2022

REPÚBLICA DE CHILE

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 12.145-2021

[4 de agosto de 2022]

ARTÍCULOS 5°, INCISO PRIMERO, EN LA FRASE "*LOS DOCUMENTOS QUE LES SIRVAN DE SUSTENTO O COMPLEMENTO DIRECTO Y ESENCIAL*,", E INCISO SEGUNDO; Y 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*"; DE LA LEY N° 20.285, SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA,

PACIFIC SEA FOOD S.A.

EN EL PROCESO SOBRE RECLAMO DE ILEGALIDAD SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE PUERTO MONTT BAJO EL ROL 25-2020 (CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO)

VISTOS:

Que, con fecha 20 de octubre de 2021, PACIFIC SEA FOOD S.A., representada convencionalmente por Jaime Barría Gallegos, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 5°, inciso primero, en la frase "los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial,"; e inciso segundo; y 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"; de la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, en el proceso sobre reclamo de ilegalidad, seguido ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, bajo el Rol 25-2020 (Contencioso Administrativo).

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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****.".***

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

La requirente expone que en el marco de un procedimiento contencioso administrativo relativa a la solicitud de entrega de información desagregada por parte de Hernán Espinoza Zapatel dirigida a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, en que se pedía:

i. "El listado, actualizado a la fecha, de los centros de engorda de salmónidos que han solicitado relocalizarse dentro de la Región de Aysén.

ii. ii. Que en el listado solicitado arriba, los centros a relocalizar sean identificados por sus Números de Pertenencia y/o Códigos RNA, indicándose la nueva posición que ocuparían los centros relocalizados mediante las respectivas coordenadas geográficas".

y,

i. "El listado, actualizado a la fecha, de los centros de engorda de salmónidos que han solicitado relocalizarse dentro de la Región de Los Lagos.

ii. ii. Que en el listado solicitado arriba, los centros a relocalizar sean identificados por sus Números de Pertenencia y/o Códigos RNA,

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

indicándose la nueva posición que ocuparían los centros relocalizados mediante las respectivas coordenadas geográficas".

Señala la actora que la Subsecretaría respectivo denegó la entrega de información solicitada de conformidad a lo dispuesto en el artículo 21 N° 1, letras b) y c) de la Ley de Transparencia, y señalando que las relocalizaciones no se encuentran sistematizadas.

Agrega que el solicitante de información dedujo dos amparos (C7475-19 y C7478-19) a su derecho a la información en contra de la Subsecretaría, y que el Consejo para la Transparencia, por la unanimidad de sus miembros presentes acordó acoger los amparos y ordenó al Subsecretario de Pesca y Acuicultura entregar la información solicitada en el plazo de 15 días hábiles.

Refiere que a raíz de la decisión adoptada por el Consejo para la Transparencia, dedujo un reclamo de ilegalidad para ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, que invoca como gestión pendiente para estos autos constitucionales.

Señala que la decisión del Consejo para la Transparencia reconoce que la información solicitada se refiere a los datos contenidos en el formulario de solicitud que da inicio al procedimiento administrativo de relocalización de concesiones de acuicultura y que se tramita ante la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, así como también, a la etapa en que aquel se encuentra.

Refiere que según el Consejo, existe un evidente interés público en la divulgación de la información reclamada, por cuanto conocer las ubicaciones en las que se pretenden instalar centros de cultivo, permite examinar si dicha actividad se realizará conforme a las autorizaciones y limitaciones específicas prescritas por la normativa sectorial, determinando que el beneficio público resultante de conocer tal información es mayor que el daño que podría causar su revelación.

Como conflicto constitucional, la actora sostiene que la inconstitucionalidad de las disposiciones legales citadas está constituida por traspasar los límites que el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución Política de la República fija a la publicidad de los actos y resoluciones emanados de los órganos del Estado.

Señala que el mandato constitucional entregado por el citado artículo 8° inciso 2° limita a actos, resoluciones, fundamentos de éstas y los procedimientos.

Subraya que 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". En este punto, entiende que esta norma contiene un catálogo taxativo de elementos que son públicos.

Enfatiza en que en el periodo del proceso administrativo, primario aún de la solicitud de relocalización, la información pueda ser utilizada para evitar o dificultar la relocalización por terceros, pidiendo concesiones o relocalizaciones sobrepuestas u

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

otro tipo de concesiones o solicitudes, solo con el fin de obstaculizar la estrategia de la empresa, vinculada a las concesiones que tiene y la mejor ubicación que requiere.

Luego, la requirente agrega que los preceptos legales en examen producen una afectación a la garantía consagrada en el artículo 19 N° 21 de la Carta Política, esto es el derecho a iniciar mantener con libertad cualquier actividad lucrativa lícita.

Sostiene que la afectación inconstitucional que se genera no está construida solamente por la revelación de datos separados, sino que comprende la divulgación del conjunto de datos que permiten a cualquier persona conocedora (competidores o agentes del mercado) cruzar cada uno de los datos para escrutar los centros de producción, que, a su vez, determinan aspectos como mejores formas de producción y aprovechamiento de los mismos, mejorar aspectos sanitarios y explotación, todas las cuales que, en su conjunto, permiten acceder a información respecto de puntos clave en todo el proceso productivo. Con el cruce de esa información, se podrá obtener el *know how* de cada uno de los centros de cultivo, que es lo que lo hace especial o distinto del siguiente y le permite acceder a un rendimiento económico específico, por tratarse de un elemento de naturaleza individual en el plano sanitario al tratarse del resultado de años de experiencia.

Por ende, sostiene que la información solicitada afecta directamente sus derechos comerciales y económicos ya que lo pedido da cuenta de su planificación estratégica y su funcionamiento, lo que constituye un bien económico estratégico, respecto del cual es titular y que no es de dominio público, ejerciendo derechos de carácter comercial o económico.

Por lo expuesto, es que se considera que la información que se pide por el solicitante importa acceder a la entrega de información que tiene naturalmente el carácter de reservada, en el entendido que constituyen antecedentes que guardan relación con información confidencial y estratégica de la empresa y que le proporcionan como tal una ventaja competitiva respecto de sus competidores, en los términos que establece la Ley de Propiedad Industrial.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala, con fecha 2 de noviembre de 2021, a fojas 205, disponiéndose la suspensión del procedimiento. En resolución de 22 de noviembre del mismo año se declaró admisible, a fojas 586, otorgándose traslados de fondo.

A fojas 595, con fecha 13 de diciembre de 2021, el Consejo para la Transparencia evacúa traslado y solicita el rechazo del requerimiento.

Señala que la aplicación de las normas cuestionadas no contraviene el artículo 8°, inciso segundo de la Carta Fundamental, ya que la información solicitada ha

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

servido de fundamento para la adopción de decisiones públicas por parte de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, y ha formado parte del procedimiento administrativo seguido por dicho servicio, para el ejercicio de sus funciones públicas.

En este punto, indica que la información solicitada da inicio al procedimiento administrativo de relocalización de concesiones de acuicultura y que se tramita ante la Subsecretaría del ramo, y es parte de los fundamentos que la autoridad debe considerar al resolver.

Refiere que el rol de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, de acuerdo al D.F.L.N° 5 del año 1983, del Ministerio de Economía, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.F.L N° 34 de 1931, que legisla sobre la industria pesquera y sus derivados, es mantener actualizada la información de las actividades de acuicultura a nivel nacional y el catastro de resoluciones sobre concesiones y autorizaciones de acuicultura; estudiar y proponer áreas apropiadas para su ejercicio; informar técnicamente las propuestas de ordenamiento territorial que afecten al sector, y elaborar informes técnicos para el otorgamiento de concesiones de acuicultura.

Señala que este rol se enmarca dentro del resguardo del principio de servicialidad del Estado, derecho a la vida e integridad física y psíquica, derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, y el derecho a la protección de la salud.

Refiere que la información solicitada a la Subsecretaría, cuya entrega se determinó sobre la base de lo preceptuado en las normas cuestionadas, entre otras disposiciones, 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 dicho organismo, sino porque ha sido recabada en el ejercicio de sus funciones, que la ley ha fijado para el control sanitario de los centros de cultivo de las empresas del rubro, utilizando dicha información como fundamento y antecedente basal para la adopción de decisiones públicas.

En este punto, relata que en relación a la requirente, entre los años 2010 a 2019, la Subsecretaría ha dictado al menos, la resolución administrativa Resolución Exenta N° 1024, de fecha 22 de marzo de 2017, sobre rechazo de 3 solicitudes de Relocalizaciones de Concesiones de Acuicultura en la Región de Aysén.

Por ello, concluye que se encuentra plenamente acreditado que la información solicitada ha servido de base y fundamento de decisiones estatales, respecto de actos y resoluciones administrativas dictados por la Subsecretaría.

A fojas 541, con fecha 3 de enero de 2022, rola decreto que ordenó traer los autos en relación.

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 9 de junio de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos, por la parte requirente, del abogado Kevin Venturelli Sims, y por la parte del Consejo para la Transparencia, del abogado Felipe Orrego Ramírez.

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

Y CONSIDERANDO:

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

PRIMERO: La gestión judicial pendiente tiene su origen en dos solicitudes de información realizadas por Hernán Espinoza Zapatel a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura. En la solicitud que dio origen al amparo rol C7475-19 solicitó la siguiente información:

i. "El listado, actualizado a la fecha, de los centros de engorda de salmónidos que han solicitado relocalizarse dentro de la Región de Aysén;

ii. Que en el listado solicitado arriba, los centros a relocalizar sean identificados por sus Números de Pertenencia y/o Códigos RNA, indicándose la nueva posición que ocuparían los centros relocalizados mediante las respectivas coordenadas geográficas".

Por su parte, en la solicitud que dio origen al amparo rol C7478-19 requirió lo siguiente:

i. "El listado, actualizado a la fecha, de los centros de engorda de salmónidos que han solicitado relocalizarse dentro de la Región de Los Lagos.

ii. Que en el listado solicitado arriba, los centros a relocalizar sean identificados por sus Números de Pertenencia y/o Códigos RNA, indicándose la nueva posición que ocuparían los centros relocalizados mediante las respectivas coordenadas geográficas".

Con fecha 22 de octubre de 2019 la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, mediante Oficio (G.S) N° 3449, respondió a los requerimientos denegando la entrega de a información invocando la causal de reserva del artículo 21 N° 1, letra b) de la Ley N° 20.285 y señalando que las solicitudes de relocalización de centros de engorda de las regiones de Aysén y Los Lagos se encuentran en proceso de trámite.

SEGUNDO: Atendido lo anterior, el solicitante de información dedujo dos amparos ante el Consejo para la Transparencia que fueron acogidos por éste (Roles C7475-19 y C7478-19), ordenando a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura entregarle al solicitante: "un listado de los centros de engorda de salmónidos que han solicitado

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

relocalizarse dentro de las regiones de Aysén y Los Lagos, identificados por sus Números de Pertenencia o Códigos RNA, indicando su nueva ubicación mediante coordenadas geográficas".

TERCERO: Con fecha 12 de agosto de 2020, la empresa requirente en estos autos constitucionales dedujo ante la Iltma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt, reclamo de ilegalidad en contra de la decisión del Consejo para la Transparencia, autos Rol Nº 25-2020, caratulados "PACIFIC SEAFOOD S.A con Consejo para la Transparencia", el cual se encuentra pendiente de resolver.

CUARTO: La empresa requirente cuestiona la parte subrayada de los artículos 5° y 10° de la Ley N° 20.285, según se indica a continuación:

"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.

QUINTO: La cuestión constitucional que cabe dilucidar por esta Magistratura recae en la interpretación del artículo 8° de la Constitución; en cómo dicha interpretación resulta compatible con los preceptos impugnados, especialmente, con el régimen especial de publicidad y acceso a la información ambiental y, en fin, si dicha interpretación significaría una eventual afectación al artículo 19 Nº 21 constitucional.

II. CONSIDERACIONES PREVIAS EN RELACIÓN A LOS PRECEDENTES DE ESTE TRIBUNAL

SEXTO: Antes de abordar el conflicto que se ha presentado a la resolución de esta Magistratura, resulta necesario tener presente que ésta ha examinado en diversas oportunidades acciones de inaplicabilidad dirigidas en contra de preceptos de la Ley de Acceso a la Información Pública, existiendo una jurisprudencia variada en relación con ellos.

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

En efecto, la inaplicabilidad del art. 5° de la ley N° 20.285- ya sea respecto de requerimientos en que sólo se ha impugnado dicho precepto o junto a otras disposiciones de ese cuerpo legal- fue rechazada en las sentencias roles Nos. 2290, 2278, 2505, 2506, 2870, 2871, 4785 y 6932. Lo anterior es sin perjuicio también de tener en cuenta que mediante sentencia Rol N° 1051, recaída en el control preventivo de constitucional de la Ley de Acceso a la Información Pública, este Tribunal, sostuvo la constitucionalidad de su artículo 5°.

Sin embargo, por otra parte, no puede obviarse que, dentro de una tendencia constante en el último tiempo, las sentencias 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, 10.160, 10164, 10382, 10555, 10484, 10769, 11352 y 10.555 declararon la inaplicabilidad no sólo del mencionado artículo 5° sino además del inciso segundo del art. 10, incluyendo algunas que también acogieron la impugnación del art 11, letras b) y c), todos de la Ley N° 20.285.

Algunas de las sentencias que han acogido acciones de inaplicabilidad han recaído en gestiones pendientes que, al igual que en el caso concreto de estos autos, fueron iniciadas por empresas de cultivo y reproducción de peces en contra de decisiones del Consejo de la Transparencia que acogieron amparos relativas a información relacionada con el giro de las empresas.

SÉPTIMO: En esta oportunidad este fallo rechazará la presente acción -como lo hizo en las sentencias recientemente dictadas el 22 de junio de este año, Roles N° 12.144, (en causa originada en requerimiento de inaplicabilidad presentado por Invermar S.A. y originada en la misma solicitud de información que se pidió en la que da origen a estos autos constitucionales) y N° 12.326-, modificando así los últimos precedentes de esta Magistratura que estuvieron por acoger requerimientos similares. Es por ello que resulta pertinente, en aras de los principios de transparencia y de motivación de las sentencias, dar razones para tal cambio jurisprudencial.

Debemos en este punto destacar, en primer lugar, la importancia del "principio de coherencia interna del ordenamiento", el cual no sólo se refiere al ordenamiento jurídico sino asimismo a las sentencias emanadas de los tribunales que lo interpretan y aplican, como es el caso de aquellas emanadas de este Tribunal Constitucional, debido a *"la importancia de la jurisprudencia como complemento del ordenamiento y como eficaz instrumento para mantener la coherencia del mismo"* (Francisco J., Ezquiaga Ganuzas (2013), *La Argumentación en la Justicia Constitucional*, Ed. Jurídica Grijley, Lima, p. 337).

Asimismo, respecto del carácter lógico de los argumentos justificativos utilizados en las sentencias, no puede obviarse asimismo "*el argumento de autoridad o ab exemplo*", que consiste *"en utilizar la opinión de una persona en favor de una tesis propia, pero al no proporcionar más que opiniones esta forma de argumentación obtiene una fuerza mayor o menos en función del prestigio que se le reconoce a la autoridad invocada"*(Francisco J., Ezquiaga Ganuzas (2013), ob. cit., p. 402). No hay duda, por lo dicho, que la

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

jurisprudencia del Tribunal Constitucional constituye un argumento de autoridad y por ello cobra relevancia si hay un cambio en su jurisprudencia cuando decide casos posteriores similares.

OCTAVO: En este punto se presenta el problema de si el Tribunal Constitucional está obligado o no a seguir la línea jurisprudencial que emana de sus sentencias previas (el auto precedente o auto vinculación), la cual generalmente es invocada por las partes que recurren a él, o si existe la posibilidad de que efectúe un cambio jurisprudencial a pesar de la igualdad sustancial de los supuestos del caso.

Entendemos que la dificultad se plantea especialmente cuando dicha jurisprudencia constituye una doctrina reiterada que establece esta Magistratura al decidir causas similares, doctrina que ha supuesto seleccionar un determinado significado atribuido a las normas que interpreta descartando otros. Así existe precedente en algunas decisiones jurisdiccionales que satisfacen ciertos requisitos. En particular, *"ser precedente" es una característica que consiste en que tal decisión emplea alguna norma general y abstracta cuya presencia es considerada normativamente relevante para decisiones jurisdiccionales posteriores"* (Álvaro Núñez Vaquero y José Angel Fernández Cruz (2021), "Creación, derogación y aplicabilidad de precedentes: a propósito de los precedentes constitucionales chilenos sobre el nasciturus", *Derecho PUCP*, N° 86, p. 296).

NOVENO: En tal sentido, para fundamentar el seguimiento de la jurisprudencia previa, se ha sostenido que *"dentro de las distintas cualidades deseables de los sistemas jurídicos en los Estados democráticos está la predicción y coherencia de las decisiones judiciales. Los ciudadanos esperan que, en todo caso, ante la existencia de asuntos análogos en sus hechos jurídicos relevantes, los jueces otorguen decisiones igualmente similares. No basta, por ende, que se esté ante la estabilidad y coherencia de las reglas del derecho legislado, sino también ante la ausencia de arbitrariedad en las decisiones judiciales"* (Osvaldo Alfredo Gozaíni (2014), *Tratado de Derecho Procesal Constitucional* Latinoamericano, Tomo III, Ed. Thomson Reuters La Ley, Buenos Aires, p. 604).

Así, respecto al precedente horizontal -es decir, a aquel que obliga a que un caso judicial sea *"resuelto conforme la regla explicitable de una sentencia anterior recaída en un supuesto análogo, pronunciado por el mismo tribunal"* (Garay, Alberto F. (2013). La Doctrina del Precedente en la Corte Suprema. Buenos Aires, Ed. AbeledoPerrot, p. 16) -, la Corte Suprema de Argentina, en el conocido caso Baretta, formuló ciertas pautas para resolver cuándo podía apartarse de sus precedentes, al señalar que, como excepción, cabía solo en "causas graves, es decir, cuando resultase "de manera clara el error y la inconveniencia de las decisiones recaídas sobre la cuestión legal objeto del pleito". La Corte indicó, entonces, que el "error" y la "inconveniencia" de los precedentes eran factores que la habilitaban a abandonarlos. Pero ¿cuándo es "inconveniente" de mantener un criterio? ¿cuán grave debe ser el error y cómo evitar que este se transforme en una habilitación a abandonar todo aquel precedente que no le resulte simpático al juez? En 2006, dicha Corte precisó un poco más –en la causa

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

Barreto– qué factores dan lugar al cambio de jurisprudencia. Afirma que deben existir: (i) causas suficientemente graves como para hacer ineludible tal cambio de criterio; o (ii) "razones de justicia". Entre estas últimas, enumera: "(a) el reconocimiento del carácter erróneo de la decisión; (b) la apreciación de las lecciones de la experiencia; (c) la existencia de cambiantes circunstancias históricas que hubieran demostrado la conveniencia de abandonar el criterio establecido".

Por su parte, la Corte Constitucional de Colombia, en sentencia de Constitucionalidad Nº 111/19 de Corte Constitucional, 13 de Marzo de 2019, en un modelo en el que sus precedentes son obligatorios de seguir, sostuvo: "30: No se justifica que la Corte Constitucional cambie su precedente. Un interviniente sostuvo que la Corte Constitucional debe cambiar su precedente debido a la sentencia proferida por la Corte Interamericana en el caso López Mendoza vs. Venezuela . Esta Corporación estima que no se cumple ninguno de los requisitos que permita hacer un ajuste al precedente existente. Como lo ha señalado esta Corte, el cambio de precedente es válido únicamente si se presenta uno de los siguientes tres casos: (i) que la jurisprudencia vigente haya sido errónea porque fue "adecuada en una situación social determinada, [que no responde] adecuadamente al cambio social posterior"; (ii) que la jurisprudencia resulta errónea por ser contraria a los valores, objetivos, principios y derechos en los que se fundamenta el ordenamiento jurídico , y (iii) si hubo un cambio en el ordenamiento jurídico positivo ."

Cabe tener en cuenta, asimismo, lo que ha señalado el Tribunal Constitucional de España, con base en el principio de igualdad*: "(…) un órgano judicial no se encuentra condicionado necesariamente por un pronunciamiento previo, sino que puede alterarlo, siempre que justifique razonada y razonablemente el cambio de criterio (…)"* (FJ. 4°, Sentencia 80/2020). Por lo tanto, si bien la Magistratura puede modificar sus criterios previos, ello la obliga a motivar adecuadamente ese cambio.

DÉCIMO: En relación a la jurisprudencia de este Tribunal sobre sus precedentes, algunas sentencias han explicitado que existe un precedente vinculante; otras lo recuerdan y expresamente deciden afirmarlo; otras mencionan que existe un precedente aplicable pero que debe ser reemplazado; hay sentencias en que el voto de minoría cuestiona directa o indirectamente a la mayoría apartarse del precedente que se estima vinculante; existen casos en que un precedente busca actualizar uno anterior, pero sin modificarlo sustantivamente; y, por último, hay algunas sentencias que buscan justificar razonadamente el cambio de doctrina.

En relación a esta última hipótesis, este Tribunal ha sostenido, como criterio general, que "para resolver acerca de la conveniencia de mantener la razón decisoria contemplada en fallos anteriores del Tribunal Constitucional en relación a una materia determinada, ello crea la certeza y seguridad jurídica necesarias para todos aquellos a quienes pueda interesare y/o afectar lo que éste resuelva sobre el punto", por lo cual "los cambios de doctrina jurídica por lo general deben producirse siempre que existan motivos o razones fundamentales que los justifiquen" (STC 171, c. 15°).

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

Es decir, es posible tal cambio en la medida que se advierta y se fundamente claramente la decisión (STC 1572, c. 12°, 1598, c. 12°, 1808, c. 12°, 2301, c. 8°, entre otras).

Por otra parte, en cuanto a la sentencia de inaplicabilidad, si bien "sólo produce efecto en el caso concreto en el que se dicta (artículo 92, ley 17.997), esta Magistratura ha sostenido que, por la certeza o seguridad jurídica, es conveniente mantener la razón decisoria mantenida en fallo anteriores sobre la misma materia" (STC 2246, c. 7°), sin perjuicio de poder cambiar la doctrina justificándolo razonadamente.

DÉCIMO PRIMERO: Pues bien, la doctrina que surge de las sentencias estimatorias de inaplicabilidad recaídas en los arts. 5 y 10 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 , 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", entendiendo 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°).

DÉCIMO SEGUNDO: Ahora bien, la interpretación constitucional que corresponde efectuar a este Tribunal cuando dicta una sentencia debe tener como parámetro objetivo la lógica de lo razonable, por lo que deben buscarse argumentos para resolver un conflicto entre distintas razones que se presentan como la respuesta adecuada para el caso. En efecto, si tal decisión *"debe exponerse no como un acto arbitrario, sino como el resultado de un razonamiento que puede ser racionalmente presentado y, también, racionalmente controlado"* (Jerzy Wróblewski (2001), *Constitución y teoría de la interpretación jurídica*, 1° reimpresión, Cuadernos Civitas, Madrid, p. 62), la razonabilidad de una sentencia que resuelve un conflicto constitucional exige interpretar la ley a partir de los valores, principios, objetivos y derechos consagrados en la Constitución.

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

DÉCIMO TERCERO: Por lo anterior, al modificar la jurisprudencia previa y sostener la constitucionalidad de las normas impugnadas en relación al caso concreto, los ministros que suscriben esta sentencia consideran que, al abordar los reproches de constitucionalidad del requirente, resulta pertinente que en dicho análisis se considere lo expresado en la sentencia de este órgano, de 23 de junio de 2002 (Rol N°325), en cuanto señala que: "Los principios hermenéuticos aplicables para interpretar la Constitución son más amplios que los que rigen para las leyes. La Constitución, a diferencia de las leyes ordinarias, "es una super-ley, es una ley fundamental; de aquí la necesidad de establecer con exquisito rigor, su preciso sentido, ya que las exigencias de certeza y seguridad jurídicas son mucho más exigibles en la interpretación del estatuto jurídico de la convivencia política, que establece no sólo quienes son los órganos legisladores y los procedimientos seguidos para producir las leyes, sino el conjunto de afirmaciones sociales que hacen posible la inserción del individuo en el Estado. En este sentido, la Constitución es la expresión jurídica fundamental del Estado de Derecho." (c. 13°).

Complementado lo anterior, la hermenéutica ha considerado el principio de "presunción de legitimidad" o "interpretación de conformidad a la Constitución", que el Tribunal ha aplicado de manera reiterada. De sus fallos se infiere que los preceptos que le corresponde controlar deben estimarse, en principio, constitucionales, válidos o legitimados y que sólo deben declararse inconstitucionales, una vez que el análisis depurado de ellos lleve a los sentenciadores a la íntima convicción, más allá de toda duda razonable, de que no es posible armonizarlo con la preceptiva de la Carta Fundamental (Valenzuela Somarriva, Eugenio, *Criterios de Hermenéutica Constitucional Aplicados por el Tribunal Constitucional*, Cuaderno N° 31, Tribunal Constitucional de Chile, 2006, p. 35).

De este modo esta Magistratura ha utilizado el criterio de la razonabilidad, como método resolutivo sobre la constitucionalidad de una o más normas, de forma que la fundamentación de la convicción de los magistrados sobre la legitimidad o invalidez de un determinado precepto jurídico dentro de nuestro ordenamiento constitucional, hace palpable que la llamada "razonabilidad técnica" configure una especie de principio general, situación que en el caso que nos ocupa se traduce en una apropiada adecuación entre los valores, principios, fines y derechos consagrados en la Constitución fines y los medios que utiliza Ley de Transparencia N° 20.285 para lograr concretarlos. En otras palabras, la existencia de una correspondencia o vínculo entre las obligaciones que la norma impone y los propósitos que la ley quiere alcanzar se expresa en un método que requiere de una justa adecuación entre los fines perseguidos por la norma superior y los medios empleados por la de inferior jerarquía para lograrlos (STC 9853, 8887, 11526, 9266).

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

III. ALCANCE DEL INCISO 2° DEL ARTÍCULO 8 DE LA CONSTITUCIÓN

DÉCIMO CUARTO: Ahora bien, la mayoría de los reproches formulados llevan a 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. Ya recordamos que dos cuestiones han estado en el centro de la jurisprudencia 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.

DÉCIMO QUINTO: 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 SEXTO: La ausencia de la voz "principio" en la Constitución no debería eludir que ello sea resorte de interpretación, como lo 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 SÉPTIMO: 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

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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 raconto 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 OCTAVO: 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 NOVENO: 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 <u>contrasentido</u> 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 <u>no es una ley interpretativa de la Constitución como se pudo contrastar en el debate sostenido con la minoría de ese fallo.</u>

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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. ¿Dónde se vierten esos fundamentos que es necesario explicitar que sean públicos? Hoy, hay muchos formatos en que se pueden consignar los fundamentos de un acto, siendo los correos electrónicos uno de ellos.

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 .

VIGÉSIMO: 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".

Se 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" (art. 31 bis Ley N° 19.300), 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 (art. 31 bis Ley N° 19.300).

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

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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).

VIGÉSIMO PRIMERO: 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»), lo que hace a este Servicio sujeto pasivo de solicitudes de información ambiental.

VIGÉSIMO SEGUNDO: 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.

Respecto del caso concreto, el artículo 5° de la citada Ley N° 20.434 dispone: "Los centros de cultivo de peces en las Regiones Décima de Los Lagos, y Undécima de Aisén del General Carlos Ibáñez del Campo podrán relocalizarse, en la misma región, dentro de una agrupación de concesiones fijada por la Subsecretaría o el Servicio, según corresponda, o cambiarse a otra, cumpliendo con los siguientes requisitos (…)" agregando que "Toda relocalización de concesiones deberá someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental". Asimismo, el artículo 10 transitorio de dicha ley, señala que: "La ubicación de las solicitudes de relocalización que sean presentadas en las Regiones de Los Lagos y de Aisén del General Carlos Ibáñez del Campo, de conformidad con el artículo 5º de esta ley, será informada por el Director Zonal de Pesca mediante reuniones periódicas a las que serán convocados los representantes de las organizaciones de la pesca artesanal de la región respectiva. Dichos representantes podrán manifestar sus observaciones en el plazo de 10 días hábiles contado desde la comunicación. Esta información se publicará por el mismo plazo en el sitio de dominio electrónico de la Subsecretaría de Pesca, pudiendo cualquier interesado formular sus observaciones". Finalmente, el artículo 90 quáter de la Ley General de Pesca obliga al Servicio Nacional de Pesca a publicar en el sitio web "Solicitudes de concesión de acuicultura ingresadas a trámite, señalando su

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

número de ingreso, ubicación, superficie y grupo de especies hidrobiológicas incorporadas en el proyecto técnico".

La publicidad de las solicitudes de relocalización de concesiones de acuicultura se explica porque tal relocalización incide en la conservación y uso sustentable de los recursos hidrobiológicos en el medio ambiente marino y, es virtud de ellas, que se da inicio a un procedimiento administrativo que se tramita ante Sernapesca.

VIGÉSIMO TERCERO: Garantizar el acceso a la información ambiental es un deber del Estado.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con ocasión de una consulta formulada por Colombia, en marzo de 2016, sostuvo 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 elación 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).

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

VIGÉSIMO CUARTO: 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

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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 QUINTO: Esta sentencia resulta congruente con lo resuelto en precedentes roles 7425 y 2982 de esta Magistratura, cuando precisa 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 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. (STC Rol N° 12.144, c. 25°).

VIGÉSIMO SEXTO: En tal sentido, debemos recordar lo señalado en sentencia Rol N° 9418 de este Tribunal, en cuanto a 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 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"); concluyendo 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

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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 SÉPTIMO: 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°, inciso 1°, en la oración que indica y 10° inciso 2°, oración final de la Ley 20.285 sobre acceso a la Información Pública.

VIGÉSIMO OCTAVO: En el caso concreto, detentando las facultades de fiscalización que se han atribuido a Sernapesca y sobre la base de la información que le reportan las empresas acuicultoras en el ejercicio de ciertas obligaciones legales, la información requerida sobre las solicitudes de relocalización de las concesiones de acuicultura no sólo está en su poder sino que además constituye el fundamento que el permite adoptar la decisión pública que se le solicita.

VI.- CUESTIÓN DE LEGALIDAD: EL SECRETO INDUSTRIAL COMO CAUSAL DE RESERVA

VIGÉSIMO NOVENO: Tal como se resolvió en STC Rol N° 2505, entre otras sentencias, "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°).

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

En este sentido, la Iltma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt, al conocer la reclamación judicial, deberá resolver si en los hechos la revelación de la información solicitada afecta o no los derechos de terceros, en específico, a los derechos de carácter comercial o económicos de la requirente, no siendo, por lo tanto, tal cuestión un problema de constitucionalidad.

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

TRIGÉSIMO: La Ley Nº 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 Nº 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".

TRIGÉSIMO PRIMERO: La no necesidad de acreditar un interés público para obtener información pública no es más que aplicación del artículo 8º 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. 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).

TRIGÉSIMO SEGUNDO: 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).

TRIGÉSIMO TERCERO: 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.

TRIGÉSIMO CUARTO: Lo anterior es sin perjuicio de que, una vez planteada una solicitud de información, en el caso que la publicidad de la misma

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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.

TRIGÉSIMO QUINTO: Que atendido lo expuesto, la materia en conflicto, apunta más bien a cuestionar una discrecionalidad o el estándar de decisión del Consejo para la Transparencia, como instancia de reclamo y que en esta oportunidad se extendería a información que a juicio de la requirente se refiere a materias que inciden en la esfera de reserva y de cierta confidencialidad, dado 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" (STC Rol N° 12.144, c. 34°).

TRIGÉSIMO SEXTO: En síntesis, cabe desestimar el requerimiento por no verificarse una vulneración del artículo 8° ni del 19 Nº 21 de la Constitución.

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 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.**

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

DISIDENCIA

El Presidente, Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, y los Ministros señores JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, estuvieron por acoger el requerimiento, por los fundamentos que a continuación se señalan:

1°. Que el presente requerimiento ha sido interpuesto por Pacific Food S.A. en el marco de un reclamo de ilegalidad deducido ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, en contra de la decisión del Consejo para la Transparencia, organismo que, acogiendo los amparos planteados por el solicitante, ha ordenado entrega de información, decisión cuestionada por la requirente. Conforme se expone en la presentación, el señor Hernán Espinoza Zapatel solicitó a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura la siguiente información:

"a) Solicitud que dio origen al amparo rol C7475-19, requirió lo siguiente:

i. "El listado, actualizado a la fecha, de los centros de engorda de salmónidos que han solicitado relocalizarse dentro de la Región de Aysén.

ii. Que en el listado solicitado arriba, los centros a relocalizar sean identificados por sus Números de Pertenencia y/o Códigos RNA, indicándose la nueva posición que ocuparían los centros relocalizados mediante las respectivas coordenadas geográficas".

b) Solicitud que dio origen al amparo rol C7478-19, requirió lo siguiente:

i. "El listado, actualizado a la fecha, de los centros de engorda de salmónidos que han solicitado relocalizarse dentro de la Región de Los Lagos.

ii. Que en el listado solicitado arriba, los centros a relocalizar sean identificados por sus Números de Pertenencia y/o Códigos RNA, indicándose la nueva posición que ocuparían los centros relocalizados mediante las respectivas coordenadas geográficas."

2°. Que frente a la solicitud reseñada, la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura respondió a los requerimientos del tercero interesado, denegando la entrega de la información solicitada de conformidad a lo dispuesto en el artículo 21 N°1, letras b) y c) de la Ley de Transparencia, y señalando que las relocalizaciones no se encontraban sistematizadas. En este escenario, el señor Espinoza Zapatel dedujo dos amparos a su derecho de acceso a la información en contra de la decisión de la autoridad, fundados en la respuesta negativa a sus solicitudes.

3°. Que, los mencionados amparos sometidos a decisión del Consejo para la Transparencia fueron finalmente acogidos por dicho organismo, ordenando la entrega la información solicitada en los términos y plazos de la decisión en comento. En contra de esta decisión Pacífic Food S.A. interpuso reclamo de ilegalidad para ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, impugnación que constituye la gestión judicial en que incide el pronunciamiento de esta Magistratura.

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

4°. Que efectuada la breve descripción que antecede, resulta pertinente comenzar indicando que la cuestión de constitucionalidad sometida a conocimiento y decisión de esta Magistratura no es nueva, así como tampoco lo es el contexto en que se verifica, tratándose de información vinculada a la actividad pesquera, de carácter particular, pero sometida a la fiscalización de la autoridad pública sectorial. En efecto, han sido diversos los pronunciamientos que han recaído sobre estas disposiciones, decisiones todas que, sin perjuicio de los matices propios de cada caso particular, inevitablemente se emparentan con criterios ya consolidados por la jurisprudencia de esta Magistratura y que como tales serán replicados de manera sucinta en este voto disidente.

5°. Que el núcleo del cuestionamiento planteado por la requirente se vincula con la eventual transgresión de los límites establecidos por el artículo 8° inciso segundo de la Constitución, como consecuencia de la amplitud que entregan los preceptos legales requeridos de la Ley N° 20.285 y que han sido determinantes para la resolución del Consejo para la Transparencia en este caso específico. No cabe duda de que las normas objeto del presente requerimiento de inaplicabilidad han sido elementos fundantes para la interpretación y decisión del asunto controvertido por parte del Consejo para la Transparencia y, en tal sentido, resulta esencial determinar si dicha aplicación al caso concreto se enmarca dentro de los límites constitucionales a la publicidad. Al respecto, cabe recordar que el artículo 8° inciso segundo constituye el marco delimitador de la publicidad de los actos públicos. Y en tal sentido, tal como ha señalado esta Magistratura, esta norma constitucional "*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°; STC Rol Nº 8118 c. 11º). A partir de ello se ha señalado que, "*son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen*" (STC Rol N° 2982 c. 26).

6°. Que lo anterior fluye directamente de la norma constitucional en comento, cuestión que ha sido recogida por esta Magistratura al indicar que el artículo 8° constitucional no establece el principio de transparencia (STC Rol N° 1990/2012), añadiendo que la Constitución no consagra un derecho de acceso a la información de un modo expreso (STC Rol N° 634/2007), todo ello unido al hecho de que la Constitución no habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013). Como se aprecia, el reconocimiento que hace el artículo 8º inciso segundo a la publicidad queda circunscrita "*a los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen"*, siendo estos los verdaderos límites que deben ser reconocidos y respetados por la regulación legal de la materia.

7°. Que junto al límite descrito, tampoco puede desconocerse el carácter de la actividad que desempeña la requirente, dentro de la cual existen una serie de

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

obligaciones que recaen en las empresas del sector entre ellas la de entregar información a organismos públicos como ocurre con la Subsecretaría Nacional de Pesca y Acuicultura, entidad que a su vez tiene el deber de manejar aquellos datos y antecedentes de un modo acorde a la legislación y a los fines que le han sido encomendados y que ejerce a través de sus distintas divisiones, tal como se advierte en el DFL 5 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley 34, de 1931, que Legisla sobre la industria pesquera y sus derivados. En efecto, el inciso final del artículo 18, a propósito del manejo de dicha información es claro al señalar "*La Subsecretaría, en el ejercicio de los derechos y responsabilidades que le corresponden conforme a esta ley, deberá reunir los antecedentes e informaciones necesarios para lo cual podrá solicitar directamente la ejecución de estudios a personas u organismos técnicos.*". En tal sentido, la información que es obtenida por dicho organismo se debe circunscribir a la necesaria y vinculada al desarrollo de sus funciones y en tal sentido, no por encontrase dichos antecedentes bajo el manejo de un organismo público, dicha información pasa a detentar el carácter de pública.

8°. Que en relación a este punto, este Tribunal Constitucional ha expuesto en las STC Roles N° 2907 (C. 24°), 3111 (C. 21°) y 3974 (12°), entre otras, 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 eso no prosperó. En los casos citados, 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*" (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 24°; STC Rol N° 3111, c. 21°; STC Rol N° 3974, c. 12°); (STC 10769-21 c. décimo quinto).

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

9°. Que de este modo, estando frente una actividad particularmente reglada, existiendo una obligación legal en el manejo de la información recabada por el ente público, la ausencia de un fundamento preciso que justifique el acceso particular a detalles que exceden los deberes de información ya descritos, considerando especialmente que la información requerida se vincula con las solicitudes de relocalización de centros de manejo acuícola y en caso alguno de decisiones ya afinadas por parte de la autoridad administrativa, se evidencia que la aplicación de normas legales requeridas de inaplicabilidad permiten ir más allá del marco constitucional cuestión que no puede ser desconocida por a estos jueces, obligándonos a ponderar dicho efecto en el caso expuesto por la requirente.

10°. Que sin necesidad de reiterar la totalidad de los argumentos que ya en numerosas oportunidades ha expresado la jurisprudencia constitucional, cabe manifestar que, en el caso específico, la aplicación de las normas cuestionadas vulnera el texto de nuestra Constitución al exceder los límites del reseñado artículo 8° inciso segundo. En efecto, el análisis del marco constitucional dentro del cual debe desenvolverse la entrega de información nos muestra, tal como ha reconocido esta Magistratura, que 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. A mayor abundamiento, el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución comienza señalando: "son públicos" (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 38°; STC Rol 3111N° 34°; STC Rol N° 3974, 23°; STC Rol N° 4986, c. 25°; STC Rol N° 5950, c. 25°; STC Rol N° 7425, c. 24°).

11°. Que, en este orden de ideas, los preceptos impugnados amplían el objeto del acceso a la información vía Ley de Transparencia, en la medida que permiten separar la obligación de publicidad del contenido de los antecedentes requeridos, sin importar de si se trata de actos, resoluciones, fundamentos de éstos, o documentos que consten en un procedimiento administrativo, como es el tenor de lo expresado por la Constitución. De este modo, las normas cuya inaplicabilidad se solicita vulneran el marco constitucional, en su aplicación concreta, desde que pretenden hacer pública toda información que obre en poder de los órganos de la Administración (artículo 5º inciso segundo); de igual modo, tampoco resulta conciliable con el texto constitucional aplicar una norma legal que establece que este 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 10 inciso segundo).

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

12°. Que, a lo anterior, vale sumar el cuestionamiento que se efectúa al artículo 5º inciso primero de la Ley Nº 20.285, en su expresión "l*os documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial*". Al respecto, cabe señalar que el mismo cuestionamiento de constitucionalidad expuesto respecto de los restantes preceptos legales, se aprecia en relación a este precepto legal aplicado al caso concreto, en la medida que el resultado práctico que deriva de su aplicación excede los límites del artículo 8º inciso segundo de la Constitución, particularmente en cuanto la norma legal alude a los "complementos" y no únicamente a los "fundamentos" como lo consigna la norma constitucional. Vale decir, una vez más el conflicto constitucional se expresa a causa de una "ampliación" que el precepto legal efectúa de lo delimitado en la norma constitucional.

13°. Que, sobre el punto, parece pertinente tener en consideración los argumentos expuestos a propósito del artículo 8º inciso segundo constitucional, norma que expresamente señala que son públicos "*los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen*". Vale decir, además de los actos y resoluciones mismas, únicamente tienen tal carácter los fundamentos y procedimientos que hayan sustentado dichas decisiones. Conforme al diccionario de la Real Academia Española (RAE) fundamento alude a, "*Raíz, principio y origen en que estriba y tiene su mayor fuerza algo no material*." (https://dle.rae.es/fundamento), mientras que complemento se refiere a aquella "*Cosa, cualidad o circunstancia que se añade a otra para hacerla íntegra o perfecta*." (https://dle.rae.es/complemento). Siendo de este modo, mientras el fundamento aludiría en la especie a aquellos antecedentes y razones que permiten arribar a la decisión expresada en el acto o resolución, el complemento alude a un elemento anexo, adicional, que se une a la decisión expresada en el acto o resolución, pero que no forma parte de la motivación misma que le da origen

14º. Que en relación a este mismo cuestionamiento, revelador resulta considerar que la Ley Nº 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, dispone en su artículo 16 inciso segundo, una regulación que bajo el principio de transparencia y publicidad en la función pública, se emparenta con el tenor del artículo 8º inciso segundo constitucional, al indicar que "*son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, así como sus fundamentos y documentos en que éstos se contengan, y los procedimientos que utilicen en su elaboración o dictación*". Como se observa, en esta regulación propia de la actividad de la Administración se recoge la publicidad, ciñéndose al estándar constitucional y en caso alguno utiliza el vocablo "complemento", pues se circunscribe a los fundamentos, documentos y procedimientos, vale decir elementos que anteceden al acto o resolución y que han servido para que éste llegue a concretarse y que se justifican en tal carácter, pero en caso alguno alude a complementos, pues ello alude a cuestiones accesorias, ajenas a la construcción del acto o resolución y que únicamente aparecen

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

con posterioridad a su existencia. En palabras simples es algo ajeno y diverso al acto o resolución misma. Por tanto, al provocar el precepto legal reprochado en el inciso primero del artículo 5º el ya referido efecto de expansión de la idea de publicidad, rompiendo con el marco constitucional, su aplicación al caso concreto también deviene en inconstitucional.

15º. Que siendo del modo descrito como la aplicación de los preceptos legales requeridos de inaplicabilidad transgreden el artículo 8º inciso segundo constitucional, estos provocan un efecto inconstitucional para el caso concreto que no puede ser soslayado por estos jueces constitucionales, ameritando una decisión estimatoria para el presente requerimiento de inaplicabilidad. Como corolario, corresponde indicar que la transgresión constitucional descrita es la responsable de cualquier otra afectación particular que pudiera sufrir la requirente, desde que el respeto a los límites del artículo 8º inciso segundo busca precisamente salvaguardar la necesaria armonía y compatibilidad entre los derechos de quienes solicitan información y de los titulares de la misma, de modo tal que las restantes afectaciones de carácter particular -como la planteada por la requirente a propósito del artículo 19 numeral 21 de la Constitución- es resultado de la primera transgresión a la norma del artículo 8º tantas veces reseñado, de modo que verificada la misma, inoficioso resulta referirse a cualquier otra vulneración particular, la que se subsanaría de hacer una aplicación de las normas legales circunscrita al marco constitucional, cuestión que no se ha producido en la especie y que es el verdadero origen del reproche de constitucionalidad planteado por estos disidentes.

PREVENCIÓN

El Ministro señor RODRIGO PICA FLORES previene que concurre a la presente sentencia, sin compartir sus considerandos 1° y 13°, 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 .

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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. 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 25º 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 Nº 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 Nº 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 Pacifico 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 Pacifico 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 Nº 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

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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, 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=S2413281020190002000006&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 preterirse que este principio se encuentra

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

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 Nº 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 de las cuestiones ambientales, y de la incidencia de las cuestiones ventiladas en la calidad de las aguas, bien nacional de uso público en el que 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 sentencia Roles N°s 10382 y 10769.

Redactó la sentencia la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, la disidencia, el Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, y la prevención, el Ministro señor RODRIGO PICA FLORES.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.
Rol N° 12.145-21-INA

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA, y por sus Ministros señores CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, RODRIGO PICA FLORES y señora DANIELA MARZI MUÑOZ.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señoras 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 la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.

Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida
Tribunal Constitucional
Fecha: 05-08-2022

María Angélica Barriga Meza
Tribunal Constitucional
Fecha: 05-08-2022

Código de validación: 96f310ff-8b99-4bfa-b33e-643f08d39b62, el cual puede ser validado en el siguiente enlace: HTTPS://VALIDACION.TCCHILE.CL/