ha cumplido ampliamente con tal mandato mediante la dictación de la Ley Nº 19.300, de Bases Generales del Medio Ambiente, confirmando en su artículo 1º 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" (con. 13, Rol N° 9418).

6°. 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.

7°. Que, de esta suerte, 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° inciso 2°, oración final de la Ley 20.285 sobre acceso a la Información Pública y el art. 31 bis de la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente.

8°. Que, planteado incluso el requerimiento como está, a nuestro juicio, no es posible vislumbrar el conflicto constitucional que procura la declaración de inaplicabilidad de las referidas disposiciones legales. La materia en conflicto apunta más bien a impugnar la discrecionalidad o el estándar de decisión del Consejo para la Transparencia, como instancia de reclamo y que esta vez extiende la exigencia de datos originales que se utilizan en los "Informe Sanitario de Salmonicultura en Centros Marinos" a materias de suyo reservadas y de cierta confidencialidad para las requirentes, aspectos que, son inherentes a la competencia de la judicatura ordinaria y que, conociendo de ellas, lo haga a través de los recursos procesales, debiendo agregarse como elemento de juicio lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley N° 20.285, conforme al cual si un acto administrativo contiene información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causa legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda, lo cual será ponderado en la gestión pendiente; todo lo cual, nos lleva a rechazar el presente requerimiento de inaplicabilidad y a consignar un parecer disidente de la opinión de mayoría, no debiendo prosperar la acción intentada.

PREVENCIÓN

El Ministro señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO concurre a acoger el presente requerimiento, teniendo presente además la aplicación indebidamente extensiva que se viene dando -por parte del Consejo para la Transparencia- al inciso del artículo 10° de la Ley del ramo.

Se comprende lo anterior al advertir que el artículo 5° de la Ley de Transparencia refiere tres órdenes de materiales que son públicos. En un primer rubro

se encuentran los actos y resoluciones de la Administración del Estado, sus fundamentos y los procedimientos utilizados. En un segundo segmento se halla la información elaborada con presupuesto público, y en el tercero rubro se ubica "toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración", cuyo es el caso de autos.

Pues bien, el inciso segundo del artículo 10 de la misma ley, reserva el derecho de acceso únicamente a los documentos referidos en los dos primeros estratos. Sin forzar su explícito tenor y lesionar derechos constitucionales, no cabe enajenar a un tercero, cuyo interés no ha sido transparentado, aquella información que obre en poder del Estado respecto de una persona que ha debido proporcionársela para un objeto determinado y en la confianza de que se respetará el derecho de propiedad que posee sobre los datos tratados e información elaborada, que ha incorporado a su patrimonio de conformidad con el artículo 662 del Código Civil"

Redactó la sentencia el Suplente de Ministro señor RODRIGO DELAVEAU SWETT, la disidencia el Suplente de Ministro señor ARMANDO JARAMILLO LIRA y la prevención el Ministro señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 10.008-20-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su el Ministro señor, señor JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN (Presidente), los Ministros señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ Y RODRIGO PICA FLORES, y los Suplentes de Ministro señores ARMANDO JARAMILLO LIRA y RODRIGO DELAVEAU SWETT.

Firma el señor Presidente del Tribunal, y se certifica que los demás señora y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la alerta sanitaria existente en el país.

Autoriza el Secretario (S) del Tribunal Constitucional, señor Sebastián López Magnasco.

Juan José Romero Guzmán
Firmado digitalmente por Juan José Romero Guzmán
Fecha: 2021.10.26 18:32:27 -03'00'

Sebastián Andrés López Magnasco
Firmado digitalmente por Sebastián Andrés López Magnasco
Fecha: 2021.10.26 18:43:21 -03'00'