

EIS

TIENE POR PRESENTADAS ALEGACIONES QUE INDICA, CONCEDE RESERVA DE ANTECEDENTES Y DECRETA CIERRE DE LA INVESTIGACIÓN

RES. EX. N° 8/ ROL D-083-2016

Santiago, 05 de octubre de 2020

VISTOS:

Conforme con 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, “la LO-SMA”); 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 la Resolución Exenta N° 1076, de fecha 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 894, de 28 de mayo de 2020, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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, por medio de la Res. Ex. N° 1/Rol D-083-2016, de fecha 16 de diciembre de 2016, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, “esta Superintendencia” o “SMA”) procedió a formular cargos en contra de Unilever Chile Limitada (en adelante, “el titular”), de acuerdo a lo establecido en el art. 49 de la LO-SMA, por no haber entregado la información requerida en la Res. Ex. N° 146/2014, de fecha 17 de marzo de 2014, en la Res. Ex. N° 748/2015, de fecha 26 de agosto de 2015 y en la Res. Ex. N° 564/2016, de fecha 22 de junio de 2016, todas de esta Superintendencia.

2. Que, mediante la Res. Ex. N° 5/Rol D-083-2016, de fecha 13 de abril de 2017, esta Superintendencia aprobó un Programa de Cumplimiento presentado por el titular con correcciones de oficio, por aplicación de los principios de celeridad, conclusivo y de no formalización, consagrados en los arts. 7°, 8° y 13 de la ley N° 19.880, respectivamente.

3. Que, mediante la Res. Ex. N° 6/Rol D-083-2016, de fecha 22 de enero de 2020, esta Superintendencia decretó la ejecución insatisfactoria del referido Programa de Cumplimiento y dispuso el reinicio del procedimiento sancionatorio.

4. Que, con fecha 10 de febrero de 2020 y estando dentro de plazo, el titular formuló descargos en el presente procedimiento sancionatorio, solicitando la absolución del cargo imputado mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-083-2016 o, en subsidio, la aplicación de la sanción más baja que en derecho sea posible.

5. Que, mediante la Res. Ex. N° 7/Rol D-083-2016, de fecha 19 de febrero de 2020, esta Superintendencia tuvo por presentados los descargos y, entre otras cosas, concedió un plazo especial y adicional de 5 días hábiles para que el titular adujese las alegaciones que estimase pertinentes y/o en complemento a sus descargos. Adicionalmente, le requirió información, para que en mismo plazo presentase sus Estados Financieros –a saber, Balance General, Estado de Resultados, Estado de Flujo de Efectivo– y Balance Tributario y Formularios N° 29 de la empresa, para los años 2017, 2018 y 2019, o cualquier documentación que acredite los ingresos anuales y mensuales para los años 2017, 2018 y 2019.

6. Que, con fecha 06 de marzo y estando dentro de plazo, el titular presentó alegaciones en complemento a sus descargos, cuyo contenido será ponderado en la oportunidad procesal correspondiente. En el primer otrosí, se acompañaron en dispositivo electrónico los siguientes antecedentes:

- Reporte 2º Semana Acumulativo. Monitoreo Continuo Planta Unilever-Quinta Normal R.M, de febrero de 2020; y
- Planilla Excel acerca del “Plan Vacaciones de la Planta Carrascal”.

7. Que, en el segundo otrosí de su presentación de fecha 06 de marzo de 2020, el titular vino en acompañar los siguientes antecedentes:

- Balance Tributario año 2017;
- Balance Tributario año 2018;
- Balance Tributario año 2019;
- Estado de situación financiera año 2017;
- Estado de situación financiera año 2018;
- Estado de situación financiera año 2019;
- Carpeta Tributaria con declaraciones mensuales de pago –Formulario 29– de marzo 2017 a enero 2020;
- Formulario 29 de enero 2017; y
- Formulario 29 de febrero de 2017.

8. Que, en el tercer otrosí, el titular vino en solicitar se decretase la reserva de todos y cada uno de los antecedentes individualizados en el considerando anterior, de conformidad con la causal establecida en el art. 21 N° 2 de la ley N° 20.285 sobre acceso a la información pública.

9. Que el inciso segundo del artículo 8º 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,

10. 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 “[l]a 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 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 “[e]n 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”.

11. 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”¹. 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.

12. 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”.

13. 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 Unilever Chile Limitada, la causal invocada corresponde a la del número 2 de aquel artículo, el cual 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” (el subrayado es nuestro).

14. 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 copulativa²:

14.1. 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;

14.2. 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;

14.3. 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

¹ 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.

² Consejo para la Transparencia, Decisión Amparo rol C363-2014, cons. 5°; rol C1362-2011, cons. 8° letra “b”.

ejemplo, contratos específicos o cláusulas que escapen de contratos tipos, valores de insumos del giro del negocio³, know how, derechos de propiedad industrial, etc.-.

15. Que lo que corresponde es, entonces, que el solicitante justifique su petición de reserva de la información entregada, dando cuenta de cómo su publicidad podía generar alguno de los efectos contemplados en el artículo 21 N° 2 de la ley N° 20.285, fundamentando al efecto de qué manera concreta los antecedentes señalados cumplieran con los criterios asentados por el Consejo para la Transparencia. En este sentido, el titular señaló que “[c]omo es evidente, la entrega y difusión de la información contenida en el segundo otrosí de esta presentación afecta derechos de carácter personal, comercial y económico de mi representada, dado que se trata de información de carácter comercial sensible y estratégico que da cuenta del estado financiero de Unilever y que, por tal motivo, puede afectar su desenvolvimiento en el mercado [...] Adicionalmente, los documentos cuya reserva se solicita cumple [sic] con todos los criterios que ha dispuesto el Consejo para la Transparencia para considerar que su divulgación afecta lo [sic] derechos económicos y comerciales de la persona o empresa en cuestión. En efecto: a) La información es objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto; b) Se trata de información secreta, es decir, que no es generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión; y, c) La información tiene un importante valor comercial por ser secreta, toda vez que su publicidad puede afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de Unilever”.

16. Que, al respecto, para dar lugar a una solicitud de reserva como la de marras no basta con que el solicitante realice una simple aseveración de configurarse tal o cual causal de secreto, sino que la concurrencia de cualesquiera de éstas debe acreditarse por quien la alega en el caso concreto –sin bastar las alegaciones genéricas– e identificando pormenorizadamente qué parte de la información contenida en los antecedentes acompañados se pide resguardar⁴. A tal propósito, debe desplegarse un esfuerzo argumentativo suficiente e idóneo que, a opinión de esta Fiscal Instructora, se cumple satisfactoriamente en la presentación de fecha 06 de marzo de 2020, por lo que se accederá a la reserva solicitada.

17. Que, con fecha 17 de junio de 2020 y de conformidad con las reglas especiales de funcionamiento de la Oficina de Partes de esta Superintendencia establecidas mediante la Res. Ex. N° 549/2020, el titular solicitó se tuviese presente “nuevos antecedentes que son de suma relevancia para la resolución del presente procedimiento sancionatorio [...] con el fin de demostrar el cumplimiento de Unilever de los compromisos asumidos en el PdC”. En el otrosí, acompañó el “Informe Técnico evaluación emisiones de ruido en el año 2018 por medio de simulación acústica en software CADNAA”, de fecha abril de 2020.

18. Mediante Memorándum D.S.C. N° 558 de fecha 31 de agosto de 2020, se procedió a designar a Leslie Cannoni Mandujano como Fiscal Instructora titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Felipe Concha Rodríguez como Fiscal Instructor suplente.

3 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”.

4 Véase Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, reclamos de ilegalidad roles N° 2275-2010, N° 2314-2011, N° 7330-2011, N° 7514-2010, N° 5856-2011, N° 529-2013 y N° 502-2013; también Excm. Corte Suprema en sendos recursos de queja, roles N° 6663-2012 y N° 10.474-2013.

19. Que, por último, no existen solicitudes de diligencias de prueba ni se identifican otras diligencias en relación a los hechos investigados y las responsabilidades indagadas respecto a los cargos formulados que requieran ser realizadas y, por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el art. 53 de la LO-SMA, se emitirá un Dictamen en el cual se propondrá la absolución o sanción que se estime corresponda aplicar.

RESUELVO:

I. TENER POR COMPLEMENTADOS LOS DESCARGOS mediante presentación de fecha 06 de marzo de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el Resuelvo IV de la Res. Ex. N° 7/Rol D-083-2016.

II. TENER POR ACOMPAÑADOS los documentos individualizados en los considerandos 6 y 7 de la presente resolución.

III. CONCEDER LA RESERVA de los antecedentes individualizados en el considerando 7 de la presente resolución, de conformidad con lo establecido en los arts. 6° de la LO-SMA y 21 N° 2 de la ley 20.285.

IV. TENER PRESENTE lo aducido por el titular en su presentación de fecha 17 de junio de 2020, y tener por acompañado el documento individualizado en el considerando 17 de la presente resolución.

V. TENER POR CERRADA LA INVESTIGACIÓN del procedimiento sancionatorio Rol N° D-083-2016, seguido en contra de Unilever Chile Limitada.

VI. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Unilever Chile Limitada a través de sus apoderados, con domicilio en avenida Isidora Goyenechea N° 3477, piso 22, comuna de Las Condes, Región Metropolitana; y a Elisa Calderón Miranda, con domicilio en calle Lucas Sierra N° 3557, depto. 401, comuna de Quinta Normal, Región Metropolitana.

Leslie Cannoni Mandujano
Fiscal Instructora División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Carta Certificada:

- Apoderados Unilever Chile Limitada, Isidora Goyenechea N° 3477, piso 22, Las Condes, RM
- Elisa Calderón Miranda, Doctor Lucas Sierra N° 3557, depto. 401, Parque Los Reyes, Quinta Normal, RM

C.C:

- Oficina Regional RM, SMA

D-083-2016