



**INCORPORA DOCUMENTOS QUE INDICA, Y PREVIO A
PROVEER SOLICITUD DE RESERVA DE INFORMACIÓN,
SOLICITA LO QUE INDICA**

RES. EX. D.S.C./P.S.A. N° 001514

Santiago, 04 DIC 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 (en adelante, LO-SMA); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 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 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 la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente, modificada por la Resolución Exenta 559, de 14 de mayo de 2018; en el artículo 80 de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo y en la Res. Ex. RA 119123/58/2017, de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución N° 559, de 9 de junio de 2017, que Establece Orden de Subrogación para el cargo de Jefe de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, por la que se Aprueba las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales; 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:

**I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO
SANCIONATORIO F-011-2013**

1. Que, mediante el Ord. U.I.P.S. N° 379, de 1 de julio de 2013, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio ROL F-011-2013, con la Formulación de Cargos en contra de Aguas Araucanía S.A. (en adelante "la empresa"), Rol Único Tributario N° 76.215.637-7, titular de los proyectos asociados a la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Temuco y Padre Las Casas (en adelante, PTAS), y las Plantas Elevadoras de Aguas Servidas (en adelante, PEAS) denominadas Barrio Industrial, Los Poetas y Padre Las Casas, de acuerdo a las siguientes Resoluciones de Calificación Ambiental: i) Resolución Exenta N° 94, de 25 de julio de 2001, de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de la Araucanía, que calificó

ambientalmente favorable el proyecto “Recolección, Tratamiento y Disposición de las Aguas Servidas de Temuco y Padre Las Casas” (RCA N° 94/2001); ii) Resolución Exenta N° 110, de 22 de junio de 2005, de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de la Araucanía, que calificó ambientalmente favorable el proyecto “Modificación Colector Interceptor de Aguas Servidas de Temuco y Padre Las Casas” (RCA N° 110/2005); y iii) Resolución Exenta N° 180, de 2 de agosto de 2006, de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de la Araucanía, que calificó ambientalmente favorable el proyecto “Modificación del Sistema de Conducción de Efluentes de la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas de Temuco”(RCA N° 180/2006).

2. Que, mediante el Ord. U.I.P.S N° 650, de 10 de septiembre de 2013, se suspendió el procedimiento administrativo sancionatorio.

3. Que, la Contraloría General de la República, por medio del dictamen N° 298, de 3 de enero de 2014, se pronunció sobre las competencias de la Superintendencia del Medio Ambiente y de Servicios Sanitarios, para fiscalizar y sancionar las infracciones cometidas por empresas sanitarias con motivo de la descarga de residuos líquidos, cuando éstas se encuentran sujetas a una Resolución de Calificación Ambiental, fijando con ello el alcance del artículo 61 de la LO-SMA.

4. Que, mediante presentación de fecha 7 de febrero de 2014, la SMA solicitó una reconsideración del pronunciamiento contenido en el Dictamen N° 298, de 3 de enero de 2014. Por medio del dictamen N° 20.018, de 13 de marzo de 2015, la Contraloría General de la República desestimó dicha solicitud de reconsideración.

5. Que, con fecha 7 de septiembre de 2018, mediante la RES. EX. D.S.C./P.S.A. N° 1173, se reinició el procedimiento administrativo sancionatorio, se proveyeron las presentaciones de 6 de agosto de 2013, 22 de agosto de 2013, 6 de septiembre de 2013, y 10 de julio de 2014 en el presente procedimiento, y se decretaron diligencias probatorias, entre las que se encuentra una solicitud de información a Aguas Araucanía S.A.

6. Que, la resolución antedicha fue notificada a los apoderados de Aguas Araucanía S.A. con fecha 20 de septiembre de 2018, de acuerdo a la información que consta en la página web de correos de Chile, número de registro 1180846026552.

7. Que, con fecha 24 de septiembre de 2018, doña Cecilia Urbina Benavides, en representación de Aguas Araucanía S.A., presentó un escrito por medio del cual solicita se conceda una ampliación del plazo establecido para la presentación de antecedentes requeridos mediante la RES. EX. D.S.C. /P.S.A. N° 1173. Fundamenta su solicitud en la necesidad de recopilar, ordenar y acompañar de manera adecuada los antecedentes técnicos y legales solicitados por esta Superintendencia.

8. Que, mediante la Res. Ex. DSC/P.S.A. N° 1216, de 25 de septiembre de 2018, se dio lugar a la solicitud de ampliación de plazo previamente señalada, y se incorporaron al expediente del procedimiento sancionatorio, los dictámenes de Contraloría General de la República N°298, de 3 de enero de 2014, y N° 20.018, de 13 de marzo de

2015, así como la presentación de fecha 7 de febrero de 2014, por medio de la cual la SMA solicitó una reconsideración del pronunciamiento contenido en el Dictamen N° 298.

9. Que, por medio del Ord. N° 3518, de 1 de octubre de 2018, la Superintendencia de Servicios Sanitarios dio respuesta a la solicitud de información formulada mediante la Res. Ex. D.S.C./P.S.A. N° 1173, indicando que los procedimientos sancionatorios por los que se consulta se encuentran cerrados. Adicionalmente, acompaña copia de las resoluciones de término de dichos procesos sancionatorios, que resuelven los recursos interpuestos por la sanitaria.

10. Que, mediante presentación de fecha 1 de octubre de 2018, Cecilia Urbina Benavides, en representación de Aguas Araucanía S.A., entregó la información solicitada, y acompañó documentos, los cuales dividió en cuatro anexos. Adicionalmente, solicitó reserva de información de los documentos listados en los anexos 1, 2, 3 y 4, listados en la misma presentación.

II. SOLICITUD DE RESERVA DE INFORMACIÓN REALIZADA POR AGUAS ARAUCANÍA S.A.

A. Consideraciones generales sobre la solicitud de reserva de información en un procedimiento seguido ante la Superintendencia del Medio Ambiente

11. Que, primeramente, cabe señalar 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 aquellos.

12. Que, este principio adquiere especial relevancia en materia ambiental, ya que del acceso a la información depende la posibilidad de los ciudadanos de prevenir o evitar problemas globales, regionales o locales, relacionados con los recursos naturales. Adicionalmente, la situación de desconocimiento de información relacionada con antecedentes de esta naturaleza "(...) conlleva a la adopción de decisiones erróneas involuntarias y no deseadas, las que inciden directamente en la salud y calidad de vida de la población"¹. La importancia del principio de acceso a la información ambiental se manifiesta en los instrumentos internacionales que han abordado este aspecto, dentro de los que destacan la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Río de Janeiro, junio de 1992) y el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Escazú, marzo de 2018).

13. Que, por su parte, el artículo 6 de la LO-SMA indica que siempre que los antecedentes no tengan el carácter de públicos, los funcionarios de la Superintendencia deberán guardar reserva de aquellos que conocieren en el ejercicio de sus funciones, relativos a los negocios de las personas sujetas a su fiscalización. Adicionalmente, el

¹ BERMUDEZ, Jorge. El acceso a la información pública y la justicia ambiental. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. 1er Semestre 2010, XXXIV, p. 574.

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 “Principio 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 quorum 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”.

14. Que, los principios de transparencia y publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, son desarrollados en forma más extensa en la Ley N° 20.285, la cual señala en su artículo 5, inciso primero que “En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración de Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quorum calificado”. El inciso segundo del mismo artículo establece que “Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas”.

15. Que, el principio de transparencia también se encuentra presente en el artículo 31 bis de la ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, el cual señala que “Toda persona tiene derecho a acceder a la información de carácter ambiental que se encuentra en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución Política de la República y en la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública”. Por su parte, en los artículos 31 a 34 de la LO-SMA, se regula el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (en adelante, “SNIFA”), el cual busca hacer efectivo el mandato constitucional y legal asociado con el acceso a la información ambiental. En particular, el artículo 31 indica en su literal c) que dentro de la información que debe publicarse en el SNIFA, se encuentran precisamente “(...) los procesos sancionatorios incoados respecto de cada actividad, proyecto y sujeto fiscalizado y sus resultados”, lo que incluye a la documentación presentada con ocasión de los mismos o relacionada con ellos.

16. Que, en relación a las peticiones de reserva, formuladas 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.

17. Que, en relación a ello, cabe observar que el artículo 21 de la Ley N° 20.285 desarrolla las causales de excepción a la publicidad de la información, y, específicamente en su numeral N° 2, establece como fundamento para la

aplicación de dicha reserva, el hecho que la publicidad, comunicación o conocimiento de determinados antecedentes "(...) 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" (el destacado es nuestro).

18. Que, en razón de lo anterior, frente a la solicitud de reserva de antecedentes presentados ante esta Superintendencia, resulta oportuno analizar los criterios desarrollados por el Consejo para la Transparencia para la adecuada aplicación de esta causal de reserva. En este sentido, para entender que se ha producido una afectación a los derechos de carácter comercial o económico, y que en consecuencia se ha configurado la causal de reserva del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, deben concurrir los siguientes requisitos de manera copulativa²: a) 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; b) Que la información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto; y c) Que el secreto o reserva de la información requerida proporcione a su poseedor una evidente mejora, avance o ventaja competitiva, o su publicidad pueda afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular.

19. Que, por tanto, toda la información aportada por un sujeto fiscalizado, una vez 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, en relación al artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285. En este marco, se requiere una adecuada fundamentación por parte de quien solicita una reserva de información amparado bajo esta normativa.

20. Que, sobre este particular, el Consejo para la Transparencia ha sostenido que la carga de acreditar la concurrencia de alguna de las causales de reserva contempladas en la ley, compete exclusivamente a la parte interesada en la reserva. En efecto, dicho organismo ha señalado que no basta con la simple alegación relativa a que –en la especie- se configuraría una causal de reserva, sino que **ésta deberá ser probada por quien la invoca**, resultando ello relevante, toda vez que de dicha circunstancia dependerá la extinción del deber de publicar la información. 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 la forma en que se afectaría –en el caso concreto- el debido cumplimiento del órgano, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, según corresponda.

B. Sobre la reserva de información solicitada por Aguas Araucanía S.A.

21. Que, en su escrito de fecha 1 de octubre de 2018, Aguas Araucanía S.A. solicitó a esta Superintendencia otorgar carácter reservado y

² Consejo para la Transparencia. Decisión Amparo Rol C363-14, Considerando 5°, y Decisión Amparo Rol C1362-2011, Considerando 8°, letra b).

confidencial a los siguientes datos, información y declaraciones proporcionadas en la referida presentación: anexos 1, 2, 3 y 4, listados en lo principal de su escrito.

22. Que, en cuanto a las razones de hecho y derecho para solicitar la referida reserva y confidencialidad, se señala que se trata de información de carácter comercial sensible y estratégico para la empresa, por estar asociada a negocios vigentes o que bien puede afectar futuras negociaciones con proveedores o futuros clientes, al tiempo de tratarse de los términos de contratación con terceros, de manera que su divulgación puede comprometer derechos de aquellos. Agrega que Aguas Araucanía S.A. efectúa esfuerzos por evitar la divulgación de esta información, y mantener el secreto fuera del ámbito de la administración de la empresa y de sus proveedores y clientes. Por estos motivos, la empresa señala que se configuraría la causal de reserva o secreto del art. 21 N° 2 de la Ley N° 20.285, pues la publicidad de estos antecedentes afectaría derechamente sus ventajas competitivas frente a otros competidores que presten servicios equivalentes.

23. Que, en razón de lo señalado, Aguas Araucanía S.A. solicita a esta Superintendencia acceder a la reserva de información antes indicada, tachando además, los datos referidos a ingresos, costos y utilidades que en dicha presentación se han indicado.

C. Análisis de la solicitud de reserva de información planteada por

24. Que, en el marco de lo consignado en la Sección **¡Error! No se encuentra el origen de la referencia..**A de la presente resolución, en relación a los requisitos para acceder a la reserva de información, el solicitante debe justificar su solicitud, precisando respecto de cada documento, la forma en que su publicidad podría generar alguno de los efectos descritos en el artículo 21 de la Ley N° 20.285, señalando además cómo se configuran a su respecto los criterios asentados por el Consejo para la Transparencia.

25. Que, sin embargo, se advierte que los argumentos otorgados por la Empresa para justificar su pretensión son de carácter genérico, señalando la misma causal para todos los documentos acompañados, sin que se justifique para cada uno de los documentos cuya reserva se solicita, los motivos por los cuales la causal de reserva invocada concurriría. Adicionalmente, la solicitud de la empresa tampoco se acota a la información de costos, o información expresada en números, de la documentación acompañada, motivo por el cual cabe inferir que se está solicitando la reserva de toda la información.

26. Que, en efecto, de conformidad al escrito presentado por Aguas Araucanía S.A., se solicita otorgar carácter reservado y confidencial a “los anexos 1, 2, 3 y 4, listados en lo principal de este escrito”. Dicha solicitud resulta excesivamente amplia, abarcando toda la información que forme parte de lo presentado por la Empresa el 1 de octubre de 2018, lo que abarca toda la respuesta al requerimiento de información.

27. Por su parte, si bien la empresa alega la causal de reserva a que se refiere el artículo 21 N° 2 de la Ley 20.285, es decir “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”, no se elabora mayormente de qué forma se produciría la referida afectación.

28. Que, cabe consignar que la solicitud de reserva presentada por la Empresa, recae sobre información cuya publicación satisface un interés público en materia medioambiental, consistente en la posibilidad de cualquier persona de acceder a los elementos de juicio que permitan sustentar, eventualmente, la determinación de la sanción aplicable, de conformidad a lo establecido en el artículo 40 de la LO-SMA.

29. Que, en este escenario, lo que corresponde es que la Empresa – interesada en la reserva de información– hubiese aportado todos los elementos que permitan a esta autoridad, determinar si efectivamente es posible soslayar en el caso concreto, la aplicación de los principios de publicidad y transparencia, imperativos constitucionales y legales para esta Superintendencia, en pos de la configuración del secreto.

30. Que, por lo tanto, en lo que dice relación a los antecedentes respecto de los que se solicitó reserva de información, la petición genérica de Aguas Araucanía S.A. no puede ser tenida como fundamentación suficiente para tener por configurada una causal de reserva.

31. Que, de acuerdo con lo indicado precedentemente y a fin de resolver la reserva de información requerida por Aguas Araucanía S.A., se estima pertinente solicitar a la Empresa que complemente y fundamente su solicitud, precisando a qué documentos acompañados con fecha 1 de octubre de 2018 se refiere su solicitud de reserva, cuál es la información específica de dichos documentos que solicita reservar, así como de qué manera la publicidad y/o divulgación de cada uno de los antecedentes cuya reserva se solicita, se enmarca dentro de las causales contenidas en el artículo 21 de la Ley N° 20.285, y los criterios del Consejo para la Transparencia.

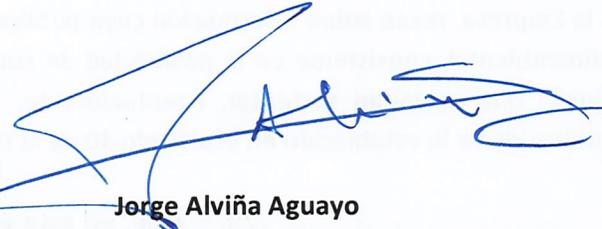
RESUELVO:

I. PREVIO A PROVEER LA SOLICITUD DE RESERVA, Aguas Araucanía S.A. deberá aclarar y fundamentar su solicitud, según lo señalado en el Considerando 31 de la presente resolución, lo que deberá efectuarse dentro de un plazo de **5 días hábiles** desde la notificación de ésta.

II. INCORPORAR AL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL F-011-2013, el Ord. N° 3518, de 1 de octubre de 2018, de la Superintendencia de Servicios Sanitarios, así como la documentación acompañada a dicho oficio.

III. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a Mario Galindo Villarroel, José Luiz Fuenzalida Rodríguez, Cecilia Urbina Benavides y Francisca Silva Roa, apoderados de Aguas Araucanía S.A., todos domiciliados en Badajoz 45, piso 8, Las Condes, Región Metropolitana.

Finalmente, notificar por carta certificada o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a Mario Jiménez Vallejos, interesado en el presente procedimiento, domiciliado en Lynch 780, piso 4, Temuco, Región de la Araucanía.



Jorge Alviña Aguayo
Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Distribución:

- Mario Galindo Villarroel, José Luiz Fuenzalida Rodríguez, Cecilia Urbina Benavides y Francisca Silva Roa, apoderados de Aguas Araucanía S.A. Badajoz 45, piso 8, Las Condes, Región Metropolitana.
- Mario Jiménez Vallejos. Lynch 780, piso 4, Temuco, Región de la Araucanía

F-011-2013