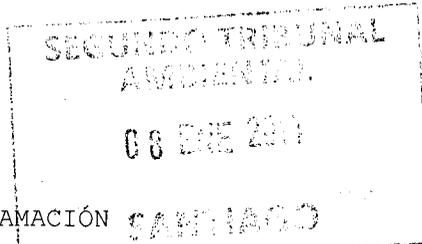


INGRESADO POR BUZÓN
CON FECHA ..07.ENE.2014..



PROCEDIMIENTO: RECURSO DE RECLAMACIÓN **SANTIAGO**

MATERIA: Reclamación del artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (LO-SMA, que se contiene en el artículo Segundo de la Ley N°20.417) y del artículo 17 N°3 de la Ley N°20.600.

RECLAMANTE: Compañía Minera Maricunga

RUT: 78.095.890-1

REPRESENTANTE: Miguel Baeza Guíñez

RECLAMADO: Superintendencia del Medio Ambiente

REPRESENTANTE: Juan Carlos Monckeberg

RUT: 13.038.782-9

EN LO PRINCIPAL: DEDUCE RECURSO DE RECLAMACIÓN CONTRA RESOLUCIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE QUE INDICA; **PRIMER OTROSÍ:** SE TENGA PRESENTE: **SEGUNDO OTROSÍ** ACOMPAÑA DOCUMENTOS; **TERCER OTROSÍ:** PERSONERÍA; **CUARTO OTROSÍ:** FORMA DE NOTIFICACIÓN; **QUINTO OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER.

ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL DE SANTIAGO

MIGUEL BAEZA GUÍÑEZ, chileno, abogado, casado, cédula nacional de identidad número 10.538.137-9, en representación de **COMPAÑÍA MINERA MARICUNGA** (en adelante indistintamente también, "CMM" o la "Compañía"), compañía del giro de su denominación, RUT 78.095.890-1, ambos domiciliados para estos efectos en Av. Cerro Colorado N° 5240, Piso 18, comuna de Las Condes, Santiago, Región Metropolitana, a V.S. Ilustre respetuosamente digo:

Que, encontrándome dentro del plazo legal y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 17 N°3 de la Ley N°20.600 que crea Los Tribunales Ambientales y 56 del Artículo Segundo de la Ley N° 20.417, Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "LO-SMA"), vengo en interponer recurso de reclamación contra el ORD. U.I.P.S. N°1033, en adelante también, el "**ORD U.I.P.S. N°1033**" o la "**Resolución Recurrída**", de fecha 04 de diciembre de 2013 de la Superintendencia del Medio Ambiente (la "SMA" o la "Superintendencia"), representada por su Superintendente, el señor Juan Carlos Mönckeberg Fernández, geógrafo, cédula nacional de identidad número 13.038.782-9, ambos domiciliados para estos efectos en la calle Miraflores 178, piso 7, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana, **con el objeto de que SS. Ilustre la deje sin efecto**, declarando la

ilegalidad de dicha resolución por cuanto ésta ha sido pronunciada con manifiestas infracciones legales y constitucionales al derecho de defensa, al debido proceso y a los principios fundamentales que informan a todo procedimiento administrativo, **ordenando a la SMA:**

i) Dictar en su reemplazo una Resolución ajustada a derecho, en que se tenga por realizada la presentación individualizada en el presente escrito, efectuada por esta parte con fecha 26 de noviembre de 2013; y ii) Proceder a incorporar los antecedentes en el expediente, tanto material como electrónico, del procedimiento D-016-2013. Lo anterior, en virtud de los antecedentes de hecho y de derecho que pasamos a exponer.

I. PLAZO DE INTERPOSICIÓN

En relación a la oportunidad de la interposición de la presente reclamación, cabe señalar que el ORD. U.I.P.S. N°1033 de fecha 4 de diciembre de 2013 (en adelante también, el "ORD. U.I.P.S. N° 1033" o la "Resolución Recurrída"), fue notificado a esta parte por carta certificada, la que ingresó a la oficina de Correos de Chile de la comuna de Las Condes, comuna del domicilio de la Compañía, el día 10 de diciembre de 2013, según consta en timbre de la oficina de correos estampado en el sobre de la notificación. Una copia del sobre de la notificación, así como de la Resolución Recurrída se acompaña en el Segundo Otrosí de esta presentación.

De esta forma y en virtud del inciso segundo del artículo 46 de la Ley N°19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Organismos de la Administración del Estado (en adelante, la "LBPA", o bien "Ley 19.880"), la notificación del ORD. U.I.P.S. N° 1033 se entiende practicada con fecha **13 de diciembre de 2013**, encontrándose esta parte **dentro del plazo** de quince días hábiles establecido en el artículo 56 de la Ley N°20.417, Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LO-SMA"), para interponer el correspondiente recurso de reclamación.

II. ANTECEDENTES DE HECHO

(1) Mediante el **ORD. U.I.P.S. N°633**, de fecha 6 de septiembre de 2013(en adelante también, indistintamente, la "**Formulación de Cargos**" o el "ORD. U.I.P.S. N°633"), la SMA formuló cargos contra CMM por hechos, acciones u omisiones que, de acuerdo a la SMA, podrían ser infracciones a las siguientes Resoluciones de

Calificación Ambiental emitidas por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Atacama:

- RCA N°2/1994 (que calificó favorablemente el "Proyecto Minero Refugio");
- RCA N° 32/2000 (que calificó favorablemente el proyecto "Modificación Proyecto Refugio"); y
- RCA N° 4/2004 (que calificó favorablemente el proyecto "Modificación instalaciones y diseños Proyecto Refugio").

(2) Así también, formuló cargos por la ejecución de modificaciones de un proyecto y el desarrollo de actividades para los cuales la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella. En el Considerando 32° de la Formulación de Cargos, la SMA solicitó diversos antecedentes a la Compañía.

(3) Con fecha 17 de septiembre de 2013, la Compañía presentó una solicitud de ampliación de plazo para presentar un Programa de Cumplimiento, los antecedentes solicitados por la autoridad y los descargos correspondientes, de acuerdo a lo establecido en la LO-SMA. Las extensiones solicitadas fueron concedidas por la autoridad mediante el ORD. U.I.P.S. N° 716 de fecha 30 de septiembre de 2013, otorgándose una prórroga de 5 días hábiles adicionales para presentar el Programa de Cumplimiento y para presentar la información solicitada en el numeral 32 de la Formulación de Cargos, contados desde la notificación del ORD. U.I.P.S. N° 716. Asimismo, se otorgó un plazo adicional de 5 días hábiles contados desde el vencimiento del plazo original para presentar un escrito de descargos.

(4) El día 11 de octubre de 2013, dentro del plazo otorgado por la Superintendencia, fueron presentados el Programa de Cumplimiento de la Compañía, así como la información adicional solicitada en el numeral 32 de la Formulación de Cargos.

(5) Con fecha 14 de octubre de 2013, fue presentado el escrito de descargos de la Compañía, así como un Plan de Acción que contenía diversas medidas y plazos, a fin de demostrar el compromiso de CMM de dar pleno cumplimiento a la normativa y en especial a los objetivos ambientales subyacentes, de forma rápida y efectiva.

(6) El día 23 de octubre de 2013, mediante ORD. U.I.P.S. N° 825, la SMA rechazó el Programa de Cumplimiento presentado por esta parte.

(7) Con fecha 5 de noviembre de 2013, mediante ORD. U.I.P.S. N°872, se tuvieron por presentados de forma oportuna los

descargos; por acompañados los documentos presentados (correspondientes al Plan de Acción de CMM y a un documento denominado "Fotografías ilustrativas de errores de hecho cometidos en Sección 11 c) de la Formulación de Cargos"); y se tuvo presente y en consideración los documentos e información relevante que fue ingresada por CMM al ingresar el Programa de Cumplimiento.

(8) Mediante el mismo ORD. U.I.P.S. N°872, la SMA solicitó nueva información a la Compañía, entregándose un plazo de 10 días. Con fecha 13 de noviembre, para dichos efectos CMM requirió una ampliación de plazo, la que fue concedida por la SMA ese mismo día por medio de su ORD. U.I.P.S. N°923, por el término de 5 días hábiles contados desde el vencimiento del plazo original.

(9) Con fecha **26 de noviembre de 2013**, CMM realizó las siguientes presentaciones:

- a. Escrito dando respuesta a solicitud de antecedentes realizada mediante ORD. U.I.P.S. N°872/2013;
- b. Escrito solicitando se tengan presente ciertos antecedentes y acompañando documentos (en adelante también, el "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013"); y
- c. Escrito rectificando y enmendando el Plan de Acción presentado previamente por CMM, adjuntando un nuevo documento (en adelante también, el "Plan de Acción Enmendado"), solicitando que fuera ese documento el que se tuviera en consideración para todos los fines pertinentes, considerándolo como un esfuerzo de la Compañía y, en definitiva, se tuviera presente como una atenuante en el caso de que al finalizar el procedimiento sancionatorio se imponga una sanción a CMM.

(10) Mediante su **ORD. U.I.P.S. N°1033, de fecha 4 de diciembre de 2013**, la SMA se limitó a pronunciarse sólo respecto de los escritos señalados en los literales a y b precedentes: escrito de respuesta a la solicitud de información y escrito "Téngase Presente de 26 de Noviembre"; **no** pronunciándose respecto del Plan de Acción Enmendado, aunque todas estas presentaciones fueran realizadas por esta parte conjuntamente el día 26 de noviembre de 2013.

(11) En relación a la presentación señalada en el literal a precedente, escrito de respuesta a la solicitud de información, en su ORD. U.I.P.S. N°1033 la SMA dio por evacuada la respuesta dentro de plazo.

(12) Es en relación a lo señalado por la SMA en su ORD. U.I.P.S. N°1033, específicamente respecto al escrito identificado en el literal b precedente, escrito de "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013", que esta parte deduce la presente reclamación. Una copia del mencionado escrito se acompaña en el **Segundo Otrosí** de esta presentación.

(13) El escrito de "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013" contenía una serie de alegaciones y aportaba un conjunto de antecedentes y elementos de juicio que, en opinión de esta parte, la SMA debía tener en consideración y ponderar al tiempo de dictar su resolución. Estos son, en síntesis, los siguientes 3 puntos:

1. **Improcedencia de la formulación de cargos bajo el artículo 35 letra b), que establece como constitutivo de infracción a "la ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella" respecto de la modificación de proyectos que deben ingresar al SEIA para su evaluación, así como la improcedencia de su calificación como "graves" de acuerdo al art. 36 N°2 letra d), que involucra la "ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la Ley 19.300 al margen del SEIA", tratándose en presente caso de una modificación de proyecto y no de la ejecución del mismo, según los términos del referido artículo.**

En resumen, esta presentación planteó como un punto a tener presente el que, en caso que la SMA considerase que los hechos señalados en el numeral 12 del ORD. U.I.P.S. N° 633 de 6 de septiembre de 2013 (también referido como "Formulación de Cargos") podrían constituir cambios de consideración, y por tanto requerir su evaluación en el marco del SEIA, le hubiese correspondido, de forma previa, requerir un informe al SEA según lo dispone el artículo 3° letra j) de la LO-SMA. En dicho caso, el SEA debería analizar técnicamente los antecedentes, y si estima que tales cambios deben ingresar al SEIA, la SMA podría requerir al titular su ingreso a evaluación bajo el apercibimiento de ser sancionado. **Sólo con posterioridad a dicho requerimiento y al subsecuente incumplimiento de éste por parte del titular, la SMA estaría facultada para iniciar un procedimiento sancionatorio conforme a la infracción dispuesta en el artículo 35 letra b) de la LO-SMA.**

En este contexto, CMM plantea en el referido escrito que no hay evidencia en el procedimiento sancionatorio rol D-016-

2013 que la SMA haya requerido previamente un informe al SEA en los términos del art. 3° letra j) de su Ley Orgánica, para efectos de determinar si los hechos descritos en el numeral 12 del Ord. U.I.P.S. N°633 constituyen o no modificaciones o ampliaciones de proyecto; así como tampoco consta el requerimiento realizado por la SMA al titular de ingresar al SEIA bajo apercibimiento de sanción.

- 2. Aporta antecedentes en relación a uno de los hechos constitutivos de la supuesta infracción señalada en el numeral 12 del Ord. U.I.P.S. N°633, a saber, la sustitución de una línea de transmisión eléctrica por la implementación de generadores a combustible.**

Al respecto, CMM entregó información de respaldo sobre la potencia y sobre la forma de funcionamiento de los generadores, solicitando se tenga en consideración por la Superintendencia.

- 3. Aporta antecedentes y reitera presencia de error en apreciación de la SMA respecto al cargo señalado en la letra c) del numeral 11 del ORD. U.I.P.S. N°633, en que se señala que "el depósito de descarga del Chancador Primario no presenta paredes ni techo que eviten la dispersión de material particulado".**

En dicha presentación se entregaron antecedentes que reiteran e intentan aclarar el error de hecho en que ha incurrido la SMA al formular este cargo, por cuanto la obligación consignada en las RCA N° 2/1994 y N° 4/2004 se refiere a una instalación distinta, que es el depósito de la descarga del alimentador, instalación que si se encuentra cubierta. Así, la obligación de cobertura mediante paredes y techo se refiere a la descarga del alimentador y no al depósito de descarga, dos lugares totalmente distintos, uno se refiere a la descarga del mineral desde los camiones y otro a la descarga del mineral luego del chancado. En efecto, el depósito de descarga, no sólo no debe ser cubierto en virtud de la normativa aplicable ni de las Resoluciones de Calificación Ambiental de la Compañía, si no que -además- es lo usual y recomendado en las faenas mineras que esta área no sea cubierta, por razones de seguridad.

El error de hecho anotado proviene del Informe de Fiscalización Ambiental, habiendo la Compañía aportado con

anterioridad al "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013" antecedentes en orden a acreditar este error de hecho cometido por la Autoridad. Sin embargo, fue evidente para esta parte a partir de la lectura de la solicitud de información contenida en el ORD. U.I.P.S. N° 872/2013 que la SMA mantenía la confusión respecto a las obligaciones e instalaciones involucradas, viendo la necesidad de intentar aclarar nuevamente esta situación ante la SMA.

(14) Respecto al escrito de "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013", en su **ORD. U.I.P.S. N°1033** la SMA resuelve: "*Finalmente, respecto al escrito individualizado en el numeral 2 del encabezado del presente acto administrativo, por las razones que se indicarán, se tiene por extemporánea la presentación del escrito de descargos, de fecha 26 de noviembre de 2013, por Compañía Minera Maricunga; asimismo desglócese, devuélvase y retírese el escrito del expediente administrativo rol D-016-2013*", decisión que resulta ilegal y arbitraria, situación que amerita la interposición del presente reclamo. A mayor abundamiento, dicha resolución resulta contradictoria, por cuanto, como ya señaláramos, los descargos fueron presentados por esta parte con fecha 14 de octubre, declarando la SMA en su ORD. U.I.P.S. N° 872 de 5 de noviembre de 2013, que éstos eran presentados en tiempo y forma. El "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013" no constituye un escrito de descargos, sino solo de aportación de nuevos antecedentes y consideraciones que son, en opinión de esta parte, necesarios para una adecuada resolución por parte de la SMA de la controversia existente. A continuación, pasaremos a mencionar los principales contenidos desarrollados en el **ORD. U.I.P.S. N°1033**, sin perjuicio de lo cual acompañamos el texto completo de la Resolución Recurrida en documento acompañado en el **Segundo Otrosí** de esta presentación:

- a. Que la LO-SMA contempla un procedimiento administrativo sancionador especial, por lo que las actuaciones administrativas que pueden realizar tanto la SMA como los regulados "*respecto a sus modos, plazos y formas se encuentra fijadas [sic] de manera particular y especial en su normativa*". Es así como, para la SMA, la LO-SMA prima por sobre lo dispuesto en la Ley N° 19.880 que es una norma de aplicación "general" ante la Administración Pública.
- b. Que la Ley N° 19.880 se aplica de forma supletoria a las disposiciones de la LO-SMA, en todo lo no previsto en esta ley, de conformidad a su artículo 62.

00000
Cuarenta y dos

- c. Tras enumerar 56 dictámenes de Contraloría, la SMA señala que la Ley N° 19.880 será aplicable frente a la omisión o falta de regulación de algún aspecto del procedimiento y, adicionalmente, que ésta aplicación debe "hacerse de un modo que ella sea conciliable con las peculiaridades del respectivo procedimiento especial".
- d. A continuación la SMA señala que el artículo 17 de la Ley N° 19.880 consagra el derecho de todas las personas en sus relaciones con la Administración, de formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, los que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución "De manera que Compañía Minera Maricunga gozaría de la prerrogativa de presentar escritos y antecedentes en cualquier etapa del procedimiento sancionatorio actualmente en curso" para, a continuación, señalar: "Sin embargo, no es posible desoír lo ya expresado en cuanto a la aplicación supletoria del administrativo general al caso concreto. En efecto, se desnaturalizaría el procedimiento si se aplicará [sic] antojadizamente el artículo referido, omitiendo la naturaleza especial del procedimiento administrativo sancionador ambiental de la Ley orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente".
- e. A continuación, la SMA agrega que (énfasis agregado): "Cabe señalar que el legislador dispuso **dos opciones al regulado**, una vez que se le han formulado cargos por el organismo fiscalizador: **presentar un programa de cumplimiento o formular descargos**. Al respecto, los artículos 42 y 49 inciso primero de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente indican, en lo que interesa, lo siguiente (...)" En seguida, la SMA transcribió las disposiciones en comento.
- f. Luego, la SMA, en virtud del artículo 19 del Código Civil, señala, ante la ausencia de una definición legal de "descargos", el concepto provisto por la Real Academia de la Lengua Española que es, la: "satisfacción, respuesta o excusa del cargo que se hace a alguien" para señalar a continuación que, "Así las cosas, es posible colegir que, si bien la ley reconoce el derecho de los ciudadanos en cualquier momento del procedimiento, existe un tipo de alegación, los descargos, para los que la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ha establecido un plazo de 15 días hábiles".

g. Finalmente, la SMA señala que el escrito presentado por esta parte, "en su naturaleza jurídica es un escrito de descargos, en tanto presenta diversas excusas o defensas a los cargos formulados por la autoridad administrativa, teniendo por objeto desvirtuarlos. En tal sentido, la limitación de plazo que impone el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia es plenamente aplicable pues, en derecho, las cosas son lo que son según su naturaleza y no lo que las partes quieran o declaren de ellas".

III. ANTECEDENTES DE DERECHO

En este orden de cosas el ORD. U.I.P.S. N°1033, de fecha 4 de diciembre de 2013, resulta ilegal por cuanto **transgrede** principios fundamentales de todo procedimiento administrativo consagrados en la Ley N°19.880, incluyendo entre ellos al procedimiento sancionador de la LO-SMA, sin que corresponda hablar de una aplicación supletoria de aquellos a ésta. En efecto, el escrito "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013" no es sino una manifestación concreta del ejercicio del derecho de aportar oportunamente antecedentes y elementos de juicio que en nuestra opinión son ciertamente necesarios para una acertada resolución por parte de la SMA, en tanto dichos nuevos antecedentes pretenden aclarar ciertos errores de hecho en que incurre el fiscalizador instructor en su formulación de cargos, así como también aportar nuevos antecedentes que permitan una acertada resolución de la SMA en lo relativo a la procedencia de los cargos que se han formulado.

No cabe, en nuestra opinión, hablar de supletoriedad en lo relativo al principio de contradictoriedad, que es el que ha pretendido ejercer esta parte mediante la presentación del "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013", principio que en nuestra opinión aplica respecto de todo procedimiento sancionador de la LO-SMA pueda sustraerse. No se ha pretendido en caso alguno transgredir las normas especiales aplicables al procedimiento sancionador de la LO-SMA, sino más bien aportarle al fiscalizador instructor y, a través de ésta, a la SMA, el conjunto de antecedentes y elementos de juicio que en nuestra opinión deben tomarse en consideración para una acertada resolución de la SMA en cuanto a los cargos que se han formulado a esta parte.

Específicamente, la Resolución Recurrida **transgrede las siguientes disposiciones legales:**

1. **El artículo 4° de la citada Ley N°19.880 que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado,** que enumera los principios fundamentales que informan a todo procedimiento administrativo, entre ellos, el principio de contradictoriedad, cuyos alcances y contenido se señalan en el artículo 10° de la misma ley;
2. **El artículo 1° de la Ley N°19.880 y el artículo 62 de la Ley N°20.417, Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente;** en cuanto éstos establecen el ámbito de aplicación de la Ley N°19.880, incluyendo su aplicación supletoria en casos de procedimientos administrativos especiales.
3. **Los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República y 2° de la Ley N° 18.575,** que establecen el principio de juridicidad al que deberán ceñirse todas las actuaciones de los Órganos de la Administración del Estado;
4. **El artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República,** que establece el derecho a un proceso racional y justo;
5. **El artículo 19 N° 14 de la Constitución Política de la República,** que consagra el derecho de petición;
6. **Los artículos 6 letra c) y 7 del Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones,** que establecen el contenido que dicho Sistema deberá tener;
7. **Los artículos 8° inciso 2° de la Constitución Política de la República y 11 bis inciso 2° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado,** en cuanto desarrollan la publicidad de todos los actos de la Administración, así como de los antecedentes que les sirven de respaldo o complemento esencial;
8. **Los artículos 34 de la Ley N° 20.417 y 21 de la Ley N° 20.285,** que establecen cuándo será posible decretar la reserva de información;

En este contexto, a continuación se desarrollan los siguientes argumentos que fundamentan el presente recurso de reclamación:

1. Procedencia de la aplicación de los principios fundamentales que rigen todo procedimiento administrativo, particularmente el principio de contradictoriedad. Tales principios son de carácter general y siempre aplicables además de la regulación especial. Procedencia también de la aplicación supletoria de la Ley N°19.880.
2. Ilegalidad de la Resolución Recurrida y exigencias aplicables a un procedimiento racional y justo;
3. Ilegalidad por falta de fundamentación del acto administrativo.

1. PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE RIGEN TODO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR DE LA SMA. LA SUPLETORIEDAD DE LA LEY N°19.880 Y LA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS SOLICITUDES EFECTUADAS A LA AUTORIDAD.

La Ley N° 19.880 que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado fue dictada en cumplimiento del mandato constitucional contenido en el artículo 63 N° 18 de la Constitución Política de la República.¹ Dicha exigencia ha sido interpretada por la doctrina nacional como una garantía en beneficio de los ciudadanos, de una regulación uniforme y que sea vigente para todos los actos de la Administración, un común denominador para todos los actos administrativos, cualquiera sea su contenido.²

Esta **garantía de unidad mínima procedimental** no deriva sino del artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, siendo consecuencia inmediata de la igualdad ante la ley -también consagrada a nivel constitucional, en el N° 2 del artículo 19 de la Constitución-, a fin que todo quien acuda ante una autoridad se encuentre en un plano de igualdad jurídica en la protección de sus derechos.³

El artículo 1° de la Ley N° 19.880 (énfasis agregado) señala lo siguiente: "*Procedimiento Administrativo. La presente ley establece y regula las bases del procedimiento administrativo de los actos de la Administración del Estado. En caso que la ley establezca procedimientos administrativos especiales, la presente ley se aplicará con carácter de supletoria*".

Como se aprecia, la Ley N°19.880 enumera taxativamente, en su artículo 4, los principios fundamentales respecto de los cuales los procedimientos administrativos estarán sometidos sin excepciones, comprendiéndose entre ellos el principio de contradictoriedad (artículo 10).

¹ El artículo 63 N°18 de la Constitución Política de la República dispone expresamente que son materias de ley: "*18) Las que fijen las bases de los procedimientos que rigen los actos de la administración pública*".

² CORDERO Luis, La Supletoriedad en la Ley de Procedimiento Administrativo. II Jornadas de Derecho Administrativo. Universidad Católica de Valparaíso, 2005. En el mismo sentido, JARA SCHNETTLER Jaime, "La Garantía Jurídica de la Unidad del Procedimiento Administrativo en la Ley N° 19.880". En: Revista de Derecho Público, vol. 10. Pp 287-311.

³ JARA SCHNETTLER Jaime, *op cit.* pp. 288.

Tales principios son de aplicación general a todos los procedimientos administrativos, con independencia de la existencia de una ley especial, tal como ocurre con la LO-SMA. Por tanto, los Órganos de la Administración del Estado- en este caso la SMA-, no pueden bajo ninguna circunstancia desconocer la aplicación de estos principios sin estar en manifiesta vulneración de la Ley N°19.880, normativa que regula su actuar en los procedimientos administrativos.

En cuanto al principio de contradictoriedad, el artículo 10 del mismo cuerpo normativo dispone en su inciso 1° lo siguiente: "*Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio*". En efecto, la Ley N° 19.880, por cuanto establece en su artículo 10 el principio de contradictoriedad -ya mencionado- el cual es aplicable a todos los procedimientos administrativos, haya o no una regulación especial, autorizándose la presentación de alegaciones y el aporte de documentos, en cualquier momento del procedimiento. De esta forma, la presentación del "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013" por CMM no es más que el ejercicio de este principio por parte de la Compañía, encontrándose plenamente dentro de la Ley N°19.880 en su actuación; contrariamente a lo señalado por la Superintendencia.

Cabe tener en consideración que si bien la Ley N°19.880 es de aplicación supletoria en caso de existir una regulación de procedimiento administrativo especial, en virtud de la Historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 19.880, **estos principios son de aplicación general a todos los procedimientos administrativos, incluyendo el procedimiento administrativo sancionador de la SMA.** No puede pretenderse que tales principios no sean aplicables en procedimientos administrativos con una regulación especial. Los principios son siempre aplicables, con independencia del carácter supletorio de la Ley N°19.880.

En consecuencia, los argumentos esgrimidos por el **ORD. U.I.P.S. N°1033** respecto de la supletoriedad de la Ley N°19.880 en este aspecto son erróneos y no pueden ser utilizados para conculcar un derecho mínimo que nos asiste como administrados como es la presentación de antecedentes y elementos de juicio que pueden resultar necesarios para una acertada resolución por parte de la SMA.

No obstante lo anterior, y a mayor abundamiento, en este caso además se configuran todos los supuestos legales para que la Ley

N°19.880 pueda ser aplicada supletoriamente respecto de la reglamentación especial contenida en la LO-SMA, que regula los procedimientos administrativos ante la SMA.⁴

La jurisprudencia reiterada de la Contraloría General de la República ha establecido la aplicación supletoria de la Ley N°19.880 en todos aquellos aspectos que no han sido regulados por la legislación especial y que, al tenor del artículo 1° de la Ley N°19.880 **puedan ser completados por esta vía.**⁵

En relación a cuándo un vacío legal podrá llenarse por la vía de la Ley N°19.880, la Contraloría ha señalado que *"la aplicación supletoria de las reglas de la ley N° 19.880 debe hacerse de un modo que ella sea conciliable con las peculiaridades del respectivo procedimiento especial, lo cual importa que la misma **no puede obstar a la adecuada realización de las actuaciones necesarias para el cumplimiento de las finalidades específicas que la ley intenta lograr mediante tal procedimiento**".*⁶

En el caso en análisis, no obsta a la adecuada realización de las actuaciones necesarias para el cumplimiento de las finalidades específicas del procedimiento administrativo sancionador la presentación de antecedentes adicionales por esta parte inclusive con posterioridad al plazo para la presentación de los descargos (presentados en tiempo y forma, en virtud de lo prescrito por la SMA en su ORD. U.I.P.S. N° 872 de fecha 5 de noviembre de 2013).

En efecto, tal presentación: (1°) no supone una dilación ni una obstaculización a ninguna diligencia o gestión del procedimiento administrativo sancionador regulada en la LO-SMA, (2°) no se contrapone con la finalidad de dicho procedimiento en tanto, como se explicará más adelante, el plazo para la presentación de descargos es un plazo o instancia establecido a favor del regulado, es un resguardo mínimo para procurar un debido proceso.

Adicionalmente, la presentación en comento se materializó de forma previa a la Resolución Final del procedimiento sancionatorio, y de forma anterior también al Dictamen del artículo 53 de la Ley N° 20.417,⁷ por lo que se no ha afectado la realización de etapas

⁴ El artículo 62 de la LO-SMA al efecto dispone: "En todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la Ley N°19.880".

⁵ CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, Dictamen N°44.299/2011: "(...) en la especie, concurren los supuestos necesarios para aplicar con carácter supletorio las normas de la ley N°19.880, por cuanto existe un vacío legal que, al tenor de su artículo 1°, puede suplirse o llenarse por esa vía".

⁶ CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, Dictamen N°64.580/2009.

⁷ Artículo 53 de la LO-SMA: "Cumplidos los trámites señalados en los artículos anteriores, el fiscal instructor del procedimiento emitirá, dentro de cinco días,

relevantes del procedimiento. Por el contrario, la presentación de antecedentes adicionales por esta parte procura aclarar ciertos aspectos que pueden ser relevantes para el Superintendente al examinar el expediente y elaborar su Dictamen que pone término al procedimiento sancionatorio.

En este contexto, la presentación de esta parte -no obsta- a la adecuada realización de las finalidades específicas del procedimiento administrativo sancionador de la LO-SMA, máxime si, en virtud del artículo 51 inciso primero de la LO-SMA,⁸ los hechos investigados, así como las responsabilidades de los infractores podrán ser acreditados por cualquier medio de prueba admisible en derecho, debiendo ser apreciados de acuerdo a las reglas de la sana crítica. Es decir, la SMA tiene una amplia libertad a la hora de apreciar los antecedentes presentados por los titulares.

De esta forma, el "Téngase Presente de 26 de Noviembre" no es más que la remisión de antecedentes a la autoridad a fin de que ésta los considere en su decisión final de la manera que estime procedente.

La LO-SMA prevé un plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento⁹ y otro plazo para la presentación de Descargos.¹⁰ Sin embargo, si bien dicha ley no se refiere a presentaciones adicionales, tampoco señala ninguna limitación para la realización de presentaciones por parte de un regulado sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.

En virtud de lo expuesto, es menester concluir que en el caso en análisis procede aplicar de forma general los principios del procedimiento contemplados en la Ley 19.880, por cuanto deben ser

un dictamen en el cual propondrá la absolución o sanción que a su juicio corresponda aplicar.

Dicho dictamen deberá contener la individualización del o de los infractores; la relación de los hechos investigados y la forma como se ha llegado a comprobarlos, y la proposición al Superintendente de las sanciones que estimare procedente aplicar o de la absolución de uno o más de los infractores".

⁸ Artículo 51 inciso primero, LO-SMA: "Los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica".

⁹ Artículo 42 inciso primero, LO-SMA: "Iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, un programa de cumplimiento".

¹⁰ Artículo 49 inciso primero, LO-SMA: "La instrucción del procedimiento sancionatorio se realizará por un funcionario de la Superintendencia que recibirá el nombre de instructor y se iniciará con una formulación precisa de los cargos, que se notificarán al presunto infractor por carta certificada en el domicilio que tenga registrado ante la Superintendencia o en el que se señale en la denuncia, según el caso, confiriéndole un plazo de 15 días para formular los descargos".

• 00010
Cuerpo y nombre

observados por los Organos de la Administración del Estado- incluyendo a la SMA- en todos los procedimientos administrativos. Adicionalmente, en el caso en comento se configuran todos los supuestos legales para hacer aplicable de forma supletoria a la Ley N° 19.880, por cuanto en la especie concurren todos los requisitos que hacen necesaria su aplicación:

1. Existe una regulación especial: la Ley N° 20.417, que establece un procedimiento administrativo sancionador.
2. Esta regulación especial no se pronuncia respecto del número de presentaciones que los titulares sujetos a un procedimiento administrativo sancionador pudieran realizar en el marco de un procedimiento de dicha índole. Si bien la LO-SMA contempla el "Programa de Cumplimiento" y los "Descargos" como instrumentos a disposición del regulado, no establece ninguna limitación para realizar presentaciones adicionales.
3. La realización de la presentación adicional por esta parte, del "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013" no obsta a las finalidades específicas que la LO-SMA ha intentado lograr mediante el procedimiento administrativo sancionador: No impide la normal prosecución de dicho procedimiento, considerando que ha sido presentado de forma previa al Dictamen contenido en el artículo 53 de la LO-SMA y de la Resolución Final del procedimiento, enmarcándose dentro del legítimo ejercicio de las facultades que otorgan a los regulados el principio de contradictoriedad establecido en el artículo 10 de la Ley N°19.880.¹¹

En conclusión: Los principios contemplados en la Ley N°19.880 son de aplicación general a todos los procedimientos administrativos, incluyendo los procedimientos ante la SMA. Lo anterior, aún considerando el carácter especial de la LO-SMA, en tanto los principios mencionados no se aplican en supletoriedad sino que constituyen la base de todo procedimiento administrativo.

¹¹ Artículo 10, Ley N°19.880: "Principio de contradictoriedad. Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio.

Los interesados podrán, en todo momento, alegar defectos de tramitación, especialmente los que supongan paralización, infracción de los plazos señalados o la omisión de trámites que pueden ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto. Dichas alegaciones podrán dar lugar, si hubiere razones para ello, a la exigencia de la correspondiente responsabilidad disciplinaria.

Los interesados podrán, en todo caso, actuar asistidos de asesor cuando lo consideren conveniente en defensa de sus intereses.

En cualquier caso, el órgano instructor adoptará las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento".

A mayor abundamiento, aún considerando que la Ley N°19.880 sea aplicable de forma supletoria, resulta plenamente procedente la presentación de alegaciones o antecedentes por la parte sujeta a un procedimiento sancionatorio, aún expirado el plazo dispuesto por la LO-SMA para la presentación de descargos.

Por consiguiente, los argumentos esgrimidos por el ORD. U.I.P.S. N° 1033 respecto de la supletoriedad de la Ley N°19.880 en este aspecto son erróneos y no pueden ser utilizados para conculcar un derecho mínimo que nos asiste como administrados como es la presentación de antecedentes y elementos de juicio que pueden resultar necesarios para una acertada resolución por parte de la SMA.

2. EXIGENCIAS BÁSICAS EN EL MARCO DE UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, PARA EL CUMPLIMIENTO DE UN PROCEDIMIENTO JUSTO Y RACIONAL, DERECHO A DEFENSA Y DERECHO DE PETICIÓN.

Conforme a la tramitación legislativa de la Ley N° 20.417, se discutió ampliamente sobre la aptitud de la SMA para aplicar las exigencias básicas de un debido proceso, por cuanto se trataba de un organismo que tenía ambas funciones: de fiscalización y sanción.¹² A fin de morigerar esta acumulación de funciones, se discutió sobre el procedimiento, en materia de medidas cautelares y la creación de una instancia superior asociada a los Tribunales Ambientales.¹³

En el caso en análisis, conforme al punto 2 del **ORD. U.I.P.S. N°1033**, la SMA sin considerar la garantía de un procedimiento justo y racional, interpretó la naturaleza jurídica de una solicitud de tener presente ciertos antecedentes efectuada por esta parte, ordenando **desglosar, devolver y retirar** una pieza del expediente administrativo.

¹² En este sentido, durante el Segundo Trámite Constitucional de la Ley en comento, se manifestó el abogado Fernando Dougnac, ante la Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales, al referirse sobre la SMA: "Se deben separar las funciones de investigación y acusación de las de sanción. Ya que la sanción debe ser aplicada por un tribunal ambiental, **previo un proceso que cumpla con todas las garantías necesarias para la defensa de los acusados**". Historia de la Ley N° 20.417, Primer Informe Comisión de Medio Ambiente, p.786.

¹³ El entonces Senador Andrés Allamand sostuvo, en la Discusión en Sala, la necesidad de "establecer contrapesos a las atribuciones de la Superintendencia y atenuar el modelo de ser juez y parte en el proceso sancionatorio, limitar sus facultades de medidas provisionales, restablecer la certeza de los permisos ambientales y, en general, garantizar que exista realmente el debido proceso a la hora de tomar decisiones". Historia de la Ley N° 20.417, Discusión en Sala, p. 908.

00005
anexo y
una

En este sentido, el ORD. U.I.P.S. N°1033 resulta ilegal, al negar la publicidad de la solicitud efectuada por esta parte, vulnerando el Principio de Transparencia previsto en el artículo 8, inciso 2, de la Constitución Política de la República,¹⁴ pues no tan sólo son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, **sino también los fundamentos que se utilicen.**

En esta misma línea, contraviene el artículo 11 bis, inciso segundo, de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado¹⁵, dado que 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.** En este sentido, la SMA no ha publicado la solicitud que motivó el posterior rechazo efectuado a través del ORD. U.I.P.S. N°1033 y más aún, ha determinado sea desglosado y retirado del expediente.

En particular, la SMA también actúa en contravención a los artículos 33 de la LO-SMA, y artículo 4 del D.S. N° 31/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones. En efecto, el artículo 33 de la LO-SMA, señala que la SMA contará con una plataforma electrónica, "que le permita (...) su aplicación útil para la detección temprana de desviaciones o irregularidades y la consecuente adopción oportuna de las medidas o acciones que correspondan". Adicionalmente, dispone el artículo 4 del D.S. 31/2012 que "toda persona tiene derecho a acceder a la información de fiscalización ambiental que se encuentre en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución Política de la República, en la Ley 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, en la Ley 19.628, sobre

¹⁴ Constitución Política de la República, Artículo 8 inciso 2° (el destacado es nuestro): "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."

¹⁵ Ley N°18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, Artículo 11 bis (el destacado es nuestro): "Los funcionarios de la Administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa y, en particular, las normas legales generales y especiales que lo regulan.

La función pública se ejercerá con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella.

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.**"

Protección de Datos de Carácter Personal y en el Párrafo 3° bis del Título II de la Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente". Finalmente, los artículos 6 letra c) y 7 del mismo reglamento señalan los documentos que compondrán el mencionado Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental.¹⁶

La excepción a este principio amplio de transparencia y publicidad de las actuaciones de la Administración, así como de los documentos que le sirven de sustento, se encuentra en la reserva de información, regulada con carácter estricto en la legislación.

En materia de reserva, el artículo 34 de la LO-SMA¹⁷ sólo se refiere a las normas que establezcan el secreto o reserva y el deber de los regulados de entregar información requerida por parte de la SMA, lo cual no tiene relación con los hechos denunciados en esta reclamación.

De igual forma, si se observan las causales de reserva previstas en el artículo 21 de la Ley 20.285,¹⁸ es posible observar cómo la SMA no se ha amparado en ninguna de éstas en su actuar.

¹⁶ Artículo 6° letra c) del Decreto Supremo N° 31/2012 del Ministerio del Medio Ambiente: "Contenido. El Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental se conformará con los siguientes antecedentes, informaciones y datos: c) Los procesos sancionatorios incoados respecto de cada actividad, proyecto y sujeto fiscalizado y sus resultados". El artículo 7, por su parte, señala lo siguiente sobre la conformación de dicho sistema: "Conformación del Sistema. El Sistema comprende la información remitida por los sujetos obligados, y la recopilada y generada por la Superintendencia. La Superintendencia para efectos de conformar el Sistema deberá incorporar y sistematizar la información proporcionada por los sujetos obligados, como aquella generada y recopilada por ella, de acuerdo a lo dispuesto en el siguiente párrafo".

¹⁷ Ley N° 20.417, Artículo 34: "Las normas que establezcan el secreto o reserva sobre determinados asuntos no obstarán a que se proporcione a la Superintendencia la información o antecedente que ella requiera para el ejercicio de su fiscalización, sin perjuicio de que sobre su personal pese igual obligación de guardar tal reserva o secreto".

¹⁸ Ley 20.285, Artículo 21 (énfasis agregado): "Las **únicas causales de secreto o reserva** en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes:

1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:

a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.

b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.

c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.

2. 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.

A mayor abundamiento, las normas de reserva hablan de "eximir" de la publicidad de los actos administrativos a ciertas piezas, por motivos estrictos que se consignan en las respectivas normas que la consagran. Cabe tener en consideración que no existe ninguna norma que faculte a la SMA a ordenar el desglose, devolución y retiro de la pieza de un expediente administrativo.

En este sentido, la SMA no sólo se ha negado a publicar la información otorgada en la solicitud de "Téngase Presente de 26 de Noviembre" efectuada por esta parte, sin considerar ni motivarse ello en las causales de reserva previstas en el artículo 21 de la Ley 20.285, sino que además ha ordenado su desglose, devolución y retiro sin un fundamento legal que la ampare, en abierta vulneración al principio de transparencia previsto en diversas normas constitucionales y legales, ya mencionadas.

Por otro lado, la SMA, conforme a la interpretación realizada en el ORD. U.I.P.S. N°1033, de que la naturaleza jurídica del "Téngase Presente de 26 de Noviembre" es la de un escrito de descargos, siendo extemporánea su presentación, actúa adicionalmente **fuera del marco de la Ley**. En primer lugar, cabe tener en consideración que los descargos fueron presentados por esta parte el día 14 de octubre de 2013 resolviéndose por la SMA, como señaláramos de forma previa, que éstos habían sido presentados en tiempo y forma.

En seguida, cabe notar que con independencia de la naturaleza jurídica que se le pueda otorgar a la solicitud de "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013", a través de la cual se solicita a la SMA tener en consideración ciertos antecedentes, la consagración de una etapa de descargos dentro del procedimiento administrativo sancionador, constituye el mínimo exigible para efectos de proteger la garantía de un debido proceso no existiendo, en este caso, ninguna limitación en la ley para la realización de presentaciones adicionales.¹⁹

3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.

4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política."

¹⁹ En términos similares: OELCKERS CAMUS, Osvaldo, "El Derecho A La Defensa Del Interesado En El Procedimiento Administrativo. Especial referencia al Proyecto de Ley sobre Bases de los Procedimientos Administrativos", extraído de Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XX, Valparaíso, Chile, 1999. P. 272 ["El derecho de formular alegaciones y de pruebas. La consecuencia

De esta forma, no es ajustada a derecho la actuación de la SMA en la que ésta niega la posibilidad de realizar presentaciones adicionales dentro del procedimiento administrativo sancionador, por el sólo hecho de existir en este procedimiento especial una etapa de descargos; por cuanto, como ya señaláramos, la posibilidad de presentar descargos es una garantía mínima para el regulado, no existiendo limitación en la Ley para la realización de presentaciones adicionales con anterioridad al Dictamen del artículo 53 de la LO-SMA y de la Resolución Final del artículo 54 de la misma ley.

El artículo 49 de la LO-SMA no constituye una derogación tácita del principio de contradictoriedad previsto en el artículo 10 de la Ley N°19.880,²⁰ a través del cual se reconoce a los regulados el derecho a aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio **en cualquier momento del procedimiento**; sino, por el contrario, se trata de la incorporación de una etapa especial para la presentación de descargos al interior de un procedimiento administrativo dentro del cual es plenamente vigente el principio de contradictoriedad en los términos señalados.

El artículo 49 de la LO-SMA dispone que la instrucción del procedimiento se iniciará con la formulación de cargos, confiriéndosele al presunto infractor un plazo determinado para formular los descargos, sin referirse ni establecer ninguna limitación respecto de las presentaciones que pueden realizarse por el regulado de forma posterior.

La garantía de un proceso racional y justo se encuentra reconocida en el artículo 19 N°3, inciso 5°, de la Constitución Política de la República, estableciéndose desde una doble perspectiva: por un lado, se reconoce el derecho del regulado a efectuar sus alegaciones en cualquier estado del procedimiento; y, además, esta

fundamental del derecho a ser oído, es el derecho de los interesados a formular alegatos y defensas y a presentar pruebas, lo que por supuesto, no sólo puede ocurrir en el acto de la audiencia al interesado, sino en cualquier momento en el curso del procedimiento"].

²⁰ **Artículo 10, Ley 19.880:** "**Principio de contradictoriedad.** Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio.

Los interesados podrán, en todo momento, alegar defectos de tramitación, especialmente los que supongan paralización, infracción de los plazos señalados o la omisión de trámites que pueden ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto. Dichas alegaciones podrán dar lugar, si hubiere razones para ello, a la exigencia de la correspondiente responsabilidad disciplinaria.

Los interesados podrán, en todo caso, actuar asistidos de asesor cuando lo consideren conveniente en defensa de sus intereses.

En cualquier caso, el órgano instructor adoptará las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento".

000057
Comunicado
CÓDIGO

garantía importa una oportunidad, en este caso para la SMA, de conocer con precisión los hechos que está imputando y las disposiciones legales aplicables al caso concreto.²¹ En este contexto, a través de la interpretación efectuada por la SMA no sólo se le está privando a la parte interesada del derecho de efectuar presentaciones; sino también se pretende rechazar esta segunda perspectiva, cual es la posibilidad de conocer el fondo de la solicitud mencionada, no ajustándose de esta manera al principio de juridicidad y extralimitándose así en el ejercicio sus competencias.

En esta línea, también se encuentra infringido el derecho de petición previsto en el artículo 19 N°14 de la Constitución Política de la República, a través de la cual la parte interesada tiene derecho a presentar peticiones, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes.

El principio de contradictoriedad, cuya finalidad no es más que hacer efectivo el ejercicio de los derechos de defensa y a un procedimiento justo y racional; así como del derecho de petición, todos consagrados a nivel constitucional (artículos 19 N°3 y N°14, respectivamente, de la Constitución Política de la República) han de ser respetados por el actuar de todos los órganos de la Administración del Estado, entre los que se encuentra la Superintendencia del Medio Ambiente.

La interpretación realizada por la SMA a través del ORD. U.I.P.S. N°1033, conforme a la cual sólo es posible formular alegaciones, defensas o entregar elementos de juicio a la SMA en la etapa de descargos, importaría una severa restricción del principio de contradictoriedad, lo cual implica la vulneración del derecho a proceso racional y justo, así como del derecho de petición, ambos consagrados a nivel constitucional.

Admitir la interpretación que plantea la SMA en su ORD. U.I.P.S. N°1033 implicaría que, con posterioridad a la formulación descargos, el presunto infractor se vea impedido de alegar vicios del procedimiento -tales como las actuaciones en contravención o fuera del marco de la ley-, estableciendo una cierta preclusión sobre el ejercicio del principio de legalidad consagrado en el

²¹ **OELCKERS CAMUS, Osvaldo**, op. cit., p. 272.: "Efectivamente, la garantía del debido proceso que reconoce el Art. 19 N° 3 inc. 5°, en el ámbito administrativo se manifiesta en una doble perspectiva: a) el derecho a defensa que debe ser reconocido como la oportunidad para el administrado de hacer oír sus alegaciones, descargos y pruebas y también b) como el derecho de exigir de la Administración Pública el cumplimiento previo de un conjunto de actos procedimentales que le permitan conocer con precisión los hechos que se imputan y las disposiciones legales aplicables a los mismos."

artículo 6 y 7 de la Constitución Política y 2 de la Ley Orgánica de Bases Generales de la Administración del Estado.²²

En efecto, bajo esta interpretación la parte interesada se verá impedida de alegar irregularidades de la SMA con posterioridad a la etapa de descargos, aún cuando estos sean evidentes y transgredan los derechos constitucionalmente resguardados a favor de los regulados. Ello, sin perjuicio de que este organismo debe actuar **siempre** previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescribe la ley.

En tercer lugar, en base a la interpretación formulada en el ORD. U.I.P.S. N°1033, la parte interesada también se encontraría actualmente impedida de incorporar sus observaciones y que estas fueran considerados dentro de los antecedentes que debe elevar el instructor al Superintendente del Medio Ambiente.

En efecto, de conformidad al artículo 54 de la LO-SMA, una vez emitido el Dictamen respectivo, el instructor tiene el deber de elevar los antecedentes al Superintendente, quien se encuentra facultado para ordenar nuevas diligencias y corregir los vicios del procedimiento, "*fijando un plazo para tales efectos, dando audiencia al investigado*". En este sentido, al sostener que la única oportunidad procesal para que el presunto infractor aporte antecedentes y formule alegaciones es la etapa de descargos, *ipso facto* la SMA se encuentra restringiendo lo previsto en el artículo 54 de la LO-SMA, al impedir que puedan corregirse los vicios del procedimiento, a solicitud de la parte interesada, con posterioridad a dicho estado procesal.

Así las cosas, no sólo **no** existe en la LO-SMA norma particular alguna que autorice a la SMA a rechazar la realización de presentaciones adicionales a los descargos con posterioridad a esta etapa, y con anterioridad al Dictamen del artículo 53 y Resolución Final del artículo 54 de la LO-SMA. Asimismo, las normas de aplicación general relevantes a este caso, de nivel legal, orgánico constitucional y de rango constitucional ya analizadas no hacen sino otorgar al regulado **un ámbito amplio para el correcto y cabal ejercicio de su derecho a defenderse**. Adicionalmente, no existe norma alguna que legitime a la SMA para ordenar el desglose, retiro y devolución de una pieza del expediente administrativo, como ha ocurrido en la Resolución

²² Artículo 2 de la Ley N° 18.575: "*Los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Todo abuso o exceso en el ejercicio de sus potestades dará lugar a las acciones y recursos correspondientes*".

00137
García
10/2

Recurrida, actuación con la cual la SMA también vulnera los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República y 2 de la Ley N° 18.575.

En virtud de lo anterior, la SMA al dictar el ORD. U.I.P.S. N°1033 ha actuado fuera del ámbito de sus competencias, y en abierta contravención del principio de legalidad, derecho a un proceso racional y justo y al derecho de petición, previstos en los artículos 6, 7 y 19 números 3 y 14, respectivamente, de la Constitución Política de la República.

3. ILEGALIDAD POR FALTA DE FUNDAMENTACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

A través del ORD. U.I.P.S N°1033 la SMA no tan sólo aplicó una errónea interpretación de la ley, sino que además incurrió en una falta de motivación de su decisión al declarar como extemporánea la presentación en comento, y ordenar su desglose, devolución y retiro del expediente.

En efecto, luego de referirse a la aplicación supletoria de la Ley N° 19.880 y de la definición que otorga la Real Academia de la Lengua Española sobre el concepto de "descargos", concluye que la solicitud efectuada por esta parte tenía una naturaleza de descargos, por el sólo hecho de que "en derecho las cosas son lo que son según su naturaleza y no lo que las partes quieran o declaren de ellas".

Pese a la variedad de criterios existentes para determinar la aplicación de la Ley N° 19.880, el ORD. U.I.P.S. N°1033 sólo enuncia dos aspectos referidos a la supletoriedad de la Ley N°19.880 y a la concordancia con el procedimiento especial, citando para ello 56 dictámenes de la Contraloría General de la República.

Estas referencias se organizan en dos grupos: aquellos que se refieren a la aplicación supletoria de la Ley N°19.880²³ y aquellos

²³ Respecto a este grupo de dictámenes, la **Resolución Recurrida** solo los cita a modo de referencia a pie de página: "Dictamen N°44.299/2011. En este mismo sentido aplican: Dictamen N°19.557/2013, Dictamen N°81.158/2012, Dictamen N°80.963/2012, Dictamen N°74.086/2012, Dictamen N°65.940/2012, Dictamen N°9.719/2012, Dictamen N°64.338/2011, Dictamen N°61.059/2011, Dictamen N°44.299/2011, dictamen N°32.983/2011, Dictamen N°2.379/2011, Dictamen N°79.238/2010, Dictamen N°64.990/2009, Dictamen N°64.972/2009, Dictamen N°59.274/2009, Dictamen N°58.517/2009, Dictamen N°33.796/2009, Dictamen N°61.711/2008, Dictamen N°60.435/2008, Dictamen N°33.448/2008, Dictamen N°28.936/2008, Dictamen N°26.378/2008, Dictamen N°20.944/2008, Dictamen N°14.643/2008, Dictamen N°3.441/2008, Dictamen N°53.303/2007, Dictamen

que declaran que dicha aplicación debe ser conciliable con las peculiaridades del procedimiento administrativo de carácter especial.²⁴

Sin embargo, la Superintendencia no desarrolla ni aclara de qué manera los razonamientos comprendidos en dichos dictámenes apoyan el argumento señalado por ella en la sección 5° de la Resolución Recurrida, la cual dispone que "se desnaturalizaría el procedimiento si se aplicará (sic) antojadizamente el artículo referido [el artículo 17 de la Ley N° 19.880], omitiendo la naturaleza especial del procedimiento administrativo sancionador ambiental de la Ley orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente". En otras palabras, el punto no consiste en dilucidar si se aplica o no la Ley N° 19.880 de forma supletoria, pues ello lo dispone el artículo 1° de dicha Ley, sino, por el contrario, precisamente es evaluar de qué manera la aplicamos supletoriamente. En este sentido, la SMA no fundamenta en ningún caso cómo la aplicación supletoria de la Ley N°19.880, conforme al artículo 1° de dicha ley y artículo 62 de la LO-SMA, "desnaturalizaría" el objeto especial del procedimiento administrativo sancionador.²⁵

A mayor abundamiento, cabe tener en consideración que en la enumeración de dictámenes realizada por la SMA se han citado dictámenes que inclusive han sido reconsiderados y/o derogados. Así, el Dictamen N°61.519-2006 fue dejado sin efecto por el Dictamen N°39.348-2007, también citado.²⁶

En segundo término, se indica que no es posible aplicar el artículo 17 letra f) de la Ley N°19.880 respecto del derecho a formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del

N°44.314/2007, Dictamen N° 42.639/2007, Dictamen N°36.234/2007, Dictamen N°31.063/2007, Dictamen N°20.119/2006, Dictamen N°31.414/2005, Dictamen N°3.825/2005, Dictamen N°48.869/2004, Dictamen N°3.559/2004, y Dictamen N°1.078/2007".

²⁴ Lo mismo que en el caso anterior, solo se enuncia el número de los dictámenes, planteando a pie de página: "Dictamen N° 64.580/2009. En este mismo sentido aplican: Dictamen N°72.012/2012, Dictamen N°37.245/2012, Dictamen N°44.299/2011, Dictamen N°32.983/2011, Dictamen N°79.238/2010, Dictamen N°60.633/2010, Dictamen N°64.985/2009, Dictamen N°60.435/2008, Dictamen N°36.734/2008, Dictamen N°39.348/2007, Dictamen N°31.063/2007, Dictamen N°61.519/2006, Dictamen N°45.503/2005, Dictamen N°31.414/2005, Dictamen N°3.825/2005, Dictamen N°33.255/2004, Dictamen N°22.207/2009, y Dictamen N°47.491/2005".

²⁵ Por ejemplo, en el Dictamen N°1078/2007 emitido por la Contraloría General de la República, sólo se menciona en términos genéricos la aplicación supletoria de la Ley 19.880, pero sin precisar los criterios que la justifican. Del mismo modo, en los dictámenes sobre aplicación conciliable, varios de ellos no se refieren de manera directa a este aspecto (por ejemplo: Dictamen N°79.238-2010)

²⁶ El Dictamen N°39.348-2007 señala: "En consecuencia, corresponde que se deje sin efecto toda jurisprudencia contraria a lo recién expresado, especialmente la contenida en los dictámenes N°s 33.306 y 54.531, de 2004, y 61.519, de 2006".

procedimiento, por cuanto esto no atendería a la naturaleza especial de este procedimiento, el que contemplaría sólo dos opciones para el regulado: presentar un programa de cumplimiento o formular descargos; sosteniendo que sería "antojadizo" realizar una interpretación distinta. El ORD. U.I.P.S N°1033 señala que el derecho a defensa sólo estaría asociado dentro de este procedimiento administrativo especial, bajo la fórmula de presentar un Programa de Cumplimiento y/o Descargos.

En este contexto, sin norma expresa que le habilite ni motivación alguna, la SMA ha restringido el derecho a defensa dentro de un procedimiento justo y racional a tales instancias ya mencionadas, por el sólo argumento de ser éste un procedimiento especial y señalando que en caso de interpretarse de otra manera, importaría una decisión "antojadiza". Así, aún cuando se evalúe que es ámbito de la discrecionalidad del órgano requerido decidir si admite o no la solicitud objeto de este recurso, dicha decisión debió al menos ser motivada y debidamente respaldada bajo un precepto legal.

Lo anterior, dado que la discrecionalidad no equivale a un ámbito de libertad de la administración, sino es la consecuencia de una norma que le otorga la facultad para actuar de una u otra forma (ahí la expresión en donde la Administración posee la potestad discrecional no porque la ley calle, sino porque la ley lo considera).

En este orden de ideas, la Administración no se encuentra habilitada para interpretar la existencia de un vacío legal, de modo de sostener que no resultaría aplicable un determinado precepto legal por el hecho de ser supletorio y, de este modo, reducir el derecho a defensa dentro de un procedimiento justo y racional. El ámbito de discrecionalidad admite la elección de diferentes soluciones todas igualmente válidas; sin perjuicio de que la decisión que se tome sobre ellas deba respetar siempre los estándares de razonabilidad exigido a cualquier decisión pública, los cuales se encuentran consagrados en el ordenamiento jurídico.

En síntesis, la decisión adoptada a través del ORD. U.I.P.S N°1033, deviene en arbitraria²⁷ e ilegal, pues la autoridad administrativa no tenía asidero en la legislación para llegar a

²⁷ La arbitrariedad es definida por la Real Academia de la Lengua Española, como "Acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o el capricho". Así también, Contraloría General de la República ha sostenido, en el Dictamen N°12.095/1996 que: "(...) por cuanto acorde Ley 18.575 (sic) artículo 2 la administración está obligada a fundamentar debidamente su determinación al respecto. Además, en los casos en que las leyes o reglamentos facultan a la autoridad para actuar discrecionalmente, esta no puede hacerlo en forma arbitraria".

tal resultado, importando ello una actuación fuera del marco de sus competencias. Así, desconocer de qué forma resulta aplicable supletoriamente la Ley N°19.880, por qué motivos la solicitud de esta parte tendría naturaleza de "descargos" o por qué sería "antojadizo" aplicar el artículo 17 de la Ley N°19.880, son preguntas que no fueron debidamente ponderadas ni fundamentadas por el ente fiscalizador.

En definitiva, el ORD. U.I.P.S. N°1033 **no cuenta con la debida fundamentación de un acto administrativo**, fundamentación requerida y necesaria en virtud de los principios de imparcialidad y de probidad (artículo 11 de la Ley N° 19.880), principios de impugnabilidad de los actos administrativos (artículo 15 de la Ley N° 19.880) y de transparencia de los procedimientos (artículo 16 de la Ley N° 19.880, artículo 8 inciso 2 de la Constitución Política de la República), como en virtud del principio de contradictoriedad y defensa consagrado en la Constitución Política de la República (artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República)²⁸.

4. CONCLUSIÓN

En consideración a todos los argumentos antes expuestos, y realizando una síntesis de éstos, podemos concluir que el ORD. U.I.P.S. N°1033 dictado por la SMA, resulta ilegal por cuanto:

1. Ha descartado, de forma improcedente, arbitraria y sin una debida fundamentación, la aplicación de los principios fundantes o básicos de todo procedimiento administrativo establecidos en la Ley N°19.880.
2. Ha descartado, de forma improcedente, arbitraria y sin una debida fundamentación, la aplicación supletoria de la Ley N°19.880 en cuanto al derecho a aportar antecedentes o formular alegaciones de forma posterior al plazo contemplado en la LO-SMA para la presentación de descargos;
3. Ha negado, sin fundamento legal, la realización por esta parte de una presentación adicional a los descargos, el escrito de "Téngase Presente de 26 de Noviembre", presentado con posterioridad a esta etapa y con anterioridad al Dictamen del artículo 53 y Resolución Final del artículo 54 de la LO-SMA, en circunstancias que tal presentación y la recepción de antecedentes por parte de la SMA no obsta ni es incompatible

²⁸ Ver Dictámenes N°7.453/2008 y N°37.381/2010 emitidos por la Contraloría General de la República.

con las finalidades del procedimiento sancionatorio regulado en la LO-SMA, en tanto que el período o plazo de 15 días contemplado en la LO-SMA para la presentación de descargos es una instancia establecida a favor del regulado para resguardar el derecho a defensa, una instancia mínima establecida por la ley para resguardar el principio de contradictoriedad dentro de un procedimiento racional y justo (artículos 10 de la Ley N° 19.880; 6, 7, 19 N° 3 y 19 N° 14 de la Constitución Política de la República);

4. Se ha negado a publicar en el Sistema de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA) la solicitud de "Téngase Presente de 26 de Noviembre" presentada por esta parte, aduciendo una interpretación errónea de la Ley, que contraviene los artículos 33 de la LO-SMA, y artículos 4, del D.S. N° 31/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones;
5. Ha ordenado, sin un fundamento legal que le ampare, el retiro, desglose y devolución de una pieza del expediente administrativo; lo que vulnera el principio de publicidad de los actos administrativos y de los antecedentes que les sirven de fundamento y de transparencia, conforme a los artículos 8, de la Constitución Política de la República, 11 de la Ley 18.575, y 4 del D.S. N° 31/2012.
6. Finalmente, el ORD. U.I.P.S. N°1033, arbitrariamente, sin contar con una motivación explicitada en el acto en cuestión, y sin un sustento jurídico que le ampara, ha restringido el derecho a defensa que asiste a esta parte, causando indefensión.

POR TANTO; en virtud de lo expuesto y de las normas constitucionales, legales y reglamentarias aplicables;

RUEGO A SS. ILUSTRE; Tener por interpuesto en tiempo y forma la presente reclamación contra el ORD. U.I.P.S. N°1033 de fecha 4 de diciembre de 2013, dictado por la Superintendencia del Medio Ambiente, y, en definitiva, dejarlo sin efecto en aquellos aspectos que se reclaman, **ordenando a la SMA:**

- i) **Dictar en su reemplazo una Resolución ajustada a derecho, en que se tenga por realizada la presentación individualizada en el presente escrito como "Téngase Presente de 26.11.2013"; y**

- 000137
11/14/2013
- ii) **Proceder a incorporar los antecedentes en el expediente, tanto material como electrónico, del procedimiento D-016-2013.**

PRIMER OTROSÍ: Sírvase SS. Ilustre tener presente los siguientes antecedentes: como se ha expuesto en lo Principal de esta presentación, mediante el ORD. U.I.P.S N°1033 de fecha 4 de diciembre de 2013, la SMA no se pronunció respecto del escrito denominado "Plan de Acción Enmendado" presentado por la Compañía el día 26 de noviembre de 2013, en conjunto al "Téngase Presente de 26 de Noviembre"; adicionalmente, éste tampoco fue incorporado en el expediente público del procedimiento sancionatorio rol D-016-2013.

En virtud de lo anterior, con fecha 24 de diciembre de 2013, CMM procedió a presentar un escrito ante la SMA, mediante el cual, en lo principal, solicitó a la SMA resolver el escrito "Plan de Acción Enmendado" y en el Segundo Otrosí solicitó la incorporación al expediente administrativo sancionatorio rol D-016-2013 de todos los escritos acompañados por esta parte con fecha 26 de noviembre de 2013. Asimismo, requirió a la SMA la publicidad de éstos en el SNIFA, con prescindencia de si serán o no acogidos favorablemente por la SMA. En el Tercer Otrosí se solicitó se tuviera por acompañado copia de escrito rectificando el Plan de Acción.

Los argumentos esgrimidos por CMM en el escrito de fecha 24 de diciembre de 2013 consistieron, en síntesis, en exponer que conforme a los principios conclusivo, de inexcusabilidad, transparencia y publicidad que inspiran a todo procedimiento administrativo, así como lo establecido en la propia Ley N° 20.417, la Ley N° 18.575 y la Ley N° 20.285, la SMA resolviera conforme a derecho, las solicitudes expuestas en lo Principal y en el Primer Otrosí de dicha presentación.

Se acompaña, para mayor conocimiento de este Tribunal, en el Segundo Otrosí de esta presentación, copia del escrito acompañado por la Compañía el 24 de diciembre de 2013 ante la SMA.

Ponemos en conocimiento de este Ilustre Tribunal y solicitamos se tenga presenta la circunstancia de que a la fecha de interposición del presente recurso de reclamación, CMM no ha tomado conocimiento que la SMA se haya pronunciado sobre el escrito presentado por la Compañía con fecha 24 de diciembre de 2013, así como tampoco consta la incorporación o publicación de éste en el expediente electrónico de conforme al proceso administrativo D-016-2013, según es posible apreciar en el SNIFA (disponible en

37.83
sesenta y tres

<http://snifa.sma.gob.cl/RegistroPublico/ProcesoSancion/VerExpediente?expediente=D-016-2013>).

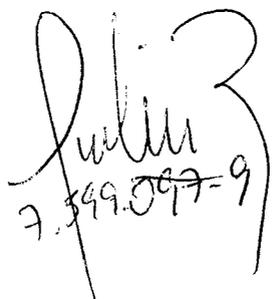
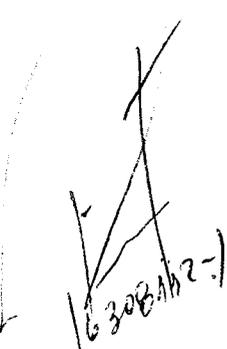
SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase SS. Ilustre tener por acompañados los siguientes documentos:

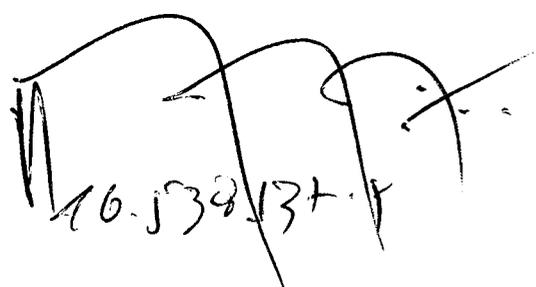
1. Copia de la **Resolución Recurrída**, el **ORD. U.I.P.S. N°1033** de fecha 4 de diciembre de 2013, emitida por la Superintendencia del Medio Ambiente; así como del sobre en que consta el timbre de correos que dicha notificación llegó a la Oficina de Correos de Las Condes, comuna de la notificación, el día 10 de diciembre de 2013;
2. Copia del escrito de "Téngase Presente de 26 de Noviembre de 2013", en el cual consta su presentación el día indicado en la Oficina de Partes de la Superintendencia de Medio Ambiente según timbre estampado en la primera página.
3. Copia del escrito presentado por CMM con fecha 24 de Diciembre de 2013 ante la SMA, que se indica en el Primer Otrosí.

TERCER OTROSÍ: Ruego a SS. Ilustre tener en consideración que mi personería para representar a la Compañía consta en el Acta de Sesión de Directorio de Compañía Minera Maricunga, reducida a escritura pública con fecha 12 de diciembre de 2012, bajo el número repertorio 27.940-2012 en la Notaría de Santiago de don Eduardo Avello Concha.

CUARTO OTROSÍ: Solicito a SS. Ilustre, conforme al artículo 22 de la Ley N° 20.600 que las notificaciones que deban realizarse a esta parte se efectúen mediante correo electrónico a las siguientes direcciones: miguel.baeza@kinross.cl, priquelme@eelaw.cl; pmedina@eelaw.cl.

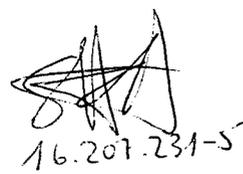
QUINTO OTROSÍ: Ruego a SS. Ilustre tener presente que designo como abogados patrocinantes con todas las facultades de los incisos primero y segundo del artículo 7 del Código de Procedimiento Civil a los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión doña Paulina Riquelme Pallamar, doña Paula Medina Fuentes, doña Ana Sas Brunser, don Rodrigo Rivera Cuevas, y don Sebastián Arriagada Varela; quienes podrán actuar de manera conjunta o indistintamente. Todos se encuentran domiciliados para estos efectos en Av. Apoquindo 5555, oficina 605, Las Condes, Región Metropolitana, teléfono (2) 22021194; quienes firman en señal de aceptación.


7.349.097-9

16.308.112-1


16.538.137-8


14.045.0860

25.960.922-7


16.207.231-5