

**RESUELVE PRESENTACIÓN QUE INDICA**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 05**

**Santiago, 06 ENE 2016**

**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 "LOSMA"); 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 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° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente; y, en 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. Con fecha 4 de enero de 2016, las Comunidades del Valle del Huasco, interpusieron dos recursos de reposición en contra de las Resoluciones Exentas D.S.C./P.S.A. N° 1190 y 1191, ambas de fecha 17 de diciembre de 2015. En el primer y tercer otrosí de dichas presentaciones se interpusieron, en subsidio, recursos jerárquicos, aplicando supletoriamente el artículo 59 de la Ley N° 19.880.

2. Mediante Resolución Exentas D.S.C./P.S.A. N° 1, de 5 de enero de 2016, la fiscal instructora del procedimiento A-002-2013, resolvió lo siguiente:

***"I. RECHAZAR EN TODAS SUS PARTES LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN INTERPUESTOS por CMNSpA, así como también por las Comunidades del Valle del Huasco, en virtud de los argumentos ya esgrimidos.***

***II. DERIVAR AL SUPERINTENDENTE, la presente Resolución, para que se pronuncie sobre los Recursos Jerárquicos interpuestos de conformidad al artículo 59 de la Ley N° 19.880. Entiéndase suspendido el inicio del término probatorio hasta no resolver los recursos jerárquicos, así como también las diligencias decretadas para los días 18, 19 y 29 de enero de 2016."***

3. En razón de lo anterior, corresponde pronunciarse sobre los referidos recursos jerárquicos.

**Improcedencia de la aplicación supletoria de la Ley N° 19.880 en cuanto a la procedencia del recurso jerárquico**

4. De acuerdo al artículo 62 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (“LOSMA”), *“En todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la ley N° 19.880”*.

5. Sin embargo, la Historia de la Ley N° 19.880, la jurisprudencia administrativa y la jurisprudencia judicial han señalado de manera permanente la preeminencia de normas de los procedimientos administrativos especiales que regulan sus aspectos específicos por sobre una eventual aplicación supletoria de la referida legislación, al conceder una preeminencia a la especialidad por sobre la generalidad. Lo anterior, tal como se demostrará, lleva consigo a la conclusión que el recurso jerárquico no aplica supletoriamente en los procedimientos sancionatorios tramitados ante esta Superintendencia.

6. En primer término, en la Historia de la Ley N° 19.880 se señaló que la referida legislación tiene por objeto apuntar a aquellos procedimientos sin regulación, sujetos por entero a la discrecionalidad de las autoridades administrativas, no buscando alterar, modificar o desnaturalizar los procedimientos administrativos especiales. En este sentido se señaló:

*“En tercer lugar, se busca uniformar y estandarizar la forma en que se deben expedir los actos. En este aspecto, el contenido del proyecto va especialmente apuntado a aquellos procedimientos sin regulación, sujetos por entero a la discrecionalidad de la administración y sin conocimiento o participación de los ciudadanos.*

*El proyecto no busca alterar los procedimientos administrativos que constan con una regulación legal propia. Ellos seguirán sometidos a sus normas de procedimiento. Apunta, en consecuencia, a poner plazos a los procedimientos que no lo tienen”<sup>1</sup>.* (énfasis agregado)

7. En segundo término, la Contraloría General de la República ha dictaminado de forma clara la improcedencia de aplicar supletoriamente la Ley N° 19.880 en la medida que exista un procedimiento legal especial. En razón de lo anterior, ha generado tres criterios que son los siguientes:

a. *Criterio de la exclusión formal:* La sola existencia de procedimiento especial excluye la aplicación de la Ley N° 19.880 (criterio de intervención mínima por la especialidad). Al respecto señala:

*“(…) Enseguida, en relación al plazo para materializar el traspaso en comento, es necesario consignar que si bien el artículo 1° de la ley N° 19.880 -Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado-, dispone, en lo que interesa, que en caso de que la ley establezca procedimientos administrativos especiales, la presente ley se aplicará con carácter de supletoria, es menester recordar que la jurisprudencia de este Organismo Contralor, contenida, entre otros, en el dictamen N° 26.019, de 2010, ha sostenido que las disposiciones de la aludida ley N° 19.880 son aplicables a todos los procedimientos administrativos que llevan a cabo los órganos de la Administración del*

<sup>1</sup> Historia de la Ley N° 19.880. Biblioteca del Congreso Nacional. Pág., 9.

Estado, salvo que la ley establezca procedimientos especiales, como ocurre en la especie (...)<sup>2</sup>.  
(Énfasis agregado)

b. *Criterio de la materia no regulada:* Se aplica la supletoriedad en el evento de existir un vacío legal.

*“En este orden de ideas, cabe recordar que dicha supletoriedad procederá frente a la omisión o falta de regulación de algún aspecto del procedimiento administrativo.”*<sup>3</sup>

c. *Criterio de la exclusión material:* No aplica la supletoriedad cuando se afecte, altere o desnaturalice el desarrollo del respectivo procedimiento especial.

*“(…) Por otra parte es también importante tomar en consideración 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 (…)”*<sup>4</sup>.

8. Finalmente, la jurisprudencia judicial se ha pronunciado en el mismo sentido, al resolver que no es necesario acudir a las normas de la Ley N° 19.880 para el otorgamiento del permiso solicitado por existir normas especiales al efecto. Al respecto señaló:

*“DÉCIMO SEXTO: Que de lo explicado resulta evidente que en el presente caso, frente a una solicitud de exploración de aguas subterráneas en terrenos constituidos por bienes nacionales, en la que se afectaban zonas que alimentan áreas de veqa y bofedales, necesarios en su conservación para proteger el medio ambiente, el Código de Aguas previó especialmente estas situaciones y dio las regulaciones correspondientes tanto en lo que se*

<sup>2</sup> Dictamen N°11.543/2011. En este mismo sentido: Dictamen N°19.557/2013, Dictamen N° 60.563/2012, Dictamen N° 30.682/2012, Dictamen N°44.459/2011, Dictamen N° 11.543/2011, Dictamen N° 2379/2011, Dictamen N° 385/2011, Dictamen N° 64.972/2009, Dictamen N° 58.517/2009, Dictamen N° 32.762/2009, Dictamen N° 60.435/2008, Dictamen N° 33.522/Fecha 21-07-2008, Dictamen N° 15.492/2008, Dictamen N° 14.643/2008, Dictamen N° 6.635/2008, Dictamen N° 17.329/2007, Dictamen N° 4.321/2007, Dictamen N° 61.519/2006, Dictamen N° 12.971/Fecha 22-03-2006, Dictamen N° 7390/2006, Dictamen N° 31.414/2005, Dictamen N° 21.025/2005, Dictamen N° 1.896/2005, Dictamen N° 77/2005, Dictamen N° 33.255/2004, Dictamen N° 22.207/2009, Dictamen N° 47.491/ 2005, Dictamen N° 6.184/2005, Dictamen N° 28.873/2006, Dictamen N° 26.019/2010, Dictamen N° 37.747/2003, Dictamen N° 60.513/2004, Dictamen N° 23.824/ 2003, Dictamen N° 44.032/ 2002, Dictamen N°14.459/ 2001, y Dictamen N° 38.894/1988.

<sup>3</sup> 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 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.

<sup>4</sup> 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° 3825/2005, Dictamen N° 33.255/2004, Dictamen N° 22.207/2009, y Dictamen N° 47.491/2005.

*refiere al procedimiento administrativo como también en defensa del medio ambiente, de tal modo que para decidir de la manera que se ha indicado no era necesario acudir a las normas de la Ley de Bases de Procedimiento Administrativos para el otorgamiento del permiso solicitado por existir normas especiales al efecto, ni tampoco, para el sólo efecto de iniciar un procedimiento de exploración, considerar las normas de la ley de bases del medio ambiente, como lo pretende el recurso, ni menos eran atinentes las disposiciones generales del derecho común, de tal manera que en esta parte la sentencia recurrida se ha ajustado al derecho y no hay infracción jurídica que corregir (...).<sup>5</sup> (Énfasis agregado)*

9. De este modo, en el presente caso no es aplicable el recurso jerárquico contemplado en el artículo 59 de la Ley N° 19.880 al procedimiento administrativo sancionador de la Superintendencia del Medio Ambiente, en primer lugar, porque los artículos 54 y siguientes de la LOSMA han dispuesto los recursos, o medios de impugnación especiales, en segundo término, porque en la LOSMA no existe un vacío legal que permita la aplicación de la aludida normativa y, finalmente, porque de aplicarse supletoriamente desnaturalizaría los procedimientos sancionatorios tramitados ante este Servicio, ya que dicho medio de impugnación no es conciliable con las peculiaridades de dichos procedimientos.

10. En efecto, el inciso 2° del artículo 54 de la LOSMA dispone un medio de revisión exclusivo para estos procedimientos y que corresponde a un control jerárquico especial, que sólo se ejerce cuando el Superintendente del Medio Ambiente recibe el dictamen elevado por el fiscal instructor. Dicho artículo señala lo siguiente:

*“Artículo 54.- Emitido el dictamen, el instructor del procedimiento elevará los antecedentes al Superintendente, quien resolverá en el plazo de diez días, dictando al efecto una resolución fundada en la cual absolverá al infractor o aplicará la sanción, en su caso.*

*No obstante, el Superintendente podrá ordenar la realización de nuevas diligencias o la corrección de vicios de procedimiento, fijando un plazo para tales efectos, dando audiencia al investigado.*

*Ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos.” (Énfasis agregado)*

11. En consecuencia, al haber un control jerárquico especial, no hay un vacío que requiera ser llenado con la aplicación supletoria que se pretende.

12. Finalmente, no es posible reconocer la aplicación supletoria de la Ley N° 19.880, específicamente del recurso jerárquico, dado que de ser ello efectivo, se generaría una grave alteración o desnaturalización del procedimiento administrativo sancionador, tal como se ha señalado anteriormente, ya que implicaría ir en contra del sentido de la LOSMA, toda vez que el legislador resguardó el principio de debido proceso e imparcialidad conforme lo dispone la división de funciones del artículo 7° de la referida legislación. Al respecto, el inciso 2° y 3° de dicho artículo establece lo siguiente:

*“Artículo 7°.-*

<sup>5</sup> Sentencia de la Excm. Corte Suprema N° de Ingreso 1652/2010.

*Las funciones de fiscalización e instrucción del procedimiento sancionatorio y la aplicación de sanciones estarán a cargo de unidades diferentes.*

*El Superintendente tendrá la atribución privativa e indelegable de aplicar las sanciones establecidas en la presente ley.”*

13. De este modo, uno de los objetivos principales de dichos artículos fue resguardar la imparcialidad que debe gozar el Superintendente del Medio Ambiente para dictar una resolución de término del procedimiento administrativo sancionador. Por lo tanto, si aceptáramos la aplicación supletoria del recurso jerárquico en contra de un acto trámite del procedimiento administrativo sancionatorio de la LOSMA, el Superintendente entraría a conocer del asunto antes de recibir el dictamen, afectándose su imparcialidad y, por lo tanto, inhabilitándolo para dictar la resolución final del caso respectivo.

14. En este sentido, el legislador, cuando ha estimado necesaria la intervención del Superintendente del Medio Ambiente antes de recibir el dictamen de un procedimiento, lo ha regulado expresamente. Dicho es el caso de las medidas provisionales, contempladas en el artículo 48 de la LOSMA.

15. A mayor abundamiento, aplicar supletoriamente el recurso jerárquico para impugnar los actos administrativos de fiscalización, investigación o instrucción del procedimiento administrativo sancionador, fuera de atentar contra la división de funciones que impuso el legislador para resguardar el debido proceso y la imparcialidad, generaría una infracción al numeral 6 del artículo 64 de la Ley N° 18.575 que señala:

*“Artículo 64.- Contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa, las siguientes conductas:*

*N°6: (...) Asimismo, participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad.”*

16. En razón de lo anterior, se procede a resolver lo siguiente;

**RESUELVO:**

**RECHAZAR** los recursos jerárquicos interpuestos por las Comunidades del Valle del Huasco, individualizados en el considerando 1 anterior, por ser estos improcedentes según las razones indicadas en el presente acto.

**ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE**

  
CRISTIAN FRANZ THORUD  
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE  
GOBIERNO DE CHILE

  
DHE/ES

**Notificación:**

**Personal:**

N°	Nombre	Domicilio
1	Cristián Gandarillas Serani, en representación de Agrícola Dos Hermanos Ltda. y Agrícola Santa Mónica Ltda.	Isidora Goyenechea #3365, Oficina 1201, Las Condes.
2	Cecilia Urbina Benavides, en representación de CMNSpA.	La Concepción #141, Oficina 1106, Providencia.
3	Álvaro Toro Vega y a doña María Elena Ugalde Castillo.	Sotero del Río N° 326, Oficina 602, Santiago.
4	Lorenzo Soto Oyarzún.	Paseo Bulnes N° 79, oficina 64, Santiago.
5	Matías Asún, representante legal de Fundación Greenpeace Chile.	Argomedo N° 50, Santiago.
6	Wilhem Van Mayemberger Rojas, en representación de la Junta de Vigilancia de la Cuenca del Huasco y sus Afluentes	Arturo Prat N° 661, Vallenar.
7	Organizaciones del Valle del Huasco.	O'Higgins N° 1357, Población Carrera, Región de Atacama Chile.
8	Eduardo Flores Zelaya, Director Ejecutivo de Pascua Lama (testigo).	Ricardo Lyon N° 222, Piso 8, Providencia.
9	Jaime Antonio Solari Saavedra (Testigo)	Rosario Norte N° 100, piso 14, Las Condes.
10	Sergio Fuentes Sepúlveda, Representante Legal de CMNSpA (testigo)	Ricardo Lyon N° 222, Piso 8, Providencia.
11	Alejandra Vial Bascuñan, Gerente de Medio Ambiente y Permisos de CMNSpA (testigo)	Ricardo Lyon N° 222, Piso 8, Providencia.
12	Susan Henry Henry, ex Superintendente de	Francisco de Aguirre N° 3680, Vitacura.

	Recursos Hídricos de CMNSpA (testigo)	
13	Manuel Tejos, ex Gerente Regional de Permisos Ambientales de CMNSpA (testigo)	Francisco de Aguirre N° 3680, Vitacura.

**Carta Certificada:**

N°	Nombre	Domicilio
1	Claudio Páez Morales	Maule 742, Vallenar.
2	Marina Isabel Torres	Maule 742, Vallenar.
3	Félix Guerrero Cortés	Maule 742, Vallenar.
4	Carolina Pérez Soto	Maule 742, Vallenar.
5	Manuel Campillay Sagredo	Maule 742, Vallenar.
6	Manuel Gandarillas Serani	Maule 742, Vallenar.
7	Sandra Ramírez Ibarbe	Maule 742, Vallenar.
8	Juan Maluenda Muñoz	Maule 742, Vallenar.
9	Zacarías Anacona Díaz	Maule 742, Vallenar.
10	Bernardo Torres Alfaro	Maule 742, Vallenar.
11	René Pallanta Tapia	Maule 742, Vallenar.
12	Gonzalo Alcayaga Leyton	Maule 742, Vallenar.
13	Gudelio Ramírez Ibarbe	Maule 742, Vallenar.
14	Victoria Olivares Campillay	Maule 742, Vallenar.
15	Fernando Flores Fredes	Maule 742, Vallenar.
16	Leonardo Campillay Sagredo	Maule 742, Vallenar.
17	Dionisio Fritis Villegas	Maule 742, Vallenar.
18	Danilo Huanchicay Bordones	Maule 742, Vallenar.
19	Pablo Bordones Olivares	Maule 742, Vallenar.
20	Ricardo Cuellar Álvarez	Maule 742, Vallenar.
21	José Campillay Villalobos	Maule 742, Vallenar.
22	Iván Franulic Alcayaga	Maule 742, Vallenar.
23	Paulo Herrera Vallejos	Maule 742, Vallenar.
24	Héctor Llusco	Maule 742, Vallenar.
25	Margarita Lagües Rojas	Maule 742, Vallenar.
26	Margarita Lagües Rojas	Maule 742, Vallenar.

27	Bernardo Torres Manterola	Maule 742, Vallenar.
28	Ernestina Ossandón Ramírez	Maule 742, Vallenar.
29	Rubén Cruz Pérez	Maule 742, Vallenar.
30	Miguel Salazar Campillay	Maule 742, Vallenar.
31	Juan Torres Manríquez	Maule 742, Vallenar.
32	Rubén Campillay Campillay	Maule 742, Vallenar.
33	Simón Campillay Páez	Maule 742, Vallenar.
34	Pedro Campillay Villegas	Maule 742, Vallenar.
35	Norberto Huanchicay Villegas	Maule 742, Vallenar.
36	Camilo Pizarro Olivares	Maule 742, Vallenar.
37	Nelson Barrientos Chodiman	Maule 742, Vallenar.
38	Dina Ramos Villegas	Maule 742, Vallenar.
39	Ricardo Escobar Fuentes	Maule 742, Vallenar.
40	Pedro Quinteros	Maule 742, Vallenar.
41	Homero Campillay Iriarte	Maule 742, Vallenar.
42	Clotilde Carvajal Garrote	Maule 742, Vallenar.
43	Natanael Vivanco López	Maule 742, Vallenar.
44	Rodrigo Gaytán Carmona	Maule 742, Vallenar.
45	Hermán Peña Cofré	Maule 742, Vallenar.
46	Mauricio Alfaro Páez	Maule 742, Vallenar.
47	Wilhem Van Mayemberger Rojas, en representación de la Junta de Vigilancia de la Cuenta del Huasco y sus Afluentes	Arturo Prat N° 661, Vallenar.
48	Organizaciones del Valle del Huasco	O'Higgins N° 1357, Población Carrera, Región de Atacama.

**C.C.:**

- División de Sanción y Cumplimiento.
- Fiscalía.
- Oficina de Partes

Expediente A-002-2013