

SECRETARIA: CIVIL.

MATERIA: RECLAMO DE ILEGALIDAD.

RECLAMANTE: PRODUCTOS DEL MAR VENTISQUEROS. S.A.

RUT: 96.545.040-8.

DOMICILIO: JUAN SOLER MANFREDINI N° 11, OFICINA 1505, PUERTO MONTT.

ABOGADO PATROCINANTE: MATÍAS RUIZ-TAGLE MÉNDEZ.

RUT: 12.797.267-2

RECLAMADA: CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA.

RUT: 61.979.430-3

REPRESENTANTE: RAÚL FERRADA CARRASCO.

RUT: 9.064.468-8

DOMICILIO: MORANDÉ N° 360, PISO 7, COMUNA DE SANTIAGO, REGIÓN METROPOLITANA.

En lo principal: Interpone Reclamo de Ilegalidad: **Primer otrosí:** Acompaña documentos. **Segundo otrosí:** Acompaña documento y acredita personería. **Tercer otrosí:** Patrocinio y poder.

Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

Matías Ruiz-Tagle Méndez, abogado en representación de Productos de Mar Ventisqueros S.A., sociedad del giro producción salmones, todos domiciliados para estos efectos en calle Huérfanos N° 863, oficina 812, Santiago centro Región Metropolitana a SS.I., con respeto digo:

Que actuando dentro de plazo, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 28° y siguientes de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado (Ley de Transparencia), aprobada por el artículo primero de la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, interpongo reclamo de ilegalidad en contra de la decisión de amparo rol C 1003-2018, adoptada por el Consejo para la Transparencia, en adelante indistintamente “el Consejo” o “CPLT”, corporación de derecho público, creada por el aludido texto legal, representada por su Director General, don Raúl

Ferrada Carrasco, cédula nacional de identidad N° 9.064.468-8, ambos con domicilio en calle Morandé N° 360, piso 7, comuna de Santiago, Región Metropolitana.

El objeto del presente reclamo es que se deje sin efecto la referida decisión, que ordenó la entrega de; **(i)** Cantidad y clase de antibióticos utilizados durante los años 2015, 2016 y 2017 (por toneladas) desagregado por empresa y centro de cultivo de la industria del salmón. **(ii)** Biomasa producida durante los años 2015, 2016 y 2017 (por año y en toneladas) desagregado por empresa y centro de cultivo de la industria del salmón correspondiente a las empresas que han accedido a publicar el dato referido a “Cosecha peo vivo (ton)” concerniente a los años en que tales empresas han consentido en publicar, y en consecuencia se deniegue la entrega de dicha información respecto de mi representada Productos del Mar Ventisqueros S.A.

Fundamentamos este reclamo, en la circunstancia que el Consejo para la Transparencia ha desconocido la concurrencia y configuración de la causal de secreto y reserva contenida en el número 2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia y en la ilegalidad que incurre la decisión recurrida al ignorar que la información que es objeto del presente reclamo no tiene el carácter de pública, conforme los límites fijados por la Constitución Política de la República a la normativa sobre publicidad de información de privados que obra en poder de la administración.

I.- ANTECEDENTES.

Mediante Ordinario N° 122512 la Subdirectora del Servicios Nacional de Pesca y Acuicultura comunica a empresas del rubro salmonero, dentro de ellas mi representada sobre la recepción de una solicitud de información pública N° 460035218., efectuada por Oceana Inc.

En el referido ordinario, se comunica que ese organismo ha estimado que la entrega de los antecedentes o documentos solicitados contienen información que puede afectar derechos de los requeridos. Por la anterior comunica a las empresas requeridas de su opción de oponerse a la entrega de información.

Con fecha 8 de febrero de 2018, Productos del Mar Ventisqueros S.A., por escrito y expresando claramente la afectación de nuestros derechos, se opuso a la entrega de información.

El 27 de febrero de 2018, el Servicios Nacional de Pesca y Acuicultura respondió la solicitud de información pública N° 460035218., informando sobre la oposición de las empresas salmoneras sobre la entrega de la información.

Con fecha 14 de marzo de 2018 Oceana Inc., dedujo amparo a su derecho a acceso a la Información contra el órgano Administrativo, el cual previa tramitación legal se resolvió en cesión N° 941 del Consejo Directivo de fecha 2 de agosto del 2018, mediante resolución ante la cual se recurre en el presente reclamo.

II.- ALEGACIONES DE ESTA PARTE.

La información solicitada significa que se haga pública información productiva y sanitaria de mi representada, información que es estratégica para los intereses de nuestra compañía y que, de ser pública y con libre acceso a los demás empresas productoras, atenta fuertemente contra la libre competencia, valor que el Estado de Chile debe procurar e incentivar.

La entrega de esta información sensible y protegida, tiene el potencial claro de afectación de nuestros derechos comerciales y económicos, principalmente en materias de seguros, créditos y comercio exterior.

A mayor abundamiento, los datos requeridos dan cuenta de la planificación estratégica, especialmente referida a la forma en que maneja el uso de antibióticos en nuestra producción, por lo que constituye un bien económico estratégico, respecto del cual somos titular, derechos de carácter comercial o económico, teniendo con ello acreditada la procedencia de la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.

Si bien la información solicitada ha sido entregada al Servicio Nacional de Pesca, ese solo hecho no la convierte en información pública, por lo que no puede ser revelada a un particular, mediando oposición de esta parte. En efecto, los informes del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura se nutren de información reservada relativa a un procedimiento industrial, estrictamente confidencial y su divulgación, afecta comercial y económicamente los derechos de nuestra empresa. La información relativa a la cantidad y tipo de productos utilizados, tiene potencial suficiente para afectar los derechos de carácter comercial o económico de las empresas, en su capacidad de operar comercialmente, redundando en un perjuicio en su competitividad en el mercado de que se trata. Así lo decidió el Consejo de la Transparencia, en el amparo C1346-14.

El propio Consejo ha señalado "Que respecto al carácter de secreto empresarial de la información requerida en la especie, a la luz del concepto fijado en el artículo 86 de la Ley de Propiedad Industrial, a juicio de este Consejo su análisis debe ir unido a aquél necesario para verificar la afectación del derecho a desarrollar libremente una actividad económica, por cuanto, según se señalara en el considerando 18) de la decisión del Amparo Rol 501-09, "(...) conforme a lo informado a este Consejo por el profesor don Domingo Valdés Prieto, el secreto o reserva comercial o empresarial halla su fundamento en el derecho constitucional

a desarrollar cualquier actividad económica lícita en su vertiente de una competencia libre y leal y en el derecho de propiedad en todas sus formas constitucionales. "En efecto, -señala el informante- si un competidor estuviese obligado a difundir toda la información de que dispone respecto de una determinada actividad económica, aquél sería privado del fruto de años de inversión, estudio, dedicación y experiencia. Esta privación, además de constituir un atentado contra la propiedad del competidor, le impediría en la práctica participar en el respectivo mercado relevante y, por tanto, desarrollar una actividad económica lícita". Así, el legislador habría considerado que "el principio jurídico de la transparencia halla como límite precisamente la información estratégica o constitutiva de reserva o secreto empresarial..." (Informe en Derecho, p. 51-2)".

Agrega el Consejo "Que, conforme con el criterio contenido en la citada decisión Rol C1346-14, la información referida a la cantidad y tipo de producto utilizado en tratamientos antiparasitarios por cada centro de cultivo da cuenta de la planificación estratégica de cada empresa, especialmente referida a la forma en que maneja el uso de antibióticos en su producción, por lo que constituye un bien económico estratégico, respecto del cual existe un titular que ejerce derechos de carácter comercial o económico, teniendo con ello acreditada la procedencia de la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, lo que exige mantener su carácter de secreto, por corresponder al concepto de secreto empresarial que recoge la legislación nacional, en relación a las empresas que han concurrido con su oposición a la entrega de la misma. Lo anterior, tiene fundamento constitucional en el derecho a desarrollar cualquier actividad económica sin estar sometido a una competencia desleal por parte de los demás competidores, y en el derecho de propiedad, que se ejerce en este caso respecto de este cúmulo de información que es el objeto del secreto señalado, respectivamente contemplados en los numerales 21 y 24, del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Por último, volvemos a reiterar el criterio del Consejo expresado en la causa Rol C1407-15, en cuanto "si bien se reconoce un interés público involucrado en la divulgación de la información solicitada, toda vez que el cumplimiento de las medidas de protección y control a efectos de evitar problemas de salud pública, resistencia precoz a las terapias antimicrobianas y otros inconvenientes asociados a la sobremedicación o submedicación - objetivos perseguidos por la extensa normativa analizada en esta decisión- permite asegurar la protección del patrimonio sanitario del país, este Consejo entiende que dicho objetivo se cumple suficientemente con la exigente regulación a que están sometidas las empresas, la fiscalización del SERNAPESCA y, especialmente, en la información que actualmente se encuentra disponible en la página web del mismo Servicio, la cual permite ejercer un adecuado control por parte de la reclamante en cuanto al uso de antimicrobianos en la industria del salmón. A juicio de esta Corporación, el hacer entrega de lo pedido, produciría un perjuicio a las empresas que se han opuesto a su entrega, particularmente en sus derechos de carácter comercial o económico referidos a la forma en que maneja el uso de antibióticos en su producción, como también en su imagen comercial, mayor que el

beneficio público que pudiera traer aparejada su publicidad, lo que justifica mantener su reserva”.

Además, fundamentados el presente reclamo en el hecho desconocerse el uso que se pretende dar a esta información y por tanto, de los perjuicios que su divulgación pueda ocasionar a mi representada.

En síntesis, nuestra parte fundó la concurrencia de la causal de secreto del número 2 del artículo 21 de la Ley 20.285 en la existencia de inversiones económicas en la definición de estrategias sanitarias y en el dato indesmentible que existe reserva de los productos que cada empresa utiliza, en el contexto de la aplicación y fiscalización de la normativa de pesca y acuicultura.

No obstante ello, el Consejo desconoció la concurrencia de los criterios orientadores que el propio CPLT ha definido para determinar si la entrega de la información puede afectar derechos económicos y comerciales, en armonía con lo previsto en el artículo 21 número 2 de la Ley de Transparencia y artículo 7° número 2 del Reglamento de esa ley (Decreto Supremo n° 13 de 2009 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia), y que se relacionan con los aspectos señalados en los párrafos anteriores.

No resulta razonable ni ajustado a derecho que el Consejo para la Transparencia estime que la información no tiene valor comercial para sus titulares cuando ellos invierten recursos en contratación de personal, capacitaciones regulares, así como en investigación y desarrollo.

La inversión económica en materia de antibióticos, así como en la aplicación de estrategias sanitarias en general, tratándose de empresas privadas, no puede tener otra explicación sino en la circunstancia que tales aspectos tienen un claro valor comercial, estratégico y competitivo para las compañías.

Todo lo expuesto pone en evidencia que, el desconocimiento que el Consejo hace de la causal de reserva alegada no tiene razonabilidad alguna, y tal desconocimiento no hace sino devenir en ilegal la decisión emanada del Consejo.

La falta de fundamento legal de la decisión cuestionada se pone en evidencia cuando a mayor abundamiento, el CPLT señala que la inexistencia de daño al prestigio de las empresas por la entrega de la información queda en evidencia por el hecho que algunas empresas accedieron a la entrega de los antecedentes. En definitiva, en opinión del Consejo, es el actuar de algunas compañías que aceptaron la entrega de los antecedentes, y no la aplicación estricta de la ley de Transparencia, lo que le permite discernir si accede o no al requerimiento de información.

En otro línea argumentativa, pero que tiene relación con la alegación anterior, hacemos presente a SS.I., que los antecedentes objeto de la Decisión reclamada, esto es, información de privados que obre en poder de la administración, no siempre tiene el carácter de pública, conforme los límites que la Constitución Política fija a la publicidad de la función pública. En

efecto, el artículo 8° de nuestra Carta Fundamental dispone acotadamente que son públicos los actos y resoluciones del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen.

En consecuencia, todos aquellos antecedentes o información que obren en poder de los órganos del Estado que no estén contenidos en actos administrativos (actos y resoluciones) ni formen parte de sus fundamentos o de los procedimientos para su dictación, quedan fuera de la esfera de aquello que debe ser público conforme la Ley de Transparencia.

Lo expresado es así porque lo que pretende asegurar nuestro diseño constitucional y legal es que exista publicidad o transparencia allí precisamente donde exista actuación administrativa. Luego, si no existe tal actuación, materializada en un acto administrativo, sus fundamentos o procedimientos de dictación, no hay antecedente alguno que hacer público.

En definitiva, la Constitución garantiza a los privados que se vean obligados a entregar antecedentes propios a la administración, que tales datos no estarán expuestos a ser entregados a cualquiera que los solicite, sino a condición que la información entregada acceda a actos administrativos. Incluso más, esta garantía luego es reforzada a nivel legal en el sentido que, incluso respecto de información privada que forme parte de actuación administrativa, podría no accederse a la solicitud de acceso a tales antecedentes si se configura una causal de secreto o reserva. Esto tiene su explicación en el interés de nuestra Constitución y cuerpos legales de proteger también los derechos de los titulares de la información que se pretenda transparentar.

Concretamente, la Decisión recurrida no identifica de manera alguna ningún acto administrativo del que la información solicitada forme parte, esté en sus fundamentos o haya sido considerada en su procedimiento de dictación, de manera tal que no existe forma alguna de entender que entre en la esfera de la Ley de Transparencia sin que tal razonamiento no quebrante el límite previsto en el inciso segundo del artículo octavo de nuestra Constitución.

POR TANTO, en mérito de expuesto, y en virtud de lo dispuesto en los artículos 21°, 28° y siguientes de la Ley de Transparencia, y demás disposiciones legales y constitucionales citadas:

SOLICITO A S.S.I., tener por interpuesto reclamo de ilegalidad en contra de la Decisión de Amparo Rol C 1003-2018, adoptada por el Consejo para la Transparencia en el reclamo presentado por Oceana Inc., acogerlo a tramitación y, en definitiva, hacer lugar al mismo y dejar sin efecto la decisión impugnada, ordenando que no se entregue la información requerida por los fundamentos expresados en esta presentación.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a S.S.I. tener por acompañada copia de la Decisión de Amparo Rol C 1003-18, del Consejo para la Transparencia, disponible en formato electrónico en el sitio web de dicho organismo.

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase US. lltma. tener presente que mi personería para actuar en estaos autos consta en escritura pública de mandato judicial, documento que se acompaña en este acto con citación.

TERCER OTROSÍ: Pido a S.S. I. tener presente que, en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, patrocino personalmente este requerimiento.

A handwritten signature in purple ink, consisting of several fluid, overlapping strokes that form a cursive script. The signature is positioned in the lower-left quadrant of the page.