

DECISIÓN AMPARO ROL C90-16

Entidad pública: Comisión Chilena de Energía Nuclear (CCHEN).

Requirente: Mónica González Mujica, en representación de CIPER.

Ingreso Consejo: 11.01.2016.

En sesión ordinaria N° 705 del Consejo Directivo, celebrada el 10 de mayo de 2016, con arreglo a las disposiciones de la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, en adelante, Ley de Transparencia, aprobada por el artículo primero de la ley N° 20.285 de 2008, el Consejo para la Transparencia, en adelante indistintamente el Consejo, ha adoptado la siguiente decisión respecto del amparo Rol C90-16.

VISTO:

Los artículos 5°, inciso 2°, 8° y 19 N° 12 de la Constitución Política de la República; las disposiciones aplicables de la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública y de la ley N° 19.880 que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; lo previsto en el decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre bases generales de la Administración del Estado; y los decretos supremos N° 13, de 2009 y N° 20, de 2009, ambos del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que aprueban, respectivamente, el reglamento del artículo primero de la ley N° 20.285, en adelante e indistintamente, el Reglamento, y los Estatutos de Funcionamiento del Consejo para la Transparencia.

TENIENDO PRESENTE:

- 1) **SOLICITUD DE ACCESO:** El 14 de diciembre de 2015, doña Mónica González Mujica, en representación de CIPER, solicitó a la Comisión Chilena de Energía Nuclear (CCHEN), lo siguiente:
 - a) Acceso y copia al registro actualizado respecto de las solicitudes de exportación y cantidad de litio metálico equivalente exportado por SQM Salar entre 2005 y 2015.
 - b) Se solicita que el registro consigne la forma química del litio exportado (expresada en litio metálico equivalente), el destinatario, el volumen, el precio de venta y el destino final del material exportado. Si se cuenta



con la información, se solicita también se consigne el puerto de embarque del material exportado.

- c) Acceso y copia de los documentos oficiales que autoricen la exportación por parte de la CCHEN a SQM Salar de salmuera de litio y/o solución de cloruro de litio, y de todas aquellas nomenclaturas bajo las que se exporte (carbonato de litio, hidróxido de litio, cloruro de litio).
 - d) Acceso y copia de todos los oficios enviados por la CCHEN a SQM Salar, pidiendo información anexa cada vez que ha estimado que la información entregada por la minera no metálica respecto del uso del litio exportado, o la identificación del usuario final, no está debidamente señalada en la solicitud de exportación.
- 2) **RESPUESTA:** Con fecha 05 de enero de 2016, por medio de oficio ordinario N° 27/001/, la Comisión señaló en síntesis, que en virtud de la oposición del tercero interesado, esto es, la empresa SQM, no es posible entregar la información solicitada.

Agregó además, que no obstante lo dispuesto en el punto 2.4 de la Instrucción General N°10 del Consejo para la Transparencia, no comparte el punto N° 1 de la oposición de SQM, por cuanto recibida la solicitud de acceso a la información, ya individualizada, se dispuso la recopilación de la información que obra en sus archivos entre los años 2005 y 2015, labor que se ha estado realizando y para la cual se había solicitado ampliación de plazo y ello no ha implicado, como argumenta SQM, "distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales".

Finalmente, el Jefe Superior del Servicio manifestó que no corresponde que SQM se pronuncie en temas que son de completa competencia de la gestión institucional, que le corresponde ejercer en su calidad de tal.

- 3) **OPOSICION DE TERCERO:** La Sociedad Química y Minera de Chile S.A. y SQM Salar S.A., conjuntamente, por medio de presentación ingresada al órgano con fecha 21 de diciembre de 2015, se opusieron a la entrega de la información, señalando en síntesis, lo siguiente:
- a) Los antecedentes requeridos abarcan diez años de historia, comprendiendo además un elevado volumen de documentos. Asimismo, dada la acotada dotación del órgano, cumplir con lo solicitado requiere distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales, razón por la cual resulta aplicable la causal de reserva del artículo 21 N° 1, letra c), de la Ley de Transparencia.
 - b) Asimismo, es procedente la causal de reserva del artículo 21 N° 2, de la ley ya referida, por la afectación a sus derechos comerciales y económicos, fundado en resumen, en los siguientes puntos:



- i. Las solicitudes de exportación contienen información relativa a los productos y a las especificaciones técnicas de los mismos, volúmenes, precios, clientes, territorios, destinos y usos finales, intermediarios, puertos de embarque, medios y condiciones de transporte. Misma información existe también en las autorizaciones respectivas.
 - ii. De la información relativa a los volúmenes de exportación, se puede determinar los niveles anuales de producción y reservas, que responden a estrategias comerciales de la empresa.
 - iii. La información de los destinatarios de los productos, es confidencial, ya que en manos de terceros se puede traducir en una herramienta de competencia desleal.
 - iv. Los precios de venta es información que se relaciona con la estrategia comercial, la oferta y la demanda de los productos, los que por lo tanto, son secreto comercial.
 - v. El destino del producto que informa SQM, es sólo para efectos de control. Esta constituye información comercial de la empresa, razón por la cual no puede ser entrega a terceros. Misma situación ocurre respecto a los oficios enviados por la CCHEN a SQM.
 - vi. Los contratos de compraventa celebrados entre SQM y sus clientes incorporan cláusulas de confidencialidad, que tienen precisamente la función de proteger la información comercial señala precedentemente.
- 4) **AMPARO:** El 11 de enero de 2016, doña Mónica González Mujica dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra de la Comisión Chilena de Energía Nuclear, fundado en la respuesta negativa a su requerimiento.

Agregó en resumen, que el recurso que actualmente explota SQM no pertenece a la Sociedad Química y Minera de Chile, sino al Estado, que en 1995 le entregó en concesión y por 30 años, su explotación y comercialización. Sobre este hecho, se pide acceder a la información solicitada, que dice relación con un recurso natural, que al formar parte del patrimonio nacional, debiese ser público.

- 5) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DEL ORGANISMO:** El Consejo Directivo de esta Corporación acordó admitir a tramitación este amparo, confiriendo traslado al Sr. Ejecutivo Comisión Chilena de Energía Nuclear, por medio de oficio N° 631, de fecha 22 de enero de 2016.

Posteriormente, mediante oficio N° 2/001, de 01 de febrero del año en curso, el órgano indicó, en síntesis, que la CCHEN vistos los argumentos esgrimidos por



SQM y que la oposición expresada en tiempo y forma, en relación a lo indicado en el artículo 21 N°1, letra c), y N°2 de la Ley de Transparencia, es una declaración de causa amparada en el derecho de oposición del tercero y tomando en cuenta que de acuerdo a lo expresado en el Instructivo General N° 10 del Consejo para la Transparencia, así como los artículos 20 de la ley N°20.285 y 34 del Reglamento de la ley N°20.285 es que la Comisión se vio obligada a denegar la información solicitada.

6) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DE LOS TERCEROS INTERESADOS:**

En virtud de lo previsto en los artículos 25 de la Ley de Transparencia y 47 de su Reglamento, el Consejo Directivo de este Consejo, mediante Oficio N° 633, de fecha 22 de enero de 2016, notificó a la Sociedad Química y Minera de Chile S.A., quien al efecto, reiteró lo señalado en la letra b), del numeral 2°, precedente.

Asimismo, agregó que la reclamante ha señalado que, en lo que respecta al negocio del litio, potasio y sus derivados, SQM es una empresa cuyo funcionamiento está regulado por el Estado y que como consecuencia de ello, la información solicitada se enmarca dentro de los sectores regulados por el Estado, lo que la convierte en información de libre acceso para la ciudadanía. Esto constituye un error conceptual, por cuanto el sólo hecho de existir productos con determinadas regulaciones en ningún caso produce *per se* el efecto de transformar la información solicitada en información pública. Más aún, ese es precisamente el objeto de existir las entidades reguladoras, esto es, de cumplir con su función de control y fiscalización.

7) **GESTION OFICIOSA:** Este Consejo, mediante correo electrónico, de fecha 23 de marzo de 2016, para una mejor resolución, solicitó al órgano que hiciera envío de los documentos solicitados en el presente amparo. Al efecto, por medio de oficio N° 2/003, de fecha 28 de marzo del año en curso, la Comisión acompañó la información solicitada, ofreciendo además, en caso que el Consejo lo estime necesario, que un funcionario de la CCHEN explique el alcance y entregue detalles sobre la información enviada.

8) **AUDIENCIA PÚBLICA:** El Consejo Directivo de esta Corporación, en sesión N° 699, celebrada el 15 de abril de 2016, decidió convocar a una audiencia para recibir los antecedentes y medios de prueba en relación con los hechos materia de la presente reclamación. A dicha audiencia, celebrada el 26 de abril de 2016, asistieron la reclamante, esto es, doña Mónica González Mujica, en representación de CIPER, don Patricio Aguilera Poblete, Director Ejecutivo de la Comisión Chilena de Energía Nuclear (CCHEN), y don Cuan Carlos Dörr, por las empresas SQM.

Es de señalar, que el tercero interesado, por medio de su representante, antes de la audiencia en comento, presentó un escrito acompañando, entre otros documentos, un dossier que SQM entregó a la CCHEN, con información detallada de las ventas del cuarto trimestre de 2015, poniendo énfasis en la



protección de sus derechos comerciales y económicos.

9) **DESCARGOS Y OBSERVACIONES DE LOS TERCEROS INTERESADOS:**

En virtud de lo previsto en los artículos 25 de la Ley de Transparencia y 47 de su Reglamento, el Consejo Directivo de este Consejo, mediante Oficio N° 4384, de fecha 03 de mayo de 2016, notificó a la Corporación de fomento de la Producción (CORFO), en su calidad de eventual tercero a quién podría afectar la publicidad de la información solicitada, a fin de que presente sus observaciones respectivas.

Al efecto, con fecha 06 de mayo del año en curso, el órgano indicó en síntesis, que los antecedentes requeridos en el presente amparo se relacionan con atribuciones propias de la CCHEN, y no con acciones o facultades que corresponde ejecutar a esta Corporación o que deban emanar de ella.

Además de lo anterior, la publicidad de la información requerida no afecta el ejercicio de acciones relacionadas con las materias que son de competencia de CORFO, por lo cual esta Corporación no tiene descargos u observaciones que efectuar respecto de la entrega de los antecedentes solicitados.

Y CONSIDERANDO:

- 1) Que, el presente amparo, tiene por objeto la entrega de información, consistente en documentos y registros que obren en poder de la CCHEN, relativo a las exportaciones de Litio que ha efectuado la empresa SQM – autorizaciones, cantidad exportada, precios, etc.-, entre los años 2005 a 2015, según el detalle que se lee en el numeral 1°, de la parte expositiva de la presente decisión.
- 2) Que respecto de la información solicitada cabe tener presente el siguiente contexto normativo:
 - a) El artículo 5°, del decreto ley N° 2.886, de 14 de noviembre de 1979, dispone que *“Por exigirlo el interés nacional, desde la fecha de vigencia de este decreto ley, el litio queda reservado al Estado”*.
 - b) A su turno, el artículo 8° del Código de Minería establece, en lo que interesa, que las sustancias que conforme al artículo 7° del mismo código no son susceptibles de concesión minera -entre ellas el litio-, podrán ejecutarse directamente por el Estado o por sus empresas, o por medio de concesiones administrativas o de contratos especiales de operación, con los requisitos y bajo las condiciones que el Presidente de la República fije, para cada caso, por decreto supremo.
 - c) El artículo 2°, inciso 2°, de la ley N° 16.319, refiere que el litio –entre otros-, es un material de Interés Nuclear.
 - d) De conformidad con el artículo 8° de la ley recién mencionada, por



exigirlo el interés nacional, los materiales atómicos naturales y el litio extraídos, y los concentrados, derivados y compuestos de aquéllos y éste, no podrán ser objeto de ninguna clase de actos jurídicos sino cuando ellos se ejecuten o celebren por la Comisión Chilena de Energía Nuclear, con ésta o con su autorización previa. Si la Comisión estimare conveniente otorgar la autorización, determinará a la vez las condiciones en que ella se concede.

- e) El acuerdo de Consejo Directivo de la CCHEN, N° 1576, de fecha de 10 de octubre de 1995, que autorizó a la empresa en cuestión, para la explotación de sales de litio, por 30 años, establece las condiciones arriba referidos, señalando en su punto 1.2, la cantidad autorizada para la producción y comercialización de litio, la que no podrá exceder de las 180.100 toneladas de litio metálico equivalente. Seguidamente, en el punto 1.3, se menciona que el litio no podrá ser usado ni transferido para fines de fusión nuclear. Por su parte, el punto 6 del acuerdo ya referido, se indica que la Sociedad deberá someter a la Comisión los contratos de venta y otros actos jurídicos sobre litio extraído, para fines de su aprobación por la Comisión en cuanto al cumplimiento de las condiciones establecidas precedentemente. Para estos efectos deberán comunicar anticipadamente los siguientes datos: Volumen y características técnicas; Precio de venta; Comprador y uso final.
- 3) Que, al efecto, se debe indicar que, de conformidad a lo referido en el considerando precedente, por exigirlo el interés nacional, el litio queda reservado al Estado, constituyendo un material de interés nuclear, el cual no puede ser objeto de ninguna clase de actos jurídicos sino cuando ellos se ejecuten con autorización previa de la CCHEN. Para tales efectos, este órgano, para autorizar la explotación y venta del Litio, solicita a los interesados, determinada información de carácter comercial, para verificar, entre otras cosas, que los máximos de explotación, o los usos destinados, se enmarquen dentro de lo permitido por el órgano fiscalizador, y así autorizar las ventas respectivas.
- 4) Que, conforme con lo expuesto precedentemente, se advierte que la información solicitada en la especie constituye, por una parte, determinados actos del órgano requerido, específicamente resoluciones que autorizan la venta de litio, como también, oficios destinados a recabar información para efectos de adoptar una decisión fundamentada. Asimismo, la información referente a los registros de solicitudes, como las cantidades de litio exportado y demás información proporcionada obligatoriamente por SQM a la CCHEN, precisa e inequívocamente constituyen la base sobre la cual dicho servicio autoriza la venta de sales de litio a la sociedad interesada, de acuerdo con las atribuciones que le confiere el precitado artículo 8° de la ley N° 16.319. Por lo tanto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8°, inciso 2°, de la Constitución



Política de la República, que reza que “*Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen*”, se concluye que la información solicitada es de carácter público.

- 5) Que, el tercero interesado, como primera excepción, alegó la causal de reserva del artículo 21 N° 1, letra c), de la Ley de Transparencia –según se lee en el numeral 3°, letra a), de lo expositivo-. Al respecto, dicha alegación será desestimada, por cuanto aquella causal de reserva sólo puede ser invocada por el órgano requerido, ya que es el único facultado para determinar si la publicidad de lo solicitado afecta el debido cumplimiento de funciones públicas.
- 6) Que, seguidamente, la empresa SQM, se opuso a la entrega de la información, alegando la causal de reserva del artículo 21 N° 2, de la Ley de Transparencia, en virtud de la cual, se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información requerida "cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico".
- 7) Que, el conocimiento de la información solicitada posibilita determinar, por una parte, si SQM cumple con las exigencias establecidos por la CCHEN para su producción y comercialización. Es así, que el acuerdo de Consejo Directivo de la CCHEN, N° 1576, referido en el considerando 1°, letra e), precedente, señala en su punto 1.2, la cantidad autorizada para la producción y comercialización de litio. Seguidamente, en el punto 1.3, se menciona que el litio no podrá ser usado ni transferido para fines de fusión nuclear. Por lo tanto, para efectos de verificar su cumplimiento, es que en el punto 6 del acuerdo ya referido, se ordena que la empresa deberá informar el volumen y las características técnicas (del litio comercializado), precio de venta, el comprador y uso final. Es así que, la CCHEN, cuando ha estimado que la información respecto del uso del litio exportado, como la identificación del usuario final o la cantidad no están debidamente señalados en las solicitudes de exportación, ha requerido vía oficio que se le entregue la información con el detalle exigido por el órgano –según los antecedentes que este Consejo ha tenido a la vista-. En consecuencia, la información contenida en las solicitudes correspondientes, responde a una exigencia de máxima relevancia, destinada a verificar que el litio, como elemento de interés nuclear para el país, sea comercializado conforme al ordenamiento jurídico.
- 8) Que, por otra parte la divulgación de lo solicitado, permite también ejercer control sobre el modo en que la entidad reclamada, esto es, la CCHEN, ha ejercido la facultad establecida en el artículo 8° de la ley N° 16.319, descrita en la letra d), del considerando 1°, precedente. En efecto, la denegación de hacer entrega de lo requerido en el numeral 1°, de lo expositivo, no haría otra cosa que inhibir o coartar a la sociedad de su derecho a determinar el grado de cumplimiento de las obligaciones legales del órgano reclamado. En tal sentido,



la Exma. Corte Suprema, en la causa Rol N° 10.474-2013, en su considerando 6° (criterio reiterado en la sentencia de la misma Corte, en causa Rol N° 6663-2012), *“el ciudadano, (...) tiene el derecho a conocer la eficiencia y eficacia con que dicho órgano público cumple sus funciones. Efectivamente, la información solicitada y concedida parcialmente por el Consejo para la Transparencia se inserta en el derecho a conocer cómo cumple la Superintendencia su deber legal de fiscalizar a las empresas bancarias y financieras conformadas por agentes privados (...) el acceso a la información pública ha llegado a conformar con motivo de la evolución legislativa e institucional descrita en el considerando quinto precedente, una forma de control ciudadano para que la actuación de los órganos públicos, la confianza y fe pública que se deposita en el cumplimiento de sus obligaciones legales sean efectivamente legitimadas desde el punto de vista de lo que es una sociedad democrática”*.

- 9) Que, en lo que atañe a lo expuesto en el número vi, letra b), numeral 3°, de lo expositivo, referente a la existencia de cláusulas de confidencialidad, ésta debe ser desestimada, toda vez que, conforme con lo razonado por este Consejo, entre otras, en la decisión Rol C587-09, *“(...) la existencia de este tipo de cláusulas en contratos no transforma a éstos, per se, en secretos, pues no se enmarcan en los supuestos de reserva que establece el artículo 8° de la Constitución, las que además deben establecerse en leyes de quórum calificado. Aceptar lo contrario podría llevar a que se alterase el régimen de secreto o reserva a través de la vía contractual, ignorando el debido fundamento legal que reclama la Carta Fundamental”*.
- 10) Que, a mayor abundamiento, de la misma forma se ha pronunciado la Contraloría General de la República, en el dictamen N° 52.018 de 2007, señalando que: *“(...) se debe reparar, en primer término, lo consignado en la cláusula Décimo Cuarta, N° 1, letra d) del convenio mencionado, al expresar que “el contenido del presente contrato no podrá ser divulgado a terceros por ninguna de las partes bajo ninguna circunstancia, incluso después de la terminación del mismo”, por cuanto impone contractualmente a esa Secretaría de Estado un deber de confidencialidad que no se aviene a los principios de publicidad y transparencia que rigen la actuación administrativa en conformidad con el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política, en cuya virtud son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. En este sentido, no es admisible que a través de la referida estipulación se prohíba a ese Ministerio la divulgación del contenido del contrato a terceros, toda vez que se le atribuye a éste el carácter de reservado o secreto, en circunstancias que de acuerdo con el citado inciso segundo de la disposición constitucional sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, 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”*.

- 11) Que, en otro orden de ideas, cabe tener presente que la información concerniente al uso final, volumen exportado, comprador, puerto de embarque y características técnicas, constituyen antecedentes que permiten a la CCHEN, fiscalizar que la explotación y venta del litio se realice de conformidad a lo establecido por el ordenamiento jurídico, cuya publicación además, no genera afectación a los derechos del tercero interesado. Sin embargo, este Consejo advierte, que no ocurre lo mismo respecto al precio de venta, el cual no entrega elemento alguno que permita determinar al órgano, si la empresa fiscalizada cumple o no con lo mandatado –máximos de explotación permitidos, uso final, etc.-. Asimismo, el precio es fijado por SQM, según la estrategia comercial que esté llevando a cabo de acuerdo, lógicamente, a las condiciones imperantes en el mercado. De este modo, no se advierte la necesidad de publicar dicha información cuando únicamente constituye un antecedente estrictamente patrimonial de la empresa interesada.
- 12) Que, en este sentido, es menester recordar, en lo que atañe a la referida causal del N° 2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, que este Consejo ha establecido los criterios que deben considerarse para determinar si la información que se solicita contiene antecedentes cuya divulgación pueda afectar los derechos económicos y comerciales de una persona, natural o jurídica, los que deben ser acreditados por aquellos. Así, la información debe: a) ser secreta, es decir, no generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza ese tipo de información; b) ser objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto; y c) tener un valor comercial por ser secreta, esto es, que dicho carácter proporcione a su titular una ventaja competitiva (y por el contrario, su publicidad afectar significativamente su desenvolvimiento competitivo). Así las cosas, el precio, tal como lo acreditó el tercero interesado en la especie, constituye un bien económico estratégico, respecto del cual ejerce derechos de carácter comercial o económico, cuya divulgación afecta su capacidad competitiva, configurándose así, a juicio de este Consejo, los referidos tres requisitos exigidos para que los antecedentes pedidos puedan afectar los derechos económicos y comerciales de una sociedad que se desenvuelve en este tipo de negocios. En consecuencia, de lo anterior se aprecia la configuración, respecto del precio de venta, de la causal de secreto o reserva del artículo 21 N° 2, de la Ley de Transparencia.
- 13) Que, en consecuencia, y en mérito de lo expuesto anteriormente, se acogerá parcialmente el presente amparo, ordenándose a la CCHEN la entrega de la información solicitada en el número 1° de lo expositivo, tarjando la información relativa a los precios de venta, de conformidad al principio de divisibilidad, consagrado en el artículo 11, letra e), de la Ley de Transparencia. Asimismo, cabe tener presente, la obligación para el órgano reclamado de tarjar, si es que los hubiera, aquellos datos personales incorporados en los informes respectivos -domicilio, teléfono, correo electrónico, RUN, entre otros-, según lo



dispuesto en los artículos 2º, letra f), y 4º de la ley N° 19.628 y en cumplimiento de la atribución otorgada a este Consejo por el artículo 33, letra m), de la citada Ley de Transparencia.

EL CONSEJO PARA LA TRANSPARENCIA, EN EJERCICIO DE LAS FACULTADES QUE LE OTORGAN LOS ARTÍCULOS 24 Y SIGUIENTES Y 33 LETRA B) DE LA LEY DE TRANSPARENCIA Y POR LA MAYORÍA DE SUS MIEMBROS PRESENTES, ACUERDA:

- I. Acoger parcialmente el amparo deducido por doña Mónica González Mujica, en representación de CIPER, en contra de la Comisión Chilena de Energía Nuclear (CCHEN), en virtud de los fundamentos expuesto precedentemente.
- II. Requerir al Sr. Director Ejecutivo Comisión Chilena de Energía Nuclear:
 - a) Entregar a doña Mónica González Mujica, en representación de CIPER, lo solicitado en el numeral 1º, de lo expositivo, tarjando la información relativa a los precios de venta, de conformidad al Principio de Divisibilidad, consagrado en el artículo 11 letra e), de la Ley de Transparencia. Asimismo, cabe tener presente, la obligación para el órgano reclamado de tarjar, si es que los hubiera, aquellos datos personales de contexto incorporados en los informes respectivos - domicilio, teléfono, correo electrónico, RUN, entre otros-, según lo dispuesto en los artículos 2º, letra f), y 4º de la ley N° 19.628 y en cumplimiento de la atribución otorgada a este Consejo por el artículo 33, letra m), de la citada Ley de Transparencia.
 - b) Cumplir dicho requerimiento en un plazo que no supere los 5 días hábiles contados desde que la presente decisión quede ejecutoriada, bajo el apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de Transparencia.
 - c) Informar el cumplimiento de esta decisión mediante comunicación enviada al correo electrónico cumplimiento@consejotransparencia.cl, o a la Oficina de Partes de este Consejo (Morandé N° 360, piso 7º, comuna y ciudad de Santiago), de manera que esta Corporación pueda verificar que se dé cumplimiento a las obligaciones impuestas precedentemente, en tiempo y forma.
- III. Encomendar al Director General y a la Directora Jurídica de este Consejo, indistintamente, notificar la presente decisión a doña Mónica González Mujica, en representación de CIPER, al Sr. Director Ejecutivo Comisión Chilena de Energía Nuclear, y a la Sociedad Química y Minera de Chile S.A. y SQM Salar S.A., estas últimas en su calidad de terceros interesados.

VOTO DISIDENTE



La presente decisión es acordada con el voto en contra del señor Consejero don Marcelo Drago Aguirre, quien no comparte lo razonado en los considerandos 11), 12) y 13) de la presente decisión, toda vez que es partidario de acoger el presente amparo íntegramente, ordenándose la entrega del precio de venta del litio, por las siguientes razones:

- 1) Que el derecho de explotación del litio que detenta SQM es un derecho transitorio y precario, actuando como mandatario de un tercero, dado que de acuerdo a nuestra legislación minera, en particular al artículo 7° del Código de Minería, esa sustancia no es concesible y el Estado se reserva el derecho a explotarla ya sea directamente o a través de empresas privadas vía contratos de explotación, de arrendamiento o de otra naturaleza, según dispone el artículo 8° del mismo Código. Parte esencial de esa explotación es el precio de venta y el hecho de que este sea determinado en circunstancias competitivas, sirviendo de este modo al interés nacional.
- 2) Que, del mismo modo, dada las características especiales de esta sustancia, su explotación y comercialización es supervisada por la CCHEN, con el objetivo de mantener su uso pacífico.
- 3) Que, actualmente la empresa SQM, tiene un contrato de arrendamiento con CORFO, respecto de determinadas minerías, cuya renta o canon se calcula tomando en cuenta, entre otras variables, el precio de venta, el que lógicamente, ingresa al patrimonio del referido órgano. En tal sentido, dado que el precio de venta constituye un elemento esencial a tomar en cuenta para el cálculo de los ingresos que recibe el Estado de Chile en lo tocante a este contrato, resulta relevante hacer pública dicha información. Más aún hoy, cuando existe un juicio pendiente entre el referido órgano y SQM, entre otras razones, por realizar ventas a empresas relacionadas, a precios de transferencia menores a los de mercado, reduciendo de esta manera la recaudación de CORFO y dañando por esta vía el interés nacional.
- 4) Que, lo anteriormente expuesto, deja en evidencia la relevancia de realizar un control social sobre la explotación del litio en su conjunto, incluido el precio de venta, el que en la especie se impone y prevalece frente a un hipotético y eventual perjuicio a los derechos económicos o comerciales de SQM. En efecto, la importancia del litio es tal, que es el mismo legislador quien en virtud del interés nacional, sólo permite la celebración de determinados actos jurídicos respecto de este material, previa autorización de la CCHEN, quien requiere para esos efectos, conocer el precio de venta, para realizar su función fiscalizadora.
- 5) Que, conforme con lo que se viene razonando, debe entenderse que, en este caso en particular, los derechos económicos o comerciales de la empresa en



cuestión, deben ceder ante el derecho de toda la sociedad a ejercer el debido control en lo tocante a la explotación y venta del litio, y en todas sus aristas, vale decir, tanto respecto del órgano fiscalizador –CCHEN-, como de la empresa –SQM-, quien como se sabe, obtiene utilidades con un material que, conforme lo dispone el artículo 5º, del decreto ley N° 2.886, de 14 de noviembre de 1979, por exigirlo el interés nacional, queda reservado al Estado. De ahí entonces que en la especie no se cumplen las condiciones o criterios establecidos por este Consejo para resguardar determinada información que pueda afectar derechos económicos o comerciales, a saber, no es secreta, pues es conocida de modo general y accesible para personas introducidas en los círculos relacionados con la venta o transacción de litio, y tampoco su publicidad afecta significativamente su desenvolvimiento competitivo, atendida su posición en el mercado productivo del litio en Chile.

- 6) Que, en consecuencia, este disidente estima pertinente la entrega de la información relativa al precio de venta del litio de la empresa SQM, al concurrir en la especie, un necesario control social.

En contra de la presente decisión procede la interposición del reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante en el plazo de 15 días corridos, contados desde la notificación de la resolución reclamada, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 28 y siguientes de la Ley de Transparencia. Con todo, los órganos de la Administración del Estado no podrán intentar dicho reclamo en contra de la resolución del Consejo que otorgue el acceso a la información solicitada, cuando su denegación se hubiere fundado en la causal del artículo 21 N° 1 de la Ley de Transparencia. Además, no procederá el recurso de reposición establecido en el artículo 59 de la ley N° 19.880, según los fundamentos expresados por este Consejo en el acuerdo publicado en el Diario Oficial el 9 de junio de 2011.

Pronunciada por el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, integrado por su Presidente don José Luis Santa María Zañartu y los Consejeros doña Vivianne Blanlot Soza, don Marcelo Drago Aguirre y don Jorge Jaraquemada Roblero.

Por orden del Consejo Directivo, certifica la Directora Jurídica del Consejo para la Transparencia doña Andrea Ruiz Rosas.

