



**TIENE POR PRESENTADOS LOS ESCRITOS QUE INDICA, POR ACOMPAÑADOS DOCUMENTOS Y RESUELVE RESERVA.**

**RES. EX. N° 15/ ROL D-070-2017.**

**Santiago, 15 MAY 2018**

**VISTOS:**

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (LO-SMA); en la Ley N° 18.575, que establece la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos 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 de Medio Ambiente, que nombra al Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia 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 12 de septiembre de 2017, mediante la Resolución Exenta N° 1/ROL D-070-2017 (en adelante, Res. Ex. N° 1/Rol-D-070-2017), y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, e indistintamente, LO-SMA) se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-070-2017, con la formulación de cargos a Sociedad Agrícola, Comercial e Industrial Urcelay Hermanos Ltda. (en adelante, Hermanos Urcelay Ltda.) Dicha formulación de cargos –Resolución Exenta N° 1/Rol D-070-2017–, fue notificada mediante carta certificada, siendo recibida en la oficina de correos correspondiente a la “Planta Rancagua” con fecha 20 de septiembre de 2017, lo cual se verifica consultando en la página web de Correos de Chile, el código de seguimiento asociado a su envío, que corresponde al N° 1180315514351.
3. Que, con fecha 19 de octubre de 2017, Hermanos Urcelay Ltda., acompañó un PDC (en adelante **PDC I**), elaborado a partir de los hechos que se estimaron constitutivos de infracción en la **Res. Ex. N° 1 /ROL D-070-2017**, solicitando que se tuviera por presentado para todos los efectos que en derecho correspondan, y derivarlo a la jefatura de la DSC para su debido pronunciamiento.
4. Con fecha 19 de enero de 2018, mediante **Res. Ex. N° 9/Rol D-070-2017**, esta Superintendencia rechazó el Programa de Cumplimiento presentado por Hermanos Urcelay Ltda., y levantó la suspensión decretada en el Resuelvo VI de la Res. Ex. N° 1/Rol D-070-2017. Esta

Resolución fue notificada por Carta Certificada, cuyo número de envío en el sistema de Seguimiento línea de Correos de Chiles es el 1180667231081.

5. Con fecha 08 de febrero de 2018, Francisco de la Vega Giglio, actuando en representación de Hermanos Urceley Ltda., presentó Descargos, en el presente procedimiento, solicitando se otorgaran medidas probatorias, y acompañando documentos en formato digital.
6. Con fecha 26 de marzo de 2018, esta Superintendencia dictó la **Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017**, a través de la cual, en su Resolución I tuvo por presentados los descargos, en su Resolución II rechaza la solicitud de medidas probatorias solicitadas, por los motivos que consigna y, asimismo, en su Resolución III acoge la solicitud de medida probatoria consistente en Oficiar al Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de O'Higgins. Finalmente, en el Resolución IV, decreta la realización de diligencias probatorias consistentes en oficios a la Fiscalía Local de Rancagua; la Dirección de Aguas de la Región de O'Higgins; la Comunidad de Aguas Canal Copequen; y a la misma empresa Hermanos Urceley Ltda., para que remitiese en el plazo de 7 días hábiles desde la notificación de la respectiva resolución, una serie de información técnica y financiera que permitirá determinar con mayor precisión la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.
7. Con fecha 06 de abril de 2018, esta Superintendencia dictó la **Res. Ex. N° 11/Rol D-070-2017**, a través de la cual solicita pronunciamiento de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, al Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental de la Región del Libertador General Bernardo O'Higgins; la **Res. Ex. N° 12/Rol D-070-2017**, a través de la cual se oficia a la Fiscalía Local de Rancagua e instruye la forma y modo de presentación de los antecedentes solicitados y la **Res. Ex. N° 13/Rol D-070-2017**, a través de la cual, se oficia a la Dirección de Aguas de la Región del Libertador General Bernardo O'Higgins e instruye la forma y el modo de presentación de los antecedentes solicitados.
8. Con fecha 09 de abril de 2018, y estando dentro de plazo, Francisco de la Vega Giglio, en representación de la empresa, efectuó una presentación solicitando un aumento de 3 días hábiles del plazo original otorgado en la **Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017**, para efectos de remitir la información solicitada a través de la misma.
9. Con fecha 09 de abril de 2018, y estando dentro de plazo, Osvaldo Javier Garrido Muñoz, en representación de la Comunidad de Aguas del Canal Copequen, presentó un escrito haciendo entrega de la información solicitada por esta Superintendencia a través de la **Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017**, cumpliendo de esta forma, lo instruido a través de dicha resolución.
10. Con fecha 18 de abril de 2018, Francisco de la Vega Giglio, actuando en representación de Hermanos Urceley Ltda., efectuó una presentación ante esta Superintendencia, a través de la cual delega poder para actuar en el presente procedimiento al abogado Santiago García Cornejo, cédula de identidad N° 17.698.647-6, domiciliado para dichos efectos en Nueva Tajamar N° 481, Torre Norte oficina 2104.
11. Con fecha 20 de abril de 2018, Francisco de la Vega Giglio, actuando en representación de Hermanos Urceley Ltda., presentó un escrito haciendo entrega de la información solicitada por esta Superintendencia a través de la **Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017**, acompañando



documentos en lo principal, solicitando reserva en el segundo otrosí y aportando antecedentes en el tercer otrosí. Respecto a la reserva signada en el segundo otrosí de la presentación en comento, la defensa de la empresa señala que en virtud de lo dispuesto en el artículo 6° de la LO-SMA, solicita ordenar las medidas pertinentes para resguardar la confidencialidad del documento consignado en el N° 1 de la sección d), relativos a la ganancia bruta por comercialización de productos; de los contratos de trabajo consignados en los N° 1 y 2 de la sección i); y de los antecedentes financieros expuestos en los documentos N° 1, 2 y de la sección j); todos ellos documentos que constituyen información sensible para el modelo de negocios de Hermanos Urcelay Ltda., toda vez que se refieren a antecedentes comerciales, que constituyen información sensible y cuya divulgación podría afectar la vida comercial de la empresa.

12. Con fecha 23 de abril de 2018, Dayanna Aravena Garrido, Directora Regional (S) de la Dirección General de Aguas de la Región del Libertador General Bernardo O'Higgins, en representación del mismo organismo, presentó la información solicitada por esta Superintendencia a través de la **Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017, a través del ORD. N° 205**, de 20 de abril de 2018.

13. En atención a la petición formulada por la empresa a través de segundo otrosí de la presentación de fecha 20 de abril de 2018, a continuación se procederá a exponer el contexto normativo con base al cual se decreta la reserva de información en el marco de un procedimiento administrativo sancionador seguido ante esta Superintendencia.

A. Sobre la Reserva de Información en un procedimiento administrativo sancionatorio seguido ante la Superintendencia del Medio Ambiente.

14. Que, el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República establece el principio de transparencia y publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, sus fundamentos y procedimientos, indicando que sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos.

15. Que, en relación a lo anterior, el artículo 62 de la LO-SMA establece, respecto de todo lo no previsto en ella, la aplicación supletoria de la Ley N° 19.880, la que dispone en su artículo 16, lo siguiente: “[p]rincipio de Transparencia y de Publicidad. El procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él. [...] En consecuencia, salvo las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado y en otras disposiciones legales aprobadas con quórum calificado, son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, así como sus fundamentos y documentos en que éstos se contengan, y los procedimientos que utilicen en su elaboración o dictación”.

16. Que, por tanto, toda la información aportada por un sujeto fiscalizado al ser recibida por la Superintendencia del Medio Ambiente, se presume pública por regla general y para todos los efectos legales, por obrar en poder de los órganos de la Administración. Lo anterior se encuentra en armonía con lo dispuesto en el artículo 6° de la LO-SMA, norma que impone a los funcionarios de esta Superintendencia, un deber de reserva de aquellos documentos y antecedentes que no tengan el



carácter de público, es decir, que estén sujetos a alguna de las excepciones contempladas en el artículo 21° de la Ley Sobre Acceso a la Información Pública, o en otra ley de quórum calificado.

17. Que, el artículo 21 de la Ley N° 20.285, indica cuáles son las únicas causales de reserva en las que se puede amparar un organismo de la Administración del Estado para denegar total o parcialmente la entrega de información de carácter público. En particular, el numeral 2° del artículo en comentario señala que procede la reserva 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*”. Por su parte, el artículo 11 letra e) de la misma norma, establece el principio de divisibilidad, conforme el cual si un acto administrativo o antecedente que obre en poder del Estado contiene información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causa legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda.

18. Que, a su vez, en relación a la petición de reserva, formulada en virtud de los artículos 6° de la LO-SMA y del 21° de la Ley N° 20.285, esta Superintendencia ha sido enfática en sostener que su aplicación es de derecho estricto, considerando que el mandato constitucional para los Órganos de la Administración del Estado, es la publicidad y transparencia de todos los actos y resoluciones, así como también sus fundamentos y procedimientos, tal como indica el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República. En esa línea, se estima que no basta con que el interesado realice una simple alegación genérica de configurarse una causal de reserva, sino que su concurrencia debe acreditarse por quien la alega en el caso concreto. A mayor abundamiento, el Consejo para la Transparencia ha reiterado que no basta invocar la causalidad entre lo que se pide y la causal de reserva respectiva, sino que además debe acreditarse, caso a caso, cómo es que se afecta el debido cumplimiento del órgano, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, según corresponda.<sup>1</sup>

19. Que, lo que correspondería entonces es que el solicitante - interesado en la reserva de información - hubiese aportado todos los elementos que permitan a esta autoridad, concluir que efectivamente es posible soslayar en el caso concreto la aplicación de los principios de publicidad y transparencia, imperativos constitucionales para la Administración del Estado, en pos de la configuración del secreto. La petición de reserva debe fundamentarse en razón de cada documento o parte de ellos, indicando cómo se generaría la posible afectación en cada uno de ellos, no bastando entonces las fórmulas generales e imprecisas. Más aún cuando el Consejo para la Transparencia ha exigido una serie de requisitos para aplicar la causal de reserva, contenida en el artículo 21, numeral 2° de la Ley N° 20.285.

20. Que, en razón de lo anterior, a continuación corresponde analizar la información acompañada por el titular en su presentación de 20 de abril de 2018, respecto de la cual solicita reserva y confidencialidad, además de los argumentos de hecho y de derecho esgrimidos para fundar su petición.

B. Análisis de la solicitud de reserva de información efectuada por Hermanos Urcelay Ltda.



Cfr. Decisiones de Amparo Consejo para la Transparencia, Rol A39-09 y A48-09.

21. Que, la empresa solicita otorgar el carácter de reservados a los siguientes datos, información y declaraciones proporcionadas en el escrito de fecha 20 de abril de 2018, incluida la tacha completa de los documentos referidos al momento de incorporarla en el sitio web del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, de manera que sea utilizada exclusivamente para los fines de este procedimiento sancionatorio:

- a. *Documento consignado en el N° 1 de la sección d), relativos a la ganancia bruta por comercialización de productos.*
- b. *Contratos de trabajo consignados en los N° 1 y 2 de la sección i).*
- c. *Antecedentes financieros expuestos en los documentos N° 1, 2 y de la sección j).*

22. Que, las razones de hecho y de derecho, que expresa la empresa para fundar su solicitud de reserva de los documentos individualizados en el considerando 21 de la presente resolución, son las siguientes:

*El artículo 6° de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, dispone, “Siempre que los documentos y antecedentes no tengan el carácter de públicos, los funcionarios de la SMA deberán guardar reserva de aquellos que conocieren en el ejercicio de sus funciones, relativos a los negocios de las personas sujetas a su fiscalización”. Para estos efectos, la Ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, señala como causal de reserva o secreto de la información, en su artículo 21 N° 2, el que 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.*

*En este caso los antecedentes mencionados y documentos acompañados se refieren a antecedentes comerciales de mi representada, información sensible y cuya divulgación puede afectar la vida comercial de Viña Urcelay. Es por tanto indispensable que la Superintendencia del Medio Ambiente adopte todas las providencias necesarias para que se mantenga en todo momento la reserva de la información en ellos contenida, incluida la tacha completa de los documentos referidos al momento de incorporarla en el sitio web del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, de manera que sea utilizada exclusivamente para los fines de este procedimiento sancionatorio.*

23. Que, expuesto lo anterior, es posible observar que la solicitud de la empresa fue formulada respecto de algunos documentos específicos acompañados a la presentación de fecha 2 de abril de 2018, que estima “sensibles”, sin embargo, no explica de forma fundada de cómo se generaría una posible afectación presente o probable a los derechos de carácter comercial o económico de la empresa o de terceros al ser publicada la información, limitándose a señalar de forma vaga e imprecisa que puede afectar la vida comercial de Hermanos Urcelay Ltda.

24. Respecto a los antecedentes presentados ante esta Superintendencia y respecto de los cuales la defensa de la empresa solicita la respectiva reserva, en términos generales corresponden a información relativa contratos de trabajo con terceros y estados financieros de la empresa. Ahora bien, respecto de dichos antecedentes, si bien se advierte que podrían corresponder a datos



de uso común en el mercado del rubro, es posible estimar que su publicidad podría afectar negociaciones con asesores, proveedores o futuros contratistas y negociaciones de dichos terceros con otras empresas o clientes, además de la gestión comercial de Hermanos Urceley Ltda., sobre todo en lo que respecta a los estados financieros.

25. Que, en razón de lo anterior, si bien debe rechazarse la petición de la empresa en los términos originalmente planteados, ello no es impedimento para que esta Administración, de oficio y con fines preventivos, decreta reserva de cierta documentación o parte de ella, en virtud del artículo 21 numeral 2° de la Ley N° 20.285 y en razón de los criterios exigidos por el órgano competente en su jurisprudencia administrativa.

26. Que, en ese sentido, el Consejo para la Transparencia ha desarrollado criterios de carácter copulativo para determinar si se produce o no afectación a los derechos comerciales y económicos de las personas. Ellos son los siguientes:

-Que la información requerida no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión.

-Que la información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto.

-El secreto o reserva de la información requerida proporciona a su poseedor una evidente mejora, avance o ventaja competitiva, o su publicidad puede afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular.

27. Que, por consiguiente, corresponde analizar la información acompañada por el titular en su Programa de Cumplimiento, a la luz de la causal de la Ley N° 20.285, Sobre Acceso a la Información Pública invocada, que autoriza la reserva de información por estar en juego derechos de carácter comercial o económico de las personas. Los documentos acompañados por el titular, respecto a los cuales solicita reserva, son los siguientes:

**Tabla N° 1. Documentos respecto de los cuales se solicita reserva.**

Sección D	Documento N° 1 relativo a la ganancia bruta
Sección I	Contratos de trabajo consignados en el N°1 y 2
Sección J	Los antecedentes financieros de 2014 a 2017 expuestos en los N° 1 y 2.

28. Que en esa línea, se estima que la información que contiene los documentos antedichos, y que eventualmente podría afectar derechos de carácter comercial o económico de las personas, es la información referida a datos personales y valores asociados a la prestación y contratación de servicios, y al detalle de los estados financieros y ganancias de la empresa. En consecuencia, se estima que existe contenido específico en dichos documentos que podría resultar afecto a la causal de reserva estipulada en el artículo 21 numeral 2° de la Ley N° 20.285.

29. Que es del caso señalar que, respecto del contenido en los documentos precitados, a saber, los contratos de trabajo, el documento que expresa la ganancia bruta de la empresa y los estados financieros del periodo 2014 a 2017, es posible sostener que se configura el primer criterio desarrollado por el Consejo para la Transparencia, ya referido. Con base en lo anterior, también es posible indicar que se cumple con el segundo criterio, debido a que la información contenida en los documentos antes signados, al no ser de público acceso, por no encontrarse publicada en la página web de la empresa ni en otros medios, es razonable estimar que este tipo de antecedentes, sea mantenido en reserva. A partir de lo anterior, los datos personales e información contenida en los contratos de trabajo, el documento relativo a ganancias brutas y los balances financieros de la empresa, en efecto, cumplen con el segundo criterio. Finalmente, en relación al tercer criterio desarrollado por el Consejo para la Transparencia, respecto de los contratos de trabajo signados en los N° 1 y 2 de la sección I de la presentación de 20 de abril de 2018, cabe indicar que la publicación de estos sí podría afectar las negociaciones que pueda realizar la empresa, de forma que otorguen una ventaja competitiva a su poseedor, debido a que los valores y condiciones de contratación detalladas en cada prestación pueden variar dependiendo de la negociación, por lo que esta Fiscal Instructora considera que los valores y condiciones de contratación de cada servicio pactado en los contratos en comento, sí cumplen con el tercer criterio. Asimismo, respecto a los estados financieros y el documento relativo a la ganancia bruta de la empresa, cabe indicar que estos contienen información comercial y económica detallada de la empresa cuya publicación, podría afectar significativamente su desenvolvimiento competitivo en el mercado, por lo que respecto de dichos antecedentes, también resulta aplicable el tercer criterio en análisis.

30. Que, en razón de lo anterior, la publicidad de la documentación entregada a través de la presentación de fecha 20 de abril de 2018, no incluirá: *a) El documento consignado en el N° 1 de la sección d), relativos a la ganancia bruta por comercialización de productos; b) Los contratos de trabajo consignados en los N° 1 y 2 de la sección i); y c) Los antecedentes financieros expuestos en los documentos N° 1, y 2 de la sección i), disponiéndose por tanto esta Fiscal Instructora, a decretar la reserva de la información aportada por dichos antecedentes.*

31. Sin perjuicio de la reserva que se decretará de oficio respecto de los documentos anteriormente individualizados, cabe hacer presente que ella no obsta a que la información sea igualmente utilizada para efectos de resolver el presente procedimiento sancionatorio, toda vez que esta forma parte del acervo probatorio, materia del mismo.

#### RESUELVO:

I. **Respecto de la presentación efectuada con fecha 09 de abril de 2018, por Osvaldo Javier Garrido Muños, en representación de la Comunidad de Aguas del Canal Copequen, TENER POR ACOMPAÑADOS**, los antecedentes aportados a través de la misma en respuesta al requerimiento efectuado a través de la Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017 de 26 de marzo de 2018.

II. **Respecto de la presentación efectuada con fecha 18 de abril de 2018, por Francisco de la Vega Giglio, en representación de Hermanos Urcelay Ltda., TENER PRESENTE LA DELEGACIÓN DE PODER**, expresada en la misma, para todos los efectos legales del presente procedimiento sancionatorio.



III. Respecto de la presentación efectuada con fecha 20 de abril de 2018, por Francisco de la Vega Giglio, en representación de Hermanos Urcelay Ltda., TENER POR ACOMPAÑADOS los documentos signados en lo principal, aportados en respuesta al requerimiento efectuado a través de la Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017 de 26 de marzo de 2018; RECHAZAR LA RESERVA SOLICITADA en el segundo otrosí, en los términos originalmente planteados, por las razones esgrimidas en los considerandos 23 y 24, de la presente resolución y; TENER POR PRESENTADOS los antecedentes referidos en el tercer otrosí de la misma.

IV. DECRETAR DE OFICIO, LA RESERVA DE LA DOCUMENTACIÓN detallada en el considerando 21 de la presente resolución, en virtud de los artículos 6° de la LO-SMA y 21 N° 2 de la Ley N° 20285.

V. Respecto de la presentación efectuada con fecha 23 de abril de 2018, por la Directora Regional (S) de la Dirección General de Aguas de la Región del Libertador General Bernardo O'Higgins, TENER POR ACOMPAÑADA, la información aportada a través de la misma en respuesta al requerimiento efectuado a través de la Res. Ex. N° 10/Rol D-070-2017 de 26 de marzo de 2018.

VI. NOTIFICAR por los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a Francisco de la vega Giglio, José Miguel Goycoolea González y Juan Pablo Oviedo Stegman, todos domiciliados en Avenida Nueva Tajamar N° 481, Torre Norte, oficina 2104, comuna de Las Condes, Santiago, y a la Comunidad de Aguas Canal Copequen domiciliada en La Isla N° 40, Copequen, comuna de Coinco, Región del Libertador Bernardo O'Higgins.



Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento  
Superintendencia del Medio Ambiente



**Notificación:**

- Francisco de la vega Giglio, José Miguel Goycoolea González y Juan Pablo Oviedo Stegman, todos domiciliados en Avenida Nueva Tajamar N° 481, Torre Norte, oficina 2104, comuna de Las Condes, Santiago.

- Comunidad de Aguas Canal Copequen domiciliada en La Isla N° 40, Copequen, comuna de Coinco, Región del Libertador Bernardo O'Higgins.

**C.C.**

- Santiago Pinedo, Jefe de la Oficina Regional de O'Higgins, domiciliado en Freire 821, Rancagua.

D-070-2017.