



INFORME
ACCESO A INFORMACIÓN PÚBLICA
Y
SALMONICULTURA

Octubre, 2007

Juan Pablo Olmedo

Se ha solicitado un informe respecto del estado del arte del derecho de acceso a información pública en poder del Estado y su relación con la supervisión y control estatal del cultivo y exportación de salmones en Chile, con un especial énfasis en las solicitudes de acceso a información pública presentadas por organizaciones especializadas de la sociedad civil a la Subsecretaría de Pesca y el Servicio Nacional de Pesca durante el período 2001 a la fecha.

Resumen Ejecutivo.

Desde el año 1999, Chile cuenta con disposiciones legales que de manera parcial reconocen el derecho de acceso a información pública en la ley de Bases Generales de la Administración del Estado Nº18.575. La entrada en vigencia de una reforma particular a la Constitución durante el año 2005 y la sentencia condenatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de septiembre de 2006, obligan al Estado a perfeccionar el reconocimiento legal del derecho.

Se tramita en el Congreso Nacional un estatuto legal de acceso a información pública de la Administración del Estado. El proyecto se encuentra en las instancias finales de discusión previéndose una pronta entrada en vigencia. Su mayor innovación radica en la creación de un órgano particular de seguimiento y control del derecho, denominado *Consejo para la Promoción de la Transparencia*, cuya función será la de fiscalizar el respeto del derecho de acceso a información por parte de la Administración del Estado.

La legislación vinculada a la salmonicultura muestra obligaciones generales y específicas que obligan a la autoridad sectorial comprometida, la Subsecretaria de Pesca del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, a generar y dar a acceso a



información pública para el mejor cumplimiento de las funciones que le son encomendadas. Asimismo, considera causales de reserva de la protección de derechos de terceros, cuya legitimidad debe ser revisada atendido el contexto constitucional vigente.

Las organizaciones no gubernamentales interesadas conocen y han hecho uso del derecho de acceso a información y requerido antecedentes para ejercer el control social de la gestión pública del Servicio Nacional de Pesca y que son elaborados y considerados de público conocimiento en culturas más desarrolladas de acceso a información pública. No obstante, la respuesta de la autoridad a los requerimientos ha sido negativa, constatándose una práctica de reserva que amerita ser conocida por los Tribunales de Justicia.

I El Régimen General de Acceso a Información Pública.

1- Reconocimiento Constitucional

El 26 de agosto de 2005 entró en vigencia en Chile la Ley N° 20.050, mediante la cual se realizó una reforma a la Constitución Política de la República que incluyó la incorporación de un nuevo artículo 8° a la Carta Fundamental que establece que **“[e]l ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones. Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”**¹.

Entre los efectos más significativos del nuevo artículo 8 de la Constitución Política se encuentra la jerarquía del derecho de acceso a información pública que, a contar de esa fecha, integra el principio de probidad y transparencia y el derecho a la libertad de expresión que garantizan la Constitución. Así, por lo demás, lo ha reconocido la Corte

¹ Ver artículo 8, Constitución Política de la República de Chile.



Interamericana de Derechos Humanos en sentencia de fecha 19 de septiembre de 2006, en el caso "Claude Reyes y otros contra Chile"² y el Tribunal Constitucional de Chile, en sentencia de fecha 10 de agosto de 2007³.

En lo que respecta a las causales de reserva del régimen de acceso a información pública, éstas se encuentran concretizadas en la propia Constitución y restringidas a la afectación de la función debida del órgano, los derechos de terceros y cuando la publicidad afecte la seguridad o interés nacional.

2-. Consagración Legal

Con fecha 14 de diciembre de 1999 se publicó en el Diario Oficial la Ley N° 19.653 sobre "Probidad administrativa aplicable a los órganos de la administración del Estado" que modificó la Ley N°18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado, incorporando los principios de probidad, transparencia y publicidad, y reconoció un derecho de acceso a información de los actos administrativos exigible a todos los órganos de la Administración del Estado, entre los cuales se encuentran la Subsecretaría de Pesca y el Servicio Nacional de Pesca.

Con el objeto de hacer efectivo el derecho, el legislador consagró un procedimiento administrativo de solicitud de acceso y el "derecho a recurrir al juez de letras en lo civil", solicitando amparo al derecho en caso de silencio o negativa de respuesta.

Considerando las disposiciones respectivas, artículos 13 y 14 de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado N°18.575, "son públicos los actos administrativos de los órganos de la administración del Estado y los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial".

No existe disposición expresa que autorice a requerir información directa a las empresas, incluyendo a las transnacionales con presencia en Chile. Excepcionalmente, el artículo 13 de la Ley N°18.575, permite obtener información de empresas que presten servicios de utilidad pública siempre que se relacione con el ejercicio de las facultades de fiscalización por entes estatales.

² Ver Corte IDH, "Claude Reyes y otros contra Chile", disponible online en www.corteidh.org.cr

³ Ver Tribunal Constitucional de Chile, "Lean Casas Cordero, Carlos Eric y otros con Director Nacional de Aduanas", Rol 634- 2006.



La publicidad se “extiende a los informes y antecedentes que las empresas privadas que presten servicios de utilidad pública y las empresas a que se refieren los incisos tercero y quinto [...] de la Ley [...] sobre Sociedades Anónimas, proporcionen a las entidades estatales encargadas de su fiscalización, en la medida que sean de interés público, que su difusión no afecte el debido funcionamiento de la empresa y que el titular de dicha información no haga uso de su derecho a denegar el acceso a la misma”.

En caso que la información “no se encuentre a disposición del público de modo permanente, el interesado tendrá derecho a requerirla por escrito al jefe del servicio respectivo”. El jefe del servicio podrá denegar el acceso a la información por las causales estipuladas en la ley, pero denegada la petición por causal distinta de la de seguridad de la Nación o el interés nacional, el interesado tiene derecho a recurrir al Juez de Letras en lo Civil, y contra la sentencia que dicte ese juez se puede interponer el recurso de apelación ante la Corte de Apelaciones respectiva. En caso de que la causal invocada fuere la seguridad de la Nación o el interés nacional, la reclamación del requirente deberá deducirse ante la Corte Suprema.

Si la información requerida puede afectar los derechos o intereses de terceros, éstos tienen la facultad de oponerse a la entrega de los documentos solicitados mediante la presentación de un escrito que no requiere expresión de causa, luego de que se le otorga oportunidad para ello. Aún sin oposición de los terceros, el jefe superior del órgano requerido puede estimar que “la divulgación de la información involucrada afecta sensiblemente los derechos o intereses de los terceros titulares de la misma”.

El jefe superior del órgano requerido debe proporcionar la documentación que se le solicite, salvo que concurra alguna de las causales que lo autorizan a negarse. La negativa debe formularse por escrito y contener las razones que motivan tal decisión.

De acuerdo a la ley de Bases de Administración del Estado, las causales por las cuales el Estado puede denegar la entrega de los documentos o antecedentes requeridos a la Administración son:

- 1) la reserva o secreto establecidos en disposiciones legales o reglamentarias;



- 2) que la publicidad impida o entorpezca el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido;
- 3) la oposición deducida en tiempo y forma por los terceros a quienes se refiere o afecta la información contenida en los documentos requeridos;
- 4) que la divulgación o entrega de los documentos o antecedentes requeridos afecte sensiblemente los derechos o intereses de terceras personas, según calificación fundada efectuada por el jefe superior del órgano requerido; y
- 5) que la publicidad afecte la seguridad de la Nación o el interés nacional.

3.- Proyecto de Ley Estatuto de Acceso a Información Pública

El efecto inmediato del artículo 8 de la Constitución Política fue el de dejar sin efecto por derogación tácita de todas las disposiciones de reserva contrarias a la norma constitucional, en particular, aquellas de jerarquía reglamentaria.

Actualmente se encuentra en etapas finales de tramitación ante el Congreso Nacional un proyecto de Ley destinado a generar un estatuto de acceso a información pública, iniciativa que considera los avances normativos e interpretativos del derecho ocurridos durante los últimos años e incluye la creación de un Consejo para la Promoción de la Transparencia, nuevo órgano del Estado cuyo objeto, en síntesis, será el promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de la legislación, garantizar el derecho de acceso a información pública, y conocer y resolver sobre reclamos de denegación de acceso a información.

Entre otras materias consideradas se señala:

- Se está en presencia de una ley integral, autónoma e independiente de la Ley Orgánica Constitucional de Bases de las Administraciones del Estado.
- Su ámbito de aplicación se radica en la Administración del Estado, centralizados y descentralizados, y a la Contraloría General de la República, a las Fuerzas Armadas, a las Fuerzas de Orden y Seguridad, los Gobiernos Regionales y las Municipalidades.
- Se establecen deberes de transparencia activa para los órganos de la



Administración, mediante obligaciones de publicación y disposición al público (particularmente vía Internet) de información sobre estructura, sus facultades y atribuciones, adquisiciones, contrataciones de bienes y servicios, sus actos y resoluciones que tengan efectos sobre terceros, entre otras.

- Se regulan las causales de reserva establecidas en concordancia con el artículo 8 de la Constitución Política.
- Se establece un procedimiento administrativo de acceso y se considera un sistema de revisión de criterios de reserva por parte del Consejo para la Transparencia.
- Se incorporan obligaciones mínimas de transparencia activa para el Congreso Nacional, Poder Judicial y Empresas Públicas creadas por ley.

Se prevé la próxima entrada en vigencia de la nueva legislación, que contemplará un período de vacancia, para la plena entrada en funcionamiento del Consejo.

II Obligaciones Sectoriales de Información Pública.

1. Marco Legal e Institucional

Considerando sus efectos al medio ambiente, la salud y otros derechos fundamentales, la industria salmonera es objeto de regulación especial contenida en la Ley General de Pesca y Acuicultura (LGPA) N° 18.892 de 1991 y, adicionalmente, se encuentra sometida a la supervisión de la Subsecretaría de Pesca, órgano del Estado cuyas funciones y atribuciones se encuentran contenidas en DS N°2.442 de 1978 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, e incluyen facultades normativas, de control y fiscalización de la industria.

La LGPA asigna a la Subsecretaría de Pesca, atribuciones específicas para regular la preservación de los recursos hidrobiológicos, las actividades pesqueras extractivas, de acuicultura, de investigación y deportivas, así como las actividades pesqueras de procesamiento, transformación, almacenamiento, transporte o comercialización de recursos hidrobiológicos, realizadas en aguas terrestres, interior, mar territorial o zona económica exclusiva y áreas adyacentes con jurisdicción nacional. En materias de acuicultura, la LGPA señala que toda actividad de cultivo de recursos hidrobiológicos,

tanto en el otorgamiento como en su operación, debe estar autorizada por el Estado a través de Subsecretaría de Pesca y demás autoridades que corresponda.

El artículo 164 de La LGPA establece obligaciones específicas a la Subsecretaría de Pesca de reunir los antecedentes necesarios para la realización de la función encomendada, para lo cual podrá solicitar la elaboración de estudios a personas u organismos técnicos.⁴

A vez, el artículo 67 inciso 4 de la LGPA obliga al Subsecretario a la elaboración de estudios técnicos para la determinación de las áreas adecuadas para el cultivo de salmones, obligación que, en la práctica, se entiende como una obligación de consulta previa a los organismos estatales con competencia en materia de usos de suelos y aguas, ponderando la información con la existencia de los recursos marinos, la conservación del medioambiente, así como actividades de pesca artesanal, aspectos de interés turístico y áreas protegidas tales como Parques Nacionales, Reservas y Monumentos Nacionales⁵.

En lo relativo a sanciones, de acuerdo al artículo 113 de la Ley 18.892 la persona natural o jurídica que realice actividades de acuicultura y que proporcione información falsa sobre sus centros de cultivo, será sancionada con multas de entre 50 y 300 Unidades Tributarias Mensuales⁶. De igual modo, el artículo 142 letra H de la Ley 18.892 establece que a la persona que sea sancionada por tercera vez dentro del periodo de los 2 años posteriores a la primera sanción le será revocada su concesión⁷.

El artículo 17 Letra H del Decreto con Fuerza de Ley N° 5 de 1983 del Ministerio de Economía, establece que Subsecretaria deberá elaborar y diseminar la información

⁴ Ver artículo 164 artículo 164 Ley de Pesca N 18.892 [estableciendo la obligación del Subsecretaría, en el ejercicio de los derechos y responsabilidades que le corresponden, de reunir todos los antecedentes e informaciones necesarios, para lo cual podrá solicitar la elaboración de estudios a personas u organismos técnicos]

⁵ Ver artículo 67 Ley de Pesca N 18.892 [estableciendo que es responsabilidad del Subsecretario la elaboración de estudios técnicos para la determinación de áreas adecuadas para el cultivo de salmones, obligación que debe cumplirse consultando previamente a aquellos organismos con competencia en materia de usos de suelos y aguas y dando la debida consideración a la existencia de los recursos marinos y a la conservación del medioambiente. Otros factores que deben además ser considerados son las actividades de pesca artesanal, aspectos de interés turístico y áreas protegidas tales como Parques Nacionales, Reservas y Monumentos Nacionales.

⁶ Ver artículo 113 Ley de Pesca N 18.892.

⁷ Ver artículo 142 letra H Ley de Pesca N 18.892.

relativa al sector pesquero⁸. El artículo 18 N° 1 letra C obliga a la División de Administración Pesquera de la Subsecretaría a actualizar los datos e informaciones relativas al estado y desarrollo de la explotación de los recursos marinos en las aguas jurisdiccionales y extrajurisdiccionales de interés nacional⁹. Por último, el número 2 letra D del mismo artículo, establece como obligación de la División de Desarrollo Pesquero de la Subsecretaría, la de dar información y asesoría al Consejo Nacional de Pesca¹⁰.

El Servicio Nacional de Pesca (SERNAPESCA), dependiente del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, fue creado por Decreto Ley N° 2442 de 1978. En el citado Decreto Ley se encuentran contenidas sus facultades y atribuciones, que en lo relevante, de acuerdo al texto refundido, coordinado y sistematizado para la normativa pesquera, fijado por el D.F.L N 5 de 1983, son las siguientes:

En lo relativo al Servicio, ejecutar la política pesquera nacional y fiscalizar el cumplimiento de las leyes y normativas que regulan la actividad¹¹.

En lo que respecta al Director Nacional de Pesca, de relevancia para los efectos de este informe es la obligación contenida en el artículo 28 letra j que le asigna la labor de "certificar la calidad de los productos de exportación, de acuerdo con normas referidas a los mismos recursos, cuando ello sea una obligación establecida en instrumentos jurídicos suscritos por el Estado de Chile o sus organismos y Estados u organismos estatales o extranjeros. Podrá encomendar la labor de análisis a entidades públicas o privadas que cumplan con los requisitos que fije el reglamento..."¹²

⁸ Ver artículo 17 D.F.L. N 5 del Ministerio de Economía, 1983, [estableciendo que el Subsecretario de Pesca es el colaborador directo del Ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción en la acción que sobre el sector pesquero le compete y designando entre sus facultades en la letra h la de "Elaborar y difundir información sobre el sector pesquero"].

⁹ Ver artículo 18 N 1 letra C.

¹⁰ Ver artículo 18 N 2 letra D.

¹¹ Ver artículo 25 D.F.L. N 5 del Ministerio de Economía, 1983, [estableciendo que le "corresponde en general al Servicio Nacional de Pesca ejecutar la política pesquera nacional y fiscalizar su cumplimiento y, en especial, velar por la debida aplicación de las normas legales y reglamentarias sobre pesca, caza marítima y demás formas de explotación de recursos hidrobiológicos"]

¹² Ver artículo 28 letra J, D.F.L. N 5 del Ministerio de Economía, 1983.

Por otra parte, en lo referido a la normativa técnica de la acuicultura, esta viene dada por el DS N°320 del año 2001 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción que establece el Reglamento Ambiental para las Actividades de Acuicultura, cuyo ámbito de aplicación, de acuerdo a su artículo 1 se refiere a "todo tipo de actividad de acuicultura, ya sea que esta se someta al régimen de concesiones de acuicultura, de autorizaciones o que requiera simplemente de inscripción en el registro nacional de acuicultura, en los términos previstos en el artículo 67 de la Ley General de Pesca y Acuicultura"¹³. En lo referido específicamente a escapes de salmones, el artículo 6 del Reglamento del Ministerio de Economía (RAMA) DS N°320 del año 2001 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción que establece el Reglamento Ambiental para las Actividades de Acuicultura, establece la obligación de los centros de cultivo de reportar los escapes dentro de 24 horas y de proporcionar información detallada e incluye además la entrega de información relativa a la exacta ubicación donde este se produjo, especies involucradas, número estimado de individuos y su peso, circunstancias en las que el escape ocurrió, estado sanitario de las especies escapadas, período del último tratamiento terapéutico señalando el compuesto que fue utilizado y aplicación del plan de contingencia^{14,15}.

Por último, en materia de reservas, se identifican causales de reserva reglamentarias fundadas en la protección de derechos de terceros, de dudosa constitucionalidad. El artículo 13 del Reglamento sobre Registro Nacional de Acuicultura N°449 de Septiembre de 1994, establece que los centros de producción deben encontrarse debidamente inscritos en el Registro Nacional de Acuicultura, inscripción que conforme al reglamento es reservada en lo que respecta a los nombres de los titulares de la concesión o autorización¹⁶. Asimismo, el artículo 3 del Reglamento que Establece el Procedimiento

¹³ Ver artículo 1, DS N°320 del año 2001 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción

¹⁴ Ver artículo 6 del Reglamento del Ministerio de Economía (RAMA) DS N°320 del año 2001 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción

¹⁵ Cabe señalar que junto a las citadas disposiciones generales antes referidas, el citado reglamento contiene además títulos que regulan los sistemas de producción extensivos e intensivos y la caracterización preliminar de sitio y la información ambiental para estos efectos.

¹⁶ Ver artículo 13 N°449 de Septiembre de 1994,

"El registro es público en lo referente a la individualización de los agentes que participan en actividades de acuicultura.

para la Entrega de Información de Actividades Pesquera y Acuicultura N°464 de 1994, señala que la información específica e individual que se entregue a la autoridad con fundamento en dicha normativa, tendrá el carácter de confidencial¹⁷.

II- **Práctica de respuesta estatal a solicitudes de acceso a información pública.**

1- **General**

Como antecedente originario del régimen legal de acceso a información, la Comisión Nacional de Ética Pública, entidad que sentó las bases de la política pública sobre la materia, constató la existencia de una *tradición de secreto en la gestión pública* y recomendó la regulación legal del derecho de acceso a información pública.

Una de las expresiones más significativas de la cultura del secreto es, precisamente, la práctica de no respuesta a solicitudes de acceso a información pública. Sobre esta materia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia condenatoria en contra del Estado de Chile de septiembre de 2006, observó “con preocupación que diversos elementos probatorios aportados al expediente de este caso coinciden en afirmar que los funcionarios públicos no responden efectivamente a solicitudes de información”¹⁸

La Asesora Presidencial para la Protección de los Derechos de las Personas, agencia dependiente del Poder Ejecutivo, ha intervenido en reclamos particulares y “ha tomado iniciativa frente a algunos organismos de la Administración del Estado para exhortarlos, de manera oficiosa, a que den respuesta a las demandas de obtención de información

El servicio estará obligado a entregar, a petición del particular, copia de las inscripciones que tenga en el registro.

El titular de una concesión o autorización de acuicultura podrá autorizar a terceros, debidamente individualizados mediante documento otorgado ante notario, el acceso a la o las inscripciones que tenga a su nombre, señaladas en el permiso”

¹⁷ Ver artículo 3, Decreto Supremo 464 del Ministerio de Economía, “La información específica e individual que debe (sic) entregar las personas a que se refiere el artículo 1 [los armadores pesqueros industriales y artesanales que desembarquen sus capturas en puertos nacional o extranjero, las personas naturales o jurídica (sic) que realicen actividades extractivas con naves chilenas o extranjeras y que desembarquen todo o parte del producto de su actividad en puertos chilenos; las personas que realicen actividades de acuicultura; las personas que realicen actividades de procesamiento, transformación y comercialización de los recursos hidrobiológicos], tendrá carácter confidencial”.

¹⁸ Ver, Supra, nota 2.

planteadas por particulares y, especialmente, por personas jurídicas sin fines de lucro". Sin embargo, dicha Comisión informó a la Corte Interamericana que en general los resultados han sido "infructuosos por cuanto la legislación vigente en la materia reserva a un procedimiento contencioso administrativo especial [...] la dilucidación del conflicto planteado entre el requirente de la información y el servicio público requerido. [...] Estando pues reservada a la competencia judicial la decisión sobre si procede o no entregar la información pública que el ciudadano demanda, la lógica inclinación de los jefes de servicios ante esta clase de requerimientos es esperar que el tribunal competente se los ordene", dado que sólo así se "relevará de responsabilidad ante eventuales reclamos de terceros".

Adicionalmente, cabe señalar que existe escasa experiencia y conocimiento en el país sobre el sentido y alcance de las causales de reserva y la lógica inclinación de la cultura aún imperante de los jefes de servicios es esperar que los tribunales ordenen la entrega de la información.

Precisamente, uno de los objetivos más significativos que deberá asumir el Consejo para la Transparencia que considera el proyecto de ley en actual tramitación, precisamente, es el acelerar el cambio cultural y rectificar las prácticas estatales con el objeto de dar debido respeto al derecho de acceso a información pública.

2-. Particular

En el ámbito de la fiscalización de la industria salmonera se reconocen esfuerzos de Ecoceanos, Oceana y Pure Salmon Campaign, además de los esfuerzos de Terram en la sistematización y evaluación crítica de la normativa del sector, especialmente a través de su serie "Análisis de Política Pública", organizaciones no gubernamentales que, desde temprano, han hecho uso del derecho de acceso a información pública respecto de la Subsecretaría de Pesca y del Servicio Nacional de Pesca con el objeto de ejercer el control social de las funciones de dar protección de medio ambiente y los derechos humanos.

Durante el año 2001 la ONG Ecoceanos interpuso la primera y única acción judicial de acceso a la información en contra de la Subsecretaría de Pesca de que se tiene



conocimiento. La acción se originó por la negativa de la autoridad de dar acceso a los informes elaborados para decidir asignaciones de cuotas de pesca de investigación para la merluza. Ante la presentación de esta acción judicial, la Subsecretaría entregó la información solicitada, poniéndose término al proceso incoado sin necesidad de sentencia judicial condenatoria.

En diciembre del 2003, Oceana solicitó a la Subsecretaría de Pesca, la apertura de un procedimiento administrativo, con el objetivo de modificar las resoluciones generales internas de reserva y secreto vigentes a esa época. La Subsecretaría accedió a lo solicitado y procedió a la revisión y desclasificación información científica relevante. Destaca en el procedimiento seguido por la autoridad, la realización de un período de información pública, espacio que resultó útil para que otras organizaciones interesadas presentaran argumentos a la entidad.

En diciembre del 2006, Pure Salmon Campaign solicitó al Servicio Nacional de Pesca la información sanitaria y estadística vinculada al desarrollo de la actividad de salmonicultura, solicitud de información que fue respondida parcialmente. No obstante, no se otorgó acceso a la información sensible referida, por ejemplo, a los productos químicos utilizados por la industria y los registros de desecho.

En Febrero de 2007, Pure Salmon Campaign solicitó al Servicio Nacional de Pesca antecedentes referidos a las empresas involucradas en partidas de exportación de salmones contaminados con cristal violeta y la cadena de custodia para la producción del mismo. A la fecha, SERNAPESCA no ha dado respuesta formal a dicha solicitud.

Durante el mes de abril de 2007, Pure Salmon Campaign, solicitó al Servicio Nacional de Pesca información histórica y estadística de los centros de cultivo de los últimos 10 años del uso de antiparasitarios y antibióticos; datos de enfermedades infecciosas; la normativa sanitaria de control del brote de piojos de mar; y, el uso de antiparasitarios y antibióticos por la industria en su conjunto. La solicitud de acceso a información fue respondida parcialmente mediante la entrega de información básica sobre procedimientos de manejo para enfrentar brote de piojos de mar. En Junio de 2007, Oceana reiteró la solicitud de información precedente, la que fue respondida, negándose



el acceso por parte del Servicio Nacional de Pesca con fundamento en el artículo 3 del Decreto Supremo 464 de 1994 que declara el carácter reservado de esta información.

Por último, durante el mes de septiembre de 2007, Pure Salmon Campaign, en conocimiento de publicaciones aparecidas en la prensa internacional, solicitó al Servicio Nacional de Pesca información respecto del hecho de haberse encontrado rastros de verde malaquita en embarques de salmón exportado desde Chile a Taiwán. En particular, se requirió a SERNAPESCA que informara si había verificado tal información con las autoridades de dicho país, el nombre de la compañía chilena involucrada y las sanciones que le serían aplicadas. A la fecha, la solicitud no ha sido respondida.

La respuesta estatal a las solicitudes de acceso a información pública descritas, contrasta con las prácticas que sobre la misma materia se desarrollan en países con culturas de acceso a información más desarrolladas. Así, en Noruega, se ha reconocido el acceso a información de estadística actual e históricas de escapes de salmón; obligaciones de generación de reportes sobre el uso de antibióticos en la acuicultura; acceso a información relativa a las ventas anuales de productos químicos para controlar la producción de salmones desde 1995 a 2005, entre otras. Mediante el uso de la ley de acceso a la información en Escocia, se ha podido obtener información actual e histórica relativa a enfermedades, escapes, incidentes de contaminación de las aguas y mortalidades e incluye la mención específica de las empresas involucradas. La experiencia de Irlanda en el uso de la institucionalidad de acceso a información pública, no es tan alentadora como la antes referida, pero en comparación a la chilena muestra avances en el acceso a información actual relativa a brotes de piojos de mar, uso de medicinas y antibióticos. Asimismo, el rol fiscalizador del parlamento ha permitido tomar conocimiento de importante información en materia de escapes, mortalidades, enfermedades, descargas de nutrientes e incluso el poder de mercado de las compañías del rubro.

Por lo mismo, sólo cabe entender la práctica de la Subsecretaria de Pesca y del Servicio Nacional de Pesca en el contexto de la cultura del secreto aún imperante en el país y se caracteriza por la no respuesta o negativa a solicitudes de información de información fundada en legislación que no considera las modificaciones introducidas luego de la



entrada en vigencia del artículo 8 de la Constitución Política y en una interpretación restrictiva de las competencias y funciones legales que le han sido asignadas al regulador.

Ante el desconocimiento y falta de experiencia institucional del sentido y alcance de las causales de reserva y la lógica inclinación de la cultura es esperar que los tribunales ordenen la entrega de la información.

III Remedio Judicial

El artículo 14 de la Ley N° 18.575, que consagra un procedimiento especial de amparo ante los jueces de letras para revisar la calificación administrativa de reserva y/o el incumplimiento de la obligación de respuesta. Excepcionalmente se considera un procedimiento de única instancia ante la Corte Suprema cuando se alegue la seguridad o el interés nacional como causal de reserva. La ley no considera el examen de daño para la resolución de casos particulares de acceso.

No se conoce la existencia de sentencias judiciales en contra de la Subsecretaría de Pesca, ni del Servicio Nacional de Pesca. Pese a su éxito, la experiencia inicial de Ecoceanos durante el año 2001 no fue replicada.

Con todo, la jurisprudencia acumulada a la fecha relacionada a la protección del medio ambiente y otros derechos fundamentales, ha generado estándares procesales del derecho de acceso, que han complementado las disposición legal contenida en el artículo 13 de la Ley N°18.575, en áreas tales como, la carga de la prueba, el interés, plazo para interponer la acción, control social, entre otros. Asimismo, los precedentes logrados, incluyen la ponderación judicial de las causales de reserva.

Por último, es útil señalar aquí que las solicitudes de acceso a información descritas muestran escasa consideración a los aspectos estratégicos vinculados a la solicitud, superponiendo, requerimientos de generar información estadística, el conocimiento de la normativa legal y reglamentaria y los resultados de procesos de fiscalización y control, materias todas que tienen distintos tratamientos en un régimen de acceso a información pública y que dificultan el procesamiento por el administrador, pueden ser consideradas



en su conjunto como abuso del derecho y restan la eficacia del eventual recurso a las instancias jurisdiccionales de protección de derechos.

IV Recomendaciones.

En su calidad de órganos de la Administración del Estado, tanto la Subsecretaría de Pesca, como el Servicio Nacional de Pesca, se encuentran sujetos a las obligaciones generales de probidad, transparencia y de respeto del derecho de acceso a información pública, contenidas en la Constitución Política de la República, la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado. Adicionalmente, el análisis de la legislación sectorial muestra la existencia de obligaciones de información específicas de la Subsecretaría de Pesca y de activa fiscalización por parte del Servicio Nacional de Pesca.

La próxima entrada en vigencia del Consejo para la Transparencia habilita a las organizaciones no gubernamentales interesadas a canalizar solicitudes de acceso a información pública y promover la adopción de instrucciones generales que concreten las obligaciones particulares de generar información que la ley asigna a la Subsecretaría de Pesca.

La transferencia de know how a través de instancias de capacitación e intercambio con representantes públicos y privados y de organizaciones no gubernamentales de culturas más desarrolladas resulta esencial como mecanismo de favorecer mejores prácticas de acceso a información pública por parte de la Subsecretaría de Pesca.

Cabe preguntarse las razones por las cuales las organizaciones no gubernamentales interesadas a la fecha no han solicitado la intervención de los tribunales de justicia frente a las negativas de acceso a información pública.

La seguridad jurídica exige la derogación expresa de la normativa sectorial especialmente reglamentaria que contiene disposiciones contrarias al derecho de acceso a información pública. La judicialización de una negativa de acceso emblemática, fundada en la no adecuación constitucional de las causales de reserva reglamentaria, por ejemplo, podría ser considerada de emblemática al favorecer tal proceso de revisión de las prácticas institucionales por parte del Poder Judicial, lo que a la fecha no ha sucedido.