



**RESUELVE RECURSO JERÁRQUICO QUE INDICA**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 1324**

**Santiago, 22 OCT 2018**

**VISTOS:**

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia 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 la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 37, de 08 de septiembre de 2017, del Ministerio del Medio Ambiente que renueva la designación de don Cristián Franz Thorud como Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

1. Con fecha 7 de julio de 2016, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-036-2016 mediante la formulación de cargos en contra de la Sociedad Pétreos S.A. ("Pétreos" o "la empresa"), que le imputó a la empresa la extracción de un volumen de 102.256 m<sup>3</sup> de áridos desde un cuerpo o curso de agua, sin haber ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y sin haber obtenido una Resolución de Calificación Ambiental ("RCA") que autorice dicha extracción.

2. Con fecha 3 de agosto de 2016 la empresa presentó un Programa de Cumplimiento ("PDC"), proponiendo una serie de medidas para reestablecer la normativa ambiental que se estimó infringida. Este PDC fue rechazado mediante Res. Ex. N° 5, de 17 de enero de 2017. El 1° de febrero de 2017, Pétreos evacuó sus descargos, solicitando tenerlos por presentados dentro de plazo, la absolución respecto al cargo formulado y, en caso que se decida sancionar, la aplicación de la sanción mínima que en derecho corresponda, al concurrir circunstancias atenuantes. El 14 de marzo de 2017, mediante Res. Ex. N° 6, se tuvieron por presentados dentro de plazo legal los descargos.

3. El 24 de marzo de 2017, Pétreos presentó un recurso de reposición respecto a la Res. Ex. N° 6, alegando que ésta no habría tenido por acompañados los doce documentos presentados juntos a los descargos de la empresa. En subsidio, se solicitó tener por deducido recurso jerárquico contra la misma Resolución. El argumento para reponer, en dicha oportunidad, fue que la resolución recurrida producía indefensión para la empresa, citándose la definición de la Real Academia Española para determinar que lo ocurrido impedía o limitaba indebidamente su defensa en el presente procedimiento.

4. El recurso de reposición fue rechazado mediante Res. Ex. N° 7, de 10 de abril de 2017. Entre otros aspectos, a partir del Considerando 23° de dicha resolución, se rechazó que la omisión de pronunciamiento respecto a un conjunto de antecedentes pudiera provocar indefensión, pues dichos antecedentes ingresaron físicamente al expediente junto al escrito de descargos, faltando únicamente, en tal fase intermedia del procedimiento, un pronunciamiento respecto a los mismos. La indefensión, en tal sentido, se podría haber configurado únicamente si no se ponderaran todos los antecedentes del expediente en la resolución que pone término al procedimiento.

5. Por su parte, el recurso jerárquico deducido subsidiariamente fue rechazado mediante la Res. Ex. N° 527, de 5 de junio de 2017, del Superintendente del Medio Ambiente.

6. Mediante la Res. Ex. N° 13, de 6 de julio de 2018, esta Superintendencia solicitó al Servicio de Evaluación Ambiental (“SEA”) un informe que indicara si el proyecto de extracción de áridos desarrollado por Pétreos requiere ingresar al SEIA. Asimismo, se determinó suspender el procedimiento administrativo sancionatorio hasta la fecha en que se reciba el pronunciamiento del SEA y se incorpore al procedimiento mediante una nueva Resolución.

7. Mediante presentación de fecha 23 de julio de 2018, Pétreos dedujo recurso de reposición contra la Res. Ex. N° 13, solicitando tener por interpuesto el recurso en tiempo y forma y, en definitiva, acogerlo, modificando el Resuelvo I de la Resolución recurrida para que éste exprese lo siguiente:

*“I. SOLICITAR PRONUNCIAMIENTO A LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DEL SERVICIO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL, para que indique si el proyecto objeto de la formulación de cargos en procedimiento sancionatorio Rol D-036-2016, requirió ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, conforme al artículo 10 letra i)*

de la Ley N° 19.300 y del artículo 3° letra i) del D.S. N° 95/2001, MINSEGPRES. Lo anterior, en atención a las siguientes consideraciones:

a. Que, de acuerdo a los permisos precarios otorgados por la I. Municipalidad de Limache, se autorizó al titular a extraer un total de 48.110 m<sup>3</sup>, en una primera etapa, y 54.146 m<sup>3</sup>, en una segunda, ambos en sectores diversos del Río Aconcagua, Región de Valparaíso.

b. Que, de acuerdo al Informe de Investigación N° 40, de 08 de mayo de 2015, de Contraloría General de la República, se otorgó autorización a Sociedad Pétreos S.A. para extraer áridos por una cantidad total de 102.256 m<sup>3</sup>, lo que resulta de la sumatoria de los dos permisos indicados en la letra anterior.

c. Que, de acuerdo a lo ventilado durante el procedimiento sancionatorio, el titular estima que se trata de dos proyectos de extracción diversos, por lo que cada uno de ellos, por sí mismo, no ingresaría al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).

d. Que, por su parte, la I. Municipalidad de Limache, ha reconocido la existencia de un saldo pagado, pero que no figura como extraído. Por lo que, si la cifra pagada (según se desprende de los vales de extracción diaria) correspondería a 100.544 m<sup>3</sup>, efectuando la resta de aquello que el Municipio declara como no extraído (2.129 m<sup>3</sup>), se arribaría a una cifra total de **98.415 m<sup>3</sup>**.

e. Que, el pronunciamiento, por tanto, deberá considerar si, para el examen de ingreso al SEIA, sólo se deben analizar los permisos sectoriales aplicables al proyecto, o dicho pronunciamiento responde a un análisis concreto de aquello que, considerando lo autorizado, se ha extraído.

f. Finalmente, el pronunciamiento también deberá considerar el factor de esponjamiento alegado por el titular, de modo de descartar la densidad propia de un material que se extrae desde el lecho de un cauce natural de agua.”

8. Para el caso en que el recurso de reposición no fuera acogido, la empresa, en subsidio, deduce recurso jerárquico y, en subsidio de lo anterior, solicita la aclaración, rectificación o enmienda de la Resolución.

9. El recurso de reposición deducido fue resuelto mediante Res. Ex. N°14/ROL D-036-2016, en la cual, en su primer otrosí, se resolvió, “[...] rechazar en todas sus partes el recurso de reposición interpuesto por Cecilia Urbina Benavides en representación de Sociedad Pétreos S.A.”. En el segundo resuelto de dicha resolución se resuelve “[...] elevar todos los antecedentes de la presente resolución al Superintendente del Medio Ambiente, para que resuelva el recurso jerárquico interpuesto en subsidio [...]”.

10. En los fundamentos al rechazo del recurso se señala que el recurso de reposición presentado se ampara en el artículo 15 de la Ley N°19.880, conforme al cual “[...] los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión”. Se indica también que, tratándose de un acto trámite, es necesario que se acredite alguna de las situaciones contempladas en la norma para que la resolución recurrida sea impugnable, es decir, que determine la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzca indefensión.

11. Respecto al primero de estos requisitos, se sostiene en la resolución que la Res. Ex. N° 13/ROL D-036-2016 no impide ni pretende impedir que el procedimiento de sanción continúe, pues su único objeto es que el SEA emita un informe, que es presupuesto necesario para que la Superintendencia pueda eventualmente ejercer una de sus atribuciones al momento de término, cual es la de requerir el ingreso del proyecto al SEIA, y que podrá ilustrar la determinación sancionatoria, si correspondiere.

12. Sobre el segundo de los requisitos, se señala que, no se aprecian las circunstancias que impedirían o limitarían indebidamente el derecho a defensa de Pétreos a partir de la Res. Ex. N° 13/ROL D-036-2016, pues su único objeto es ilustrar la decisión final del procedimiento sancionatorio.

13. En la resolución Res. Ex. N°14/ROL D-036-2016 se efectúan también ciertas precisiones relacionadas a las alegaciones sobre una infracción al principio de imparcialidad. Sobre esto se indica que, sin perjuicio de la posibilidad de requerir el ingreso al SEIA de un proyecto o actividad, potestad que contempla como requisito previo la solicitud de informe al SEA conforme al artículo 3° letra i) de la LOSMA, el informe que remita el SEA no se traduce en una consecuencia necesaria o directa para la SMA. Por ello, se rechaza la noción de que la solicitud de informe busque “[...] *un pronunciamiento acorde con la formulación de cargos*” efectuada por la SMA.

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

15. De acuerdo al artículo 62 de la LOSMA, “[e]n todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la ley N° 19.880”.

16. Sin embargo, tanto la historia de la Ley N° 19.880, como 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.

17. El recurso jerárquico no tiene aplicación en los procedimientos sancionatorios ambientales, en primer término, por la historia de la Ley N° 19.880 que 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 indicó:

*“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)

18. 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, el órgano contralor ha generado los siguientes tres criterios:

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 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:

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

<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.

*“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>*

19. Finalmente, el recurso jerárquico no tiene aplicación en los procedimientos sancionatorios ambientales, por lo establecido por jurisprudencia judicial, que ha resuelto que no es necesario acudir a las normas de la Ley N° 19.880 para el otorgamiento de un permiso solicitado por existir normas especiales al efecto. Al respecto se indicó:

*“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*

<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.

*para proteger el medio ambiente, el Código de Aguas previó especialmente estas situaciones y dio las regulaciones correspondientes tanto en lo que se 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)

20. 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.

21. 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*

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

*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)*

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

23. 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°.-*

*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.”*

24. 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.

25. 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.

26. 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.”*

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

**RESUELVO:**

**RECHAZAR** el recurso jerárquico interpuesto por Sociedad Pétreos S.A., con fecha 23 de julio de 2018, por ser improcedente según las razones indicadas en el presente acto.

**ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE**



CRISTIAN FRANZ THORUD  
SUPERINTENDENTE  
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE  
GOBIERNO DE CHILE



RPL/BMA

**Notificación por carta certificada:**



-Sra. Cecilia Urbina Benavides, domiciliada en calle Badajoz N° 45, oficina N° 801-b, de la Comuna de Las Condes, Santiago.

**C.C.:**

- División de Sanción y Cumplimiento.
- Fiscalía.
- División de Fiscalización.