

ANT.: Res. Ex. D.S.C./P.S.A. N° 1191, de 17 de diciembre de 2015.

REF.: Expediente Sancionatorio N° A-002-2013.

MAT.: Solicitud que indica.



Santiago, 15 de febrero de 2016

Sra.  
Camila Martínez Encina  
Fiscal Instructora  
División de Sanción y Cumplimiento  
Superintendencia del Medio Ambiente

Presente

**JAVIER VERGARA FISHER**, abogado, en representación convencional de **Compañía Minera Nevada SpA ("CMN")**, ambos domiciliados para estos efectos en calle La Concepción N° 141, oficina 1106, comuna de Providencia, en el expediente del proceso sancionatorio **Rol N° A-002-2013**, a Ud. respetuosamente digo:

Con fecha 1 de febrero de 2016, Álvaro Toro Vega, abogado, en representación de Constanza San Juan y Rubén Cruz, efectuó una serie de observaciones a las actas correspondientes a la inspección personal realizada por la SMA el 19 y 20 de enero.

Que, dicho escrito observó una serie de aspectos de las actas en cuestión, fundándose en que las mismas no habrían registrado de manera fehaciente los dichos de los asistentes a la diligencias. Para estos efectos, el escrito incluye una serie de transcripciones a las que se refiere como *textuales*, las cuales supuestamente corresponden a los dichos de varios de los asistentes a dicha diligencia.

Que, como es evidente, dichas versiones corresponderían a transcripciones de una grabación de audio de la diligencia de inspección de los días 19 y 20 de enero, presuntamente realizada por los asistentes a la diligencia en cuestión. Lo anterior es así toda vez que dichas transcripciones aparentan ser un registro exacto de los dichos de cada asistente, reproduciendo incluso expresiones coloquiales del discurso, supuestamente utilizadas por los distintos asistentes a la diligencia de inspección.

Que, sin embargo, en la reunión de coordinación de la diligencia de inspección personal realizada el día 19 de enero, la Fiscal Instructora, Sra. Camila Martínez—quien lideró la inspección—instruyó a todos los participantes de manera específica que no se permitiría realizar grabaciones de audio o video de la diligencia en cuestión.

Asimismo, en dicha ocasión, la Fiscal Instructora advirtió expresamente y a todos los asistentes que cualquier recolección de antecedentes que se realizara al margen de lo instruido y discutido en dicha



sesión será considerada prueba ilícita, con las consecuencias legales que ello importa—esto es, su completa exclusión del procedimiento.

Que, sin embargo, el escrito interpuesto por el abogado Toro Vega se basa precisamente en una transcripción de un registro de audio obtenido en directa infracción de las instrucciones de la Fiscal Instructora. Más aún, dicho registro fue obtenido sin conocimiento ni consentimiento por parte de las personas cuyos dichos fueran grabados. Esto es relevante en la medida que las otras partes, en virtud de dichas instrucciones, omitimos grabar la diligencia y obviamente quedaríamos en desigualdad de condiciones al no contar con los mismos antecedentes que pretende hacer valer el abogado de los denunciados.

En función de ello, la misma debe ser tenida como prueba ilícita y consecuentemente no puede ser válidamente empleada en el contexto del presente procedimiento administrativo, al tenor de lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley 19.880. En efecto, dicho artículo limita los medios de prueba utilizables en el contexto de un procedimiento administrativo a aquellos admisibles en derecho. Que, por el contrario, los antecedentes recabados de forma ilícita no resultan admisibles en derecho, tal como lo han señalado de manera reiterada la tanto la jurisprudencia de la Corte Suprema<sup>1</sup> como la doctrina nacional. Al respecto, REYES POBLETE señala que “En Chile la doctrina han reconocido que ni las administraciones públicas ni los interesados pueden valerse de pruebas obtenidas con infracción de garantías de sus derechos fundamentales o de manera ilícita [...] La jurisprudencia reciente ha ratificado la importancia de prohibir la consideración de prueba ilícita”<sup>2</sup>.

Que, la completa exclusión del material probatorio obtenido de manera ilícita, así como todo otro antecedente derivado de dichas actuaciones, es necesaria. Ello, toda vez que su uso afecta de manera grave el debido proceso administrativo. En efecto, la presentación del abogado Toro Vega pretende impugnar supuestas imprecisiones del acta de inspección levantada por la SMA, basándose en una transcripción de una grabación de la diligencia, a la cual ninguna de las demás partes del proceso ni la misma autoridad administrativa, han tenido acceso.

---

<sup>1</sup> Así, la Excm. Corte Suprema ha señalado en cuanto a la exclusión de la prueba ilícita en materia penal—aplicable *mutatis mutandi* en sede administrativa—que:

“[...] esta Corte Suprema ya ha señalado que el deber de repeler la prueba ilícita tiene como fundamento la concepción del proceso como instrumento de resolución jurisdiccional de litigios enmarcado dentro del ordenamiento jurídico, lo que conduce a que **todo acto que infrinja dicho sistema debe ser excluido del mismo**. En este sentido, se afirma por la dogmática que “el Estado está obligado de modo especial a velar por el irrestricto respeto de las garantías fundamentales y a evitar sin más los efectos ilegítimos de los atentados de que son objeto, (...) de no verificarse la exclusión de la prueba obtenida con inobservancia de tales garantías fundamentales el Estado estaría usando como fundamento de una eventual condena el resultado de una vulneración constitucional”. (La exclusión de la prueba ilícita en el nuevo proceso penal chileno, Héctor Hernández Basualto, Colección de Investigaciones Jurídicas, Universidad Alberto Hurtado, año 2005, N° 2, p.p. 65 66) (SCS 23.930 2014, 25.003 2014 y 999 2015).”

Excm. Corte Suprema, Rol 37018-2015, 29 de enero de 2016, considerando quinto.

<sup>2</sup> Miguel Angel Reyes Poblete, La Prueba en los Procedimientos Administrativos – Aspectos Generales, garantías de las personas, medios de prueba y expediente administrativo, Librotecnia, Santiago de Chile, págs. 102-103.



Que, efectivamente ninguna de las partes del proceso han teniendo posibilidad de examinar dicho registro, ni menos aún cuestionar su contenido, veracidad, y demás aspectos relevantes—como los medios a través de los cuales fue registrada, la identidad de la persona que la registró, las secciones de la diligencia que fueron grabadas, etc. Lo anterior supone que las partes no cuentan con la capacidad de ejercer sus facultades para objetar el material probatorio que sirve de base para la presentación en cuestión, privándolos del debido proceso administrativo.<sup>3</sup> Adicionalmente, no es posible saber el contexto de las citas que se señalan en la presentación de los terceros, con lo cual mal se pueden utilizar como antecedentes válidos.

Que, en consecuencia, se solicita a esta Superintendencia tener por no presentado el escrito interpuesto por el abogado Toro Vega, con fecha 1 de febrero de 2016, en el cual se realizan observaciones las actas correspondientes a la inspección personal realizada por la SMA con fecha 19 y 20 de enero de 2016, razón de estar fundado en prueba de carácter ilícito. Asimismo, se solicita que dicho escrito sea desglosado del expediente administrativo correspondiente.

**POR TANTO,**

Solicito a UD., acceder a lo solicitado, teniendo por no presentado el escrito interpuesto por el abogado Toro Vega, desglosándolo del expediente administrativo.



---

<sup>3</sup> Esta parte no puede dejar de hacer presente que la utilización de material probatorio ilícito constituye incluso una falta a los deberes éticos de todo abogado, al tenor de lo señalado por el Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados de Chile (2011). En efecto, el artículo 95 de dicho Código dispone que:

Artículo 95. Lealtad en la litigación. El abogado litigará de manera leal, velando por que su comportamiento no afecte o ponga en peligro la imparcialidad del juzgador, ni vulnere las garantías procesales y el respeto debido a la contraparte.

En razón de este deber, está prohibido al abogado: [...]

e) presentar pruebas a sabiendas de que son falsas u obtenidas de manera ilícita;