

MCPB

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN
INTERPUESTO POR ANGLO AMERICAN
SUR S.A.**

RES. EX. N°4/ ROL F-054-2014

Santiago, 29 AGO 2014

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LO-SMA); en 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 (en adelante, Ley N° 19.880); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 48, de 14 de marzo de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 225, de 12 de mayo de 2014, de la Superintendencia de Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 249, de 28 de mayo de 2014, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, mediante Res. Ex. N°1/ Rol F-054-2014, con fecha 12 de junio de 2014, se formuló cargos en contra de Anglo American Sur S.A., representada por Claudio Nilo Orellana, Rol Único Tributario N° 77.762.940-9, titular de los proyectos: i) "Depósito de Estériles Donoso", calificado ambientalmente favorable mediante la Resolución N° 29, de 10 de Febrero de 2004 (en adelante, RCA N° 29/2004); ii) "Proyecto de Desarrollo Los Bronces", calificado ambientalmente favorable mediante la Resolución N° 3159, de 26 de noviembre de 2007 (en adelante, RCA N° 3159/2007); iii) "Optimización y Mejoramiento al sistema de transporte de pulpa del proyecto Desarrollo Los Bronces", calificado ambientalmente favorable mediante la Resolución N° 8095, de 23 de diciembre de 2009 (en adelante, RCA N° 8095/2009), todas de la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente.

2. Que, con fecha 18 de junio de 2014, mediante Res. Ex. N°2/ Rol F-054-2014, se rectifica la formulación de cargos en cuestión por errores de impresión en el considerando 10° y resuelvo I.

3. Que, con fecha 10 de julio del presente año, Anglo American Sur S.A. presenta sus descargos, expresando respecto de los hechos que se estiman constitutivos de infracción 4.2. y 4.3. del resuelvo I del acto administrativo antes mencionado, que el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01, no se encuentra contemplado en la RCA N° 3159/2007.

4. Que, en virtud de que efectivamente el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01, no se encontraba contemplado en la RCA N° 3159/2007, y que esto constituía un error en la formulación de cargos individualizada, se procedió a rectificar la misma,

mediante Res. Ex. N°3/ F-054-2014, de 14 de agosto de 2014, eliminando los dos primeros párrafos del hecho infraccional N° 4 junto con los hechos 4.2 y 4.3, y modificando el número 4.1 por el número 4.

5. Que, a su vez, con fecha 14 de agosto de 2014, mediante Res. Ex. N°1/ F-059-2014, se formuló cargos en contra de Anglo American Sur S.A., respecto de tres hechos que se habían constatado en el informe de inspección ambiental que dio origen al primer procedimiento, pero respecto de los cuales no se había formulado cargos, estando dentro de éstos, aquellos relacionados al Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01.

6. Que, tanto la resolución que rectifica la formulación de cargos del procedimiento sancionatorio F-054-2014, como la formulación de cargos que da inicio al procedimiento sancionatorio F-059-2014-2014, fueron notificadas con fecha 14 de agosto, en virtud del inciso tercero del artículo 46 de la Ley N° 19.880.

7. Que, con fecha 22 de agosto del presente año, Anglo American Sur S.A., presenta un recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N°3/ Rol F-054-2014 y otro recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N°1/ Rol F-059-2014.

I. Procedencia del Recurso de Reposición respecto de Actos Trámites dentro de un Procedimiento Administrativo Sancionatorio

8. Que, los actos de mero trámite sujetos a una impugnación, deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 15 de la Ley N° 19.880 que consagra el principio de impugnabilidad. En efecto, el inciso segundo de esta norma señala: *“Sin embargo, los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión”*.

9. Que, así las cosas, los requisitos para que un acto de mero trámite sea impugnable son que por un lado, determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento, o que por otro, produzcan indefensión.

10. Que, en la especie los requisitos antes expuestos no concurren, ya que no existe una imposibilidad de continuar el procedimiento, toda vez, que la rectificación a la formulación de cargos, sana un error en el cual incurrió dicho acto, sin impedir que este procedimiento continúe su curso normal, hasta la dictación del dictamen y resolución del Superintendente del Medio Ambiente. Por otro lado, esta rectificación no constituye indefensión del recurrente, debido a que no se ha introducido ningún tipo de imputación nueva respecto de la cual la empresa deba formular descargos o alegaciones, sino que, por el contrario, se retiró un aspecto de hecho de una de las imputaciones, por adolecer de un error en cuanto a la normativa infringida.

11. Que, en virtud del análisis realizado, se rechazará el recurso de reposición interpuesto por Anglo American Sur S.A. en contra de la Res. Ex. N°3/Rol F-054-2014, por no cumplir con los requisitos de procedencia establecidos en el artículo 15 de la Ley N° 19.880.

II. Análisis del fondo del recurso de reposición interpuesto en contra de la Res. Ex. N°3/Rol F-054-2014

12. Que, sin perjuicio de la improcedencia de este recurso respecto de los actos trámites impugnados por Anglo American Sur S.A., en caso de que éste fuese procedente, el recurso de reposición presentado en este procedimiento se debe rechazar por las razones que se analizan a continuación.

13. Que, antes de analizar los argumentos esgrimidos por el recurrente, cabe destacar que en este caso estamos ante la presencia de dos procedimientos administrativos sancionatorios distintos, que sin perjuicio de emanar de un mismo informe de fiscalización ambiental, versan sobre diferentes hechos.

14. Que, en cuanto al procedimiento administrativo F-054-2008, y a la rectificación impugnada, se debe tener presente que la Ley 19.880, en el inciso final del artículo 13, prescribe que la Administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros. Por su parte, el inciso segundo del artículo 7° de la misma Ley, dispone que los funcionarios deberán actuar por propia iniciativa en la iniciación del procedimiento de que se trate y en su prosecución, haciendo expeditos los trámites que debe cumplir el expediente y removiendo todo obstáculo que pudiera afectar a su pronta y debida decisión.

15. Que, de esta manera, en el caso analizado, la rectificación se realizó dentro de las facultades otorgadas por la Ley, con el objeto de subsanar vicios del acto y remover los obstáculos que pudieran afectar la pronta y debida decisión, como lo es, el no asociar un hecho que se estima constitutivo de infracción con la norma, medida o condiciones eventualmente infringidas de una forma correcta.

16. Que, a mayor abundamiento, la Contraloría General de la República ha dispuesto que el principio de no formalización al expresar sus requisitos de procedencia no implica dejar a la Autoridad Administrativa cautiva y sin posibilidad de rectificar errores, subsanar omisiones o corregir información equivocada¹, que es precisamente lo que pretende la empresa al reponer los actos en análisis.

17. Que, respecto del procedimiento administrativo F-059-2009, y la formulación de cargos impugnada, se debe considerar que el artículo 47 de la LO-SMA, establece que el procedimiento administrativo sancionatorio podrá iniciarse de oficio, a petición del órgano sectorial o por denuncia, agregando que se iniciará de oficio cuando la Superintendencia tome conocimiento por cualquier medio, de hechos que pudieren ser constitutivos de alguna infracción de su competencia. Además, como ha señalado el Segundo Tribunal Ambiental, en virtud del artículo 3° letra o) de la LO-SMA, y el principio de inexcusabilidad establecido en la Ley 19.880, esta Superintendencia tiene la obligación de una vez verificada una infracción, de aplicar la respectiva sanción², siendo el paso previo para esta acción la instrucción de un procedimiento administrativo sancionatorio.

18. En este sentido, la Superintendencia actuó dentro de sus competencias, al iniciar un nuevo procedimiento sancionatorio por hechos que habían sido constatados previamente a través de una inspección ambiental, teniendo plenas facultades para ejercer su potestad sancionatoria respecto de éstos.

¹ Dictámenes de Contraloría General de República N° 70.292 de 2009 y N° 36.001 de 2011.

² Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, de fecha 23 de abril de 2014, Rol R- N° 14-2013. C. 17°.

19. Que, ahora bien, en cuanto a las alegaciones de Anglo American Sur S.A., en su recurso de reposición ésta esboza los siguientes argumentos:

- 19.1. Modificación de los hechos imputados a Anglo American Sur S.A. en base a la información y antecedentes contenidos en sus descargos.
- 19.2. Aplicabilidad en materia administrativa sancionadora de los principios del derecho penal.
- 19.3. Aplicabilidad en materia administrativa sancionadora del derecho a defensa consagrado por el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República.
- 19.4. El órgano administrativo no se encuentra facultado para alterar el contenido de los hechos imputados y que han sido materia del procedimiento, en virtud del principio de congruencia.
- 19.5. La alteración del contenido de los hechos imputados en los cargos, así como sus fundamentos, es contraria al artículo 19 N°3 de la Constitución.
- 19.6. La alteración del contenido de los cargos comporta, asimismo, una actuación que atenta contra la buena fe, la igualdad de armas y la imparcialidad del órgano administrativo.
- 19.7. La resolución recurrida permite que se sancione dos veces por el mismo hecho, en abierta infracción al principio non bis in idem.
- 19.8. Perjuicios que los actos tramite recurridos irrogan a la empresa.
- 19.9. La alteración del contenido de los cargos en la rectificación a la formulación de cargos, constituye una falsa aplicación del artículo 13 de la Ley 19.880.
- 19.10. Nulidad de los actos recurridos.

20. Que, en relación al primer argumento de Anglo American Sur S.A., en cuanto a la alteración de los hechos en que se funda la imputación, cabe mencionar que mediante la rectificación, se procedió a eliminar los hechos relativos al Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01, manteniéndose el hecho relacionado al Plan de Manejo Forestal aprobado por Resolución N° 13/2710/08, que efectivamente tiene relación con las normas, medidas o condiciones que se señalaron como eventualmente infringidas en la formulación de cargos. De esta forma, en la rectificación se eliminan dos aspectos de hecho, respecto de los cuales no se había asociado una norma, medida o condición de forma correcta, lo cual no modifica de forma alguna los hechos imputados, sino que reduce su alcance.

21. Que, el recurrente dentro de sus alegaciones sostiene que en el derecho administrativo sancionador se aplican los principios penales. Al respecto, cabe recordar que la jurisprudencia constitucional³, judicial⁴ y administrativa, ha sido consistente en cuanto a que éstos se aplican en forma matizada, debido a las particularidades propias de esta rama del derecho. En este sentido, la Administración debe observar los principios materiales del derecho penal, pero no así los principios procesales, en cuanto éstos son por regla general incompatibles con la estructura del procedimiento administrativo sancionador.

³ Sentencias del Tribunal Constitucional, Rol N° 244-1996, Rol N° 480 – 2006 y Rol N° 1518- 2010.

⁴ Excma. Corte Suprema Rol N° 2509-2011.

22. Que, la empresa afirma que es aplicable el derecho a defensa consagrado por el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República (en adelante, Constitución), debiéndose respetar a su vez el principio de contrariedad establecido en el artículo 10° de la Ley 19.880. No obstante lo anterior, en el caso analizado, no se ha transgredido el derecho a defensa del recurrente ni menos el principio de contrariedad, ya que estos derechos se ejercen en el procedimiento administrativo sancionador contemplado en la LO-SMA a través de los descargos y de todas otras alegaciones que pueda realizar durante su desarrollo. Así las cosas, en este procedimiento sancionatorio, Anglo American Sur S.A. ha formulado sus descargos en el término establecido en la Ley y tiene la oportunidad de realizar alegaciones durante el transcurso del procedimiento.

23. Que, Anglo American Sur S.A. afirma que la Superintendencia no se encuentra facultada para alterar el contenido de los hechos imputados y que han sido materia del procedimiento, en virtud del principio de congruencia. Cabe aclarar que el principio de congruencia, de acuerdo a lo señalado por el Tribunal Constitucional, en la misma sentencia citada por Anglo American Sur S.A. se traduce en que: *“el imputado solo podrá ser acusado por los hechos que se le hubieren atribuido en la previa formalización de la investigación, con lo cual se satisface una medular garantía del enjuiciamiento para el inculpado, toda vez que se evita, de ese modo, que éste pueda ser sorprendido con imputaciones respecto de las cuales no ha podido preparar probanzas de descargo ni ejercer a cabalidad sus posibilidades de defensa”*⁵.

24. Que, al no existir una etapa de investigación formalizada en el procedimiento administrativo sancionatorio, el principio de congruencia, en esta sede se materializa, por una parte, en un deber de motivación de los actos⁶ y por otra parte, en que ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos, en virtud de lo señalado en el inciso final del artículo 54 de la LO-SMA. En este orden de ideas, no se puede hacer referencia a una eventual transgresión de este principio -congruencia-, al encontrarse este procedimiento sancionatorio en una etapa inicial, donde hasta el momento no existe una resolución por parte del Superintendente que determine una sanción o absolucón respecto de los hechos objeto de ambas formulaciones de cargos.

25. Que, por otra parte, el recurrente sostiene que la alteración del contenido de los hechos imputados en los cargos, así como sus fundamentos, es contraria al artículo 19 N°3 de la Constitución, debido a que genera una “sorpresa” que restringe el derecho a defensa de Anglo American Sur S.A. Respecto de esta alegación, no puede constituir una sorpresa un actuar que se encuentra plenamente contemplado dentro de las competencias de esta Superintendencia y que se manifiesta de forma expresa en la Ley 19.880, como lo es la rectificación de los actos. A su vez, como se ha mencionado anteriormente, no se está restringiendo el derecho a defensa de la empresa, al poder ésta efectuar las alegaciones que estime pertinentes durante el procedimiento, además de aquellas que ya ha realizado en la formulación de descargos.

26. Que, la empresa expresa que la alteración del contenido de los cargos comporta, una actuación que atenta contra la buena fe, la igualdad de armas y la imparcialidad del órgano administrativo. En cuanto a estos principios, cabe tener presente que en el derecho administrativo sancionador el órgano de la Administración al ejercer una potestad sancionatoria no se encuentra en la misma situación que el potencial infractor, en atención a que este ente administrativo busca resguardar un interés general en la protección de determinados bienes jurídicos, lo que se materializa a través de la persecución de

⁵ STC 1542-09. Reiterado en STC 2314-12.

⁶ El principio de motivación se encuentra latamente desarrollado en la sentencia del 2° Tribunal Ambiental de 3 de marzo de 2014, Rol R N° 6-2013 (acumuladas Rol R N° 7-2013 y 8-2013).

las infracciones administrativas cometidas por el sujeto regulado. Así las cosas, nuestro derecho, ha establecido una serie de garantías que debe respetar la Administración para contrarrestar la asimetría que se puede producir entre ambas partes, las cuales han sido garantizadas de forma plena en el presente procedimiento.

27. Que, a su vez, el recurrente afirma, que las resoluciones recurridas permiten que se sancione dos veces por el mismo hecho, infringiendo el principio non bis in idem. Al respecto, no existe ninguna posibilidad que se sancione dos veces por los mismos hechos, debido a que ambos procedimientos sancionatorios versan sobre conductas distintas que a su vez constituyen infracciones a diferentes normas, condiciones o medidas. En efecto, la circunstancia de que se hayan agrupado estos hechos en la formulación de cargos del procedimiento F-054-2014, no tiene relación con que estos hechos hayan constituido un solo hecho como afirma la empresa, sino a que éstos se estimaban que constituían la misma infracción a la RCA N° 3159/2007, lo cual como ya fue mencionado con anterioridad fue debidamente subsanado.

28. Que, Anglo American Sur S.A. señala que existe una serie de perjuicios derivados de los actos trámite emanados de esta Superintendencia, sin embargo, no expresa cuáles son estos perjuicios. A mayor abundamiento, el recurrente se limita a repetir de manera resumida el contenido del recurso de reposición presentado, refiriéndose al derecho a defensa, y por otro lado, aludiendo a eventuales perjuicios que sin precisarlos, pareciera ser que hacen referencia a aquellas cargas que un presunto infractor tiene el deber jurídico de soportar en el marco de un procedimiento sancionatorio.

29. Que, respecto de la aseveración del recurrente relativa a que la alteración del contenido de los cargos constituye una falsa aplicación del artículo 13 de la Ley 19.880, cabe señalar, como se ha expresado con anterioridad, que se encuentra dentro de las facultades de la Administración la corrección de los vicios del procedimiento, siempre que no sean afectados los intereses de terceros. En este sentido, existe una aplicación adecuada del artículo 13, debido a que, a través de la rectificación, se corrige un vicio, eliminando de la formulación de cargos los hechos vinculados erróneamente a una norma infringida, sin afectar intereses de terceros ajenos al procedimiento administrativo. Por otra parte, en caso de que se llegara a considerar a Anglo American Sur S.A. como un tercero ajeno al procedimiento -lo cual claramente no es-, o como un interesado directo -lo cual claramente es-, en ambos casos, la empresa no ha acreditado la existencia de un perjuicio.

30. Que, por último, el recurrente argumenta que existe una nulidad de los actos recurridos, por no existir competencia para dictarlos, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución. Al respecto, como se ha expresado previamente, la Superintendencia actuó dentro de sus competencias al dictar la resolución recurrida, puesto que es de su esencia la persecución de las infracciones respecto de las cuales tome conocimiento; además, se ha actuado previa investidura regular de sus integrantes, toda vez que han intervenido en este procedimiento, funcionarios nombrados de forma legal; y por último, se ha operado en la forma prescrita por la ley, esto es, a través del procedimiento administrativo sancionador.

III. Consideraciones respecto de las otras solicitudes realizadas por Anglo American Sur S.A. en el presente procedimiento administrativo sancionatorio

31. Que, en la presentación de 22 de agosto, Anglo American Sur S.A., además solicita la suspensión del procedimiento administrativo sancionatorio, en subsidio la ampliación de plazo, y que se tenga presente la personería de José Urrutia Beven.

32. Que, en relación a la suspensión del procedimiento, el artículo 57 de la Ley N° 19.880 prescribe que la interposición de los recursos administrativos no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo petición fundada del interesado, en los casos en que se pudiere causar un daño irreparable o hacer imposible el cumplimiento de lo que se resuelve, en caso de acogerse el recurso.

33. Que, en la especie Anglo American Sur S.A. escuetamente fundamenta la petición de suspensión del procedimiento en que existe un daño irreparable relacionado con el derecho a defensa del recurrente, sin señalar cómo se materializa este daño. En este orden de ideas, la solicitud de suspensión será rechazada, debido a que no existe un daño irreparable fundamentado y a que no se presenta una vulneración a la defensa de la empresa, ya que ésta ha presentado sus descargos en el procedimiento administrativo sancionatorio y además tiene la posibilidad de presentar alegaciones durante el curso de éste.

34. Que, en cuanto a la ampliación de plazo, el artículo 26 de la Ley N° 19.880 dispone que la Administración, salvo disposición en contrario, podrá conceder, de oficio o a petición de los interesados, una ampliación de los plazos establecidos, que no exceda de la mitad de los mismos, si las circunstancias lo aconsejan y con ello no se perjudican derechos de terceros.

35. Que, la empresa en este procedimiento solicita la ampliación del plazo relativo al requerimiento de información, señalando que esta se justifica en razón al número de antecedentes solicitados y la complejidad de los mismos. Al respecto, esta solicitud será aprobada en la forma señalada en el Resuelvo III de esta resolución, por no perjudicar intereses de terceros y existir circunstancias que aconsejan la aprobación de ésta.

RESUELVO:

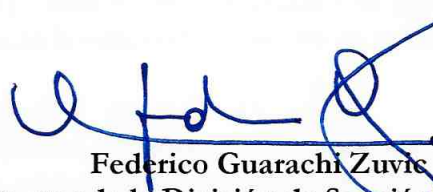
I.- RECHAZAR el recurso de reposición interpuesto por Anglo American Sur S.A., por no ser procedente por las razones indicadas en el presente acto.

II.- RECHAZAR la solicitud de suspensión de procedimiento, por no haberse fundamentado la existencia de un daño irreparable o la imposibilidad de cumplir con el acto administrativo, de conformidad al artículo 57 de la Ley N° 19.880.

III.- APROBAR la solicitud de ampliación de plazos. Se concede un plazo adicional de 5 días hábiles contados desde el vencimiento de los plazos originales, para la presentación de la información solicitada mediante Res. Ex. N°3/ Rol F-054-2014.

IV.- **TENER PRESENTE** y por acreditada la personería de don José Pedro Urrutia Breven para actuar en nombre y representación de Anglo American Sur S.A.

V.- **NOTIFICAR por carta certificada**, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Claudio Nilo Orellana y a don José Pedro Urrutia Breven, en representación de Anglo American Sur S.A., ambos domiciliados para estos efectos en Av. Pedro de Valdivia 291, comuna de Providencia, Región Metropolitana, y a don José Pedro Urrutia Breven, en representación de Anglo American Sur S.A.



Federico Guarachi Zuvic
Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



C.C.:

- División de Sanción y Cumplimiento
- Fiscalía