

**DENIEGA ENTREGA DE INFORMACIÓN DE
SOLICITUD QUE INDICA.**

RESOLUCIÓN EXENTA N° **1005**

Santiago, **26 OCT 2016**

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° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública; en el Decreto Supremo N° 13, de 13 de abril de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece el Reglamento de la Ley N° 20.285; en la Instrucción N° 10 del Consejo para la Transparencia; 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 Supremo N° 76, de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; 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° Que, el día 5 de octubre de 2016 fue recibido un requerimiento de información pública presentado por don Lucio Cuenca Berger, y, conforme a lo dispuesto en la ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, fue registrado con el Folio N° AW003T0001016; en virtud del cual se solicitó a esta Superintendencia del Medio Ambiente pronunciarse sobre lo siguiente:

"Informe de calidad de Aguas solicitados por la SMA a el ISP en zona del Cajón del Maipo, realizados los primeros días de Agosto. Su realización fue informada a nuestra organización en audiencia con Rubén Verdugo jefe de Fiscalización de la SMA el día 3 de Agosto del presente.

Este informe corresponde a contra-muestras a análisis realizados por la RED Metropolitana No Alto Maipo y el Colegio Médico."

2° Que, según lo prescrito en el artículo 5° inciso primero de la Ley N° 20.285, son públicos los actos y resoluciones de los Órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que le sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos usados para su dictación. Además, el inciso segundo de dicha normativa agrega que es pública la información elaborada con presupuesto público y toda la información que obre en poder de la administración;

3° Que, sin perjuicio de lo anterior, lo solicitado formará parte de un informe técnico de fiscalización ambiental, el cual se encuentra actualmente en etapa de elaboración en la División de Fiscalización de este servicio. Dicho informe técnico de fiscalización ambiental servirá de base para la determinación del ejercicio de las potestades sancionatorias de esta Superintendencia, correspondiendo en una etapa posterior, a la División de Sanción y Cumplimiento decidir si formulará cargos en contra del presunto infractor o no, en atención a dicho informe y a los demás antecedentes que obren en su poder. Por ello, corresponde entender que lo solicitado corresponde a antecedentes relevantes para fundamentar el pronunciamiento de esta Superintendencia, en orden a iniciar o no un procedimiento administrativo sancionatorio, por lo que constituye un antecedente previo, necesario y esencial para a la adopción de una decisión;

4° Adicionalmente, la entrega de lo pedido eventualmente pudiese poner en peligro el éxito de la investigación, toda vez que el presunto infractor podría acceder a información específica sobre los hechos que servirán de fundamento ante una eventual formulación de cargos, confiriendo de este modo, una ventana de tiempo en la cual podría realizar acciones tendientes a entorpecer la recolección de pruebas o evidencias, con el solo objeto de impedir el cumplimiento de las funciones que la ley ha asignado a esta Superintendencia;

5° Por esta razón, al encontrarse lo solicitado en etapa de elaboración, previo a la adopción de una decisión de iniciar o no un proceso sancionatorio, se configura una causal de secreto o reserva, conforme a la cual es posible denegar total o parcialmente el acceso a la información, y que está contenida en la letra b), del numeral 1), del artículo 21 de la Ley N° 20.285 Sobre Acceso a la Información Pública, que señala *“Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes: N°1.b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.”*;

6° Que, en este mismo sentido se pronunció el Consejo para la Transparencia, mediante Decisiones de Amparo Rol C273-13; C1953-13; C-295-14; y C385-15, en las que fueron rechazados los amparos interpuestos en contra de las resoluciones que ordenaban denegar la entrega de información cuya divulgación, podría afectar las funciones de esta Superintendencia. Al efecto se estableció *“[...] Que, en cuanto al segundo requisito, este Consejo estima que, tratándose de una denuncia en trámite, respecto de la cual aún no se ha adoptado la decisión de formular o no cargos contra el posible infractor, la divulgación de lo solicitado, en forma previa a la adopción de la decisión, afectaría el debido cumplimiento de las funciones del órgano, al interferir en una decisión que se encuentra dentro del ámbito de su competencia, como es iniciar o no el respectivo*

procedimiento sancionatorio contra el posible infractor. En efecto, mientras no se haya adoptado la decisión, la divulgación de los antecedentes denunciados y que están siendo analizados por la SMA, podría impedir que el órgano acceda a todos los antecedentes necesarios para la toma de la decisión, configurando de esta forma la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 N° 1, letra b), de la Ley de Transparencia. [...] . De este modo, se reúnen los dos requisitos que se requieren para configurar la causal de reserva del artículo 21 N° 1 letra b, “a saber: a) que la información requerida sea un antecedente o deliberación previa a la adopción de una resolución, medida o política; y, b) que la publicidad, conocimiento o divulgación de dicha información afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano.”;

7° En este sentido y a mayor abundamiento, la Contraloría General de la República, mediante dictamen N° 24572, de 2016, concluyó que *“[e]n virtud de lo expuesto y de una interpretación armónica de las normas citadas, cabe concluir que en la medida que la divulgación de los datos y antecedentes de un proceso de fiscalización afecte el cumplimiento de las funciones de la SMA, en particular, la eficacia del procedimiento sancionatorio que deba sustanciar, es jurídicamente factible que esa entidad no publique aquella información en el SNIFA, en tanto no adopte su decisión de formular o no los cargos respectivos.”;*

8° Que, sin perjuicio de lo anterior, la ley ha dispuesto para la Superintendencia del Medio Ambiente un estándar de transparencia activa mucho más alto que el establecido en la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública. En efecto, de acuerdo a la letra c) del artículo 31 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (“SNIFA”), de acceso público, se conforma, entre otros, con los siguientes antecedentes y datos: *“(...) c) Los procesos sancionatorios incoados respecto de cada actividad, proyecto y sujeto fiscalizado y sus resultados”,* por lo que una vez que se notifiquen los cargos o bien se determine el archivo de la investigación, los antecedentes serán publicados íntegramente en dicho Sistema.

RESUELVO:

1° **DENIÉGASE** la entrega de la información contenida en la solicitud de información N° AW003T0001016, de don Lucio Cuenca Berger, respecto de los antecedentes individualizados en el primer (1°) considerando, conforme lo dispuesto en el artículo 21 N° 1 letra b) de la Ley N° 20.285, por las razones señaladas en los considerandos tercero (3°) y siguientes de la presente Resolución.

2° El presente rechazo es concordante con decisiones que ha adoptado el Consejo para la Transparencia en la materia, tal como se explica en el considerando sexto (6°) de la presente Resolución.

3° **DÉJASE CONSTANCIA** que en contra de la presente resolución, el requirente de información puede interponer amparo de su derecho de acceso a la información ante el Consejo de la Transparencia, en el plazo de quince (15) días hábiles contados desde su notificación.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE.



CRISTIÁN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

[Handwritten initials]
DME / MVS / BVG / MIMI / LMS

Distribución:

- Lucio Cuenca Berger 

CC.:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.