



**SE PRONUNCIA SOBRE REPRESENTACIÓN LEGAL  
PATROCINIO Y PODER Y SOLICITUD DE RESERVA QUE  
INDICA**

**RES. EX. N° 3/ROL D-111-2019**

**Santiago, 12 FEB 2020**

**VISTOS:**

Conforme con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “LO-SMA”); 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; la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 20.285, de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado; el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio de Medio Ambiente, que establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante “D.S. N° 38/2011 MMA”); en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, y sus modificaciones; el Decreto Supremo N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; la Res. Ex. N° 1300, de 11 de septiembre de 2019; la Resolución Exenta N° 85 de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante “Bases Metodológicas”); el Decreto Supremo N° 30 de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante “D.S. N° 30/2012 MMA”); la Resolución Exenta N° 166 de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso (en adelante “Res. Ex. N° 166/2018 SMA”); y en la Resolución N° 7 de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

1. Que, con fecha 29 de agosto de 2019, 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 D-111-2019, con la formulación de cargos a Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada, titular de McDonald’s ubicado en Avenida Héroes de la Concepción, comuna de Iquique, en virtud de una infracción tipificada en el artículo 35 letra h) de la LO-SMA, en cuanto al incumplimiento de Normas de Emisión.
2. Que dicha resolución fue notificada de forma personal con fecha 02 de septiembre de 2019, en virtud del art. 46 inciso tercero de la ley N° 19.880, tal como consta en el acta respectiva.

3. Que, con fecha 26 de septiembre de 2019, esta Superintendencia recibió, dentro de plazo, un Programa de Cumplimiento a nombre de la empresa Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada, presentado por don Cristian Cortés Poo, en calidad de representante legal de la compañía, en el cual fueron propuestas medidas para hacer frente a la infracción imputada. Asimismo, a dicho Programa de Cumplimiento se adjuntaron los siguientes documentos:

- a) Anexo 1: Plano del primer piso del Restaurante McDonald's ubicado en Héroes de la Concepción N° 2494, Iquique;
- b) Anexo 2: Plano de planta cubierta del Restaurante;
- c) Anexo 3: Plano de primer piso- disposición de difusores del Restaurante;
- d) Anexo 4: Plano de extracción de aire de cocina del Restaurante;
- e) Anexo 5: Orden de compra N° 18586/0 emitida para la adquisición de "cerramiento con paneles acústicos modulares disminuidores de ruido de equipos de refrigeración y extracción exterior;
- f) Anexo 6: Balances generales Consolidados y Estados Consolidados de Resultados al 31 de diciembre de 2018 y 2017 de Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada.
- g) Anexo 7: Escritura Pública de 7 de febrero de 2017, Repertorio N° 2.352/2017 que acredita facultades de representación.

4. Que, en el segundo otrosí de dicha presentación, el titular solicitó tener por acreditada la representación legal de la empresa de don Cristian Cortés Poo, la que de acuerdo al titular *"consta en la cláusula segunda de escritura pública de fecha 7 de febrero de 2017, repertorio N° 2.352/2017, otorgada en la Notaría de Santiago de don Cosme Fernando Gomila Gatica. Dicho poder me autoriza para representar a ARCOS DORADOS RESTAURANTES DE CHILE LIMITADA ... ante toda clase de autoridades políticas, administrativas, municipales, instituciones o entidades públicas, fiscales o semifiscales, con toda clase de solicitudes, memoriales y demás documentos que pudieran requerirse"*.<sup>1</sup>

5. Que, en el tercer otrosí, don Cristian Cortés Poo solicitó tener presente que, en su calidad de abogado habilitado para el ejercicio de su profesión, asume el patrocinio y poder en el procedimiento sancionatorio Rol D-111-2019, solicitando, además, que las resoluciones dictadas en el presente procedimiento se notifiquen mediante correo electrónico [REDACTED]

6. Que, en la mentada presentación, el titular solicitó adicionalmente la reserva de información "contenida en los estados financieros que se acompaña", específicamente respecto a Balances Generales Consolidados y Estados Consolidados de Resultados al 31 de diciembre de 2018 y 2017 de Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada.

7. 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 solamente una ley de quórum calificado puede establecer la reserva o secreto de aquéllos.

8. Que, a su turno, el inciso segundo del art. 13 de la ley N° 18.575 orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado prescribe que "la función pública se ejercerá con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten

<sup>1</sup> Segundo otrosí, carta conductora presentada por el titular, de fecha 26 de septiembre de 2019.

en ejercicio de ella”. Por otro lado, el inciso segundo del art. 16 de la ley N° 19.880 que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado complementa que “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”.

9. 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; además de que la situación de desconocimiento de dicha información *“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”*<sup>2</sup>. La importancia del principio de acceso a la información ambiental se ve reflejada en los múltiples tratados internacionales que han abordado este punto, dentro de los que destacan la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, específicamente, en su principio número 10.

10. Que, el principio de transparencia y publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, es desarrollado en forma más extensa por la Ley de Transparencia, 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 del 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 quórum calificado”.

11. Que el principio de transparencia también tiene reflejo en la legislación ambiental, en específico en el artículo 31 bis de la ley N° 19.300 sobre bases generales del medio ambiente, el cual señala que “[t]oda 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 arts. 31 a 34 de la LO-SMA, se regula el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA), el cual busca hacer efectivo el mandato constitucional y legal asociado con el acceso a la información ambiental. En particular, el artículo 31 recién mencionado, indica en su letra “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”.

12. 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, con respecto a la información entregada por Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada, solo fundando dicha solicitud en que la información no tiene el carácter de público.

13. Que, adicionalmente y de un tiempo a esta parte, el Consejo para la Transparencia ha desarrollado criterios, con respecto a la causal en comento, que permiten entender cuándo se produce una afectación a los derechos patrimoniales que busca proteger, debiendo concurrir los siguientes requisitos de manera copulativa<sup>3</sup>:

<sup>2</sup> BERMÚDEZ SOTO, Jorge, *El acceso a la información pública y la justicia ambiental*, en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* 34 (Valparaíso, 2010), p. 574.

<sup>3</sup> Consejo para la Transparencia, Decisión Amparo rol C363-2014, cons. 5°; rol C1362-2011, cons. 8° letra “b”.

- I. 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;
- II. Que la información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto –vgr., que el antecedente presentado contenga una cláusula de confidencialidad o la información no esté publicada en sitios *web*–; y
- III. 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 –por ejemplo, contratos específicos o cláusulas que escapen de contratos tipos, valores de insumos del giro del negocio<sup>4</sup>, *know how*, derechos de propiedad industrial, etc.–.

14. Que, sin perjuicio de lo anterior, el artículo 6° de la LO-SMA, dispone “[s]iempre que los documentos y 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 y deberán abstenerse de utilizarlos en beneficio propio o de terceros (...).”

15. Que, por lo tanto, la LO-SMA establece el deber funcionario de reserva de documentos y antecedentes *que no tengan el carácter de públicos*, sin especificar los criterios respecto de cuáles de dichos documentos o antecedentes concurre dicha condición, reserva que se condice con el segundo criterio establecido por el Consejo para la Transparencia.

16. Que, con fecha 06 de diciembre de 2019, mediante Memorándum D.S.C. N° 588/2019, la Fiscal Instructora derivó al Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento, la propuesta de PDC.

17. Que, con fecha 30 de diciembre de 2019, esta Superintendencia aprobó el Programa de Cumplimiento presentado por el titular, mediante Resolución Exenta N° 2/Rol D-111-2019.

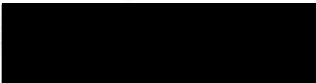
#### RESUELVO:

**I. TENER POR ACREDITADA REPRESENTACIÓN LEGAL** de Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada, a cargo de don Cristian Cortés Poo, la que consta en la cláusula segunda de escritura pública de fecha 7 de febrero de 2017, repertorio N° 2.352/2017, otorgada ante Notario don Cosme Fernando Gomila Gatica, Notario Público Titular de la Cuarta Notaría de Santiago, para representar a Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada.

<sup>4</sup> Consejo para la Transparencia, Decisión Amparo rol A252-2009, cons. 15°: “la información contenida bajo el título ‘evaluación económica del proyecto’ y aquella contenida bajo el título ‘indicadores económicos’ del mismo, en tanto constituyen una estimación del flujo de caja del proyecto, indicando sus ingresos, egresos y flujo neto durante un determinado período de tiempo, es información que refleja un estudio comercial sobre la viabilidad de la empresa y los riesgos asociados a su desarrollo y, consecuentemente, su conocimiento proporciona al poseedor una ventaja competitiva respecto de otros operadores del mercado, quienes para formular postulaciones como la realizada por el tercero, deberán efectuar un trabajo estimativo similar”.

II. **TÉNGASE PRESENTE** el patrocinio y poder otorgado a don Cristian Cortés Poo, en su calidad de abogado habilitado en el ejercicio de la profesión, respecto del presente procedimiento sancionatorio.

III. **ACCEDER A LA SOLICITUD DE RESERVA DE ANTECEDENTES** en virtud de lo expuesto en los considerandos N° 7 y siguientes de esta resolución, únicamente en lo relativo a los Balances Generales Consolidados y Estados Consolidados de Resultados al 31 de enero de 2018 y 2017 de Arcos Dorados Restaurantes de Chile Limitada, en cuanto se trata de información que carece del carácter de pública.

IV. **NOTIFICAR a don Cristian Cortés Poo**, al correo electrónico 

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a doña a Marcia Alejandra Michea Gallardo, en representación de Comunidad Edificio Condominio Miramar, domiciliada en Avenida Héroes de la Concepción N° 2464, dpto. 1003, comuna de Iquique, Región de Tarapacá y a don Mario Misael Acuña Tapia, domiciliado en Avenida Héroes de la Concepción N° 2464, dpto. 504, comuna de Iquique, Región de Tarapacá.



Fernanda Plaza Taucare

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

**Carta Certificada:**

- Marcia Alejandra Michea Gallardo, en representación de Comunidad Edificio Condominio Miramar, domiciliada en Avenida Héroes de la Concepción N° 2464, dpto. 1003, comuna de Iquique, Región de Tarapacá.
- Mario Misael Acuña Tapia, domiciliado en Avenida Héroes de la Concepción N° 2464, dpto. 504, comuna de Iquique, Región de Tarapacá.

**C.C:**

- Jefe Oficina Regional SMA de Tarapacá.

D-111-2019