

DEV

TIENE POR RESPONDIDO REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN, POR ACOMPAÑADOS ANTECEDENTES QUE INDICA, CONCEDE RESERVA Y DECRETA CIERRE DE LA INVESTIGACIÓN

RES. EX. N° 5/ROL D-143-2021

Valparaíso, 15 de junio de 2022

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo octavo de la Constitución Política de la República; en el artículo 13 de la ley N° 18.575 orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado; en la ley N° 20.285 de transparencia de la función pública y de acceso a la información de la Administración del Estado; 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° 19.880, 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, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2.124, de 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 549, de fecha 31 de marzo de 2020, que renueva reglas de funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana de la SMA; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo 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-143-2021, de fecha 01 de julio de 2021, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “esta Superintendencia”) procedió a formular cargos en contra de Nova Austral S.A. (en adelante e indistintamente, “el titular” o “la empresa”), titular de la unidad fiscalizable “CES Aracena 14”, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA.
2. Que, con fecha 05 de agosto de 2021 y estando dentro de plazo, el titular presentó descargos en el presente procedimiento sancionatorio, solicitando la absolución respecto al cargo formulado, y en subsidio, se clasificase la infracción como leve.
3. Que, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-143-2021, de fecha 10 de mayo de 2022, esta Superintendencia le requirió información al titular a objeto de determinar las circunstancias del art. 40 de la LO-SMA, para arribar a las sanciones específicas a aplicarse en el presente caso.
4. Que, con fecha 31 de mayo de 2022 y estando dentro de plazo, la empresa ingresó a la Oficina de Partes de esta SMA una presentación en respuesta al requerimiento de información, acompañando los siguientes antecedentes:



- Estados financieros consolidados de la empresa y subsidiarias al 31 diciembre 2021 y 2020;
- Cotizaciones 1224-V1-2021 emitida por Gestión Acuícola, Marítima y Ambiental Ltda.;
- Facturas electrónicas N° 1099 emitida por Gestión Acuícola, Marítima y Ambiental Ltda.;
- Cotización N° 1297 emitida por Tecnología Robótica Industrial Chile SpA;
- Orden de compra N° 1529817;
- Factura electrónica N° 1520 emitida por Tecnología Robótica Industrial Chile SpA;
- Proforma N° 1297 emitida por Tecnología Robótica Industrial Chile SpA;
- Cotización N° 9 emitida por Tri Servicios SpA;
- Factura electrónica N° 44 emitida por Tri Servicios SpA;
- Documento “Informe de resultados faena de inspección y limpieza de playas”, noviembre 2021; y
- Planilla de costos implementación Gerencia Legal & Compliance.

5. Que, en el otrosí de su presentación y de conformidad con la causal establecida en el art. 21 N° 2 de la ley N° 20.285 sobre acceso a la información pública, el titular solicitó la reserva de los documentos acompañados en el “Anexo 2”. Al respecto, señaló que *“es posible concluir que la información requerida por esta Superintendencia debe mantenerse en reserva por cuanto los antecedentes entregado en el Anexo 2: (i) no se encuentran disponibles públicamente y (ii) evidentemente, dicen relación directa con el negocio desarrollado por nuestra representada. En relación con los criterios elaborados por el Consejo, corresponde señalar que estos antecedentes (iii) no constituyen información generalmente conocida o fácilmente accesible pues, de hecho, es información que la Compañía no publica y, por último, (iv) es objeto de esfuerzos razonables destinados a mantenerla en secreto por cuanto, revelan la situación patrimonial de la Compañía, exponiéndola de modo innecesario”*.

6. 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.

7. 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”*.

8. 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.

9. 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”.

10. 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 Nova Austral S.A., 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).

11. 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:

11.1. 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;

11.2. 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

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

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”.

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”.



12. Que lo que correspondería en circunstancias normales es 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 cumplían con los criterios asentados por el Consejo para la Transparencia. No obstante, del solo tenor de la Res. Ex. N° 3/Rol D-143-2021 se aprecia, a simple vista, la naturaleza eminentemente económica y/o financiera de la información requerida por esta Superintendencia, dado que apunta a ponderar los costos derivados de las eventuales medidas correctivas empleadas.

13. Luego, el se estima que el titular ha desplegado un esfuerzo argumentativo suficiente e idóneo en relación con este caso concreto, por lo que se accederá a la reserva solicitada.

14. Que, a su turno, no existen solicitudes de diligencias de prueba ni se identifican otras diligencias en relación con los hechos investigados y las responsabilidades indagadas respecto de 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 absolucón o sanción que se estime corresponda aplicar.

RESUELVO:

I. **TENER POR RESPONDIDO** el requerimiento de información expedido mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-143-2021, **TENER POR ACOMPAÑADOS** los documentos individualizados en el considerando 4 de la presente resolución y **CONCEDER SU RESERVA**, de conformidad con lo establecido en los arts. 6° de la LO-SMA y 21 N° 2 de la ley N° 20.285.

II. **TENER POR CERRADA LA INVESTIGACIÓN** del procedimiento sancionatorio Rol N° D-143-2021, seguido en contra de Nova Austral S.A.

III. **NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA O POR CORREO ELECTRÓNICO**, o por otro de los medios que establecen los arts. 45 y 46 de la ley N° 19.880, a Nova Austral S.A., con domicilio en avda. Isidora Goyenechea N° 2800, piso 43, comuna de Las Condes, región metropolitana de Santiago.

Felipe A. Concha Rodríguez
Fiscal Instructor del Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Notificación:

- Representante legal Nova Austral S.A., av. Isidora Goyenechea N° 2800, piso 43, Las Condes, RM





C.C:

- Oficina Regional Magallanes, SMA

D-143-2021

