

000396
Tratados
Novatos y S&S

Informe en Derecho

ALCANCE DE LA FACULTAD DE LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE DE MODIFICAR LOS CARGOS Y SUS LÍMITES

Sumario: 0. ANTECEDENTES. I. CONTEXTO EN EL CUAL SE ENMARCA EL PRESENTE INFORME. II. PRINCIPIOS QUE RESULTAN ESPECIALMENTE RELEVANTES PARA EL ANÁLISIS DEL ACTUAR DE LA SMA EN EL PRESENTE CASO. A. El principio del debido proceso y el derecho a defensa. A.1. El debido proceso en el contexto administrativo sancionatorio. A.2. El debido proceso sancionatorio ambiental y el derecho a defensa. B. La garantía de unidad del procedimiento administrativo. C. El principio de economía procedimental. D. El principio del *non bis in idem* procedimental. III. LA MODIFICACIÓN DE LOS CARGOS Y SUS LÍMITES. A. Rectificación de los cargos. A.1. Artículo 13 de la LBPA: El principio de no formalización y la facultad de subsanar vicios. A.2. Límites a la facultad de corrección del artículo 13 de la LBPA en procedimientos sancionatorios especiales. B. Reformulación de los cargos. IV. EL PERJUICIO EXPERIMENTADO POR ANGLO AMERICAN POR EL ACTUAR ILEGAL DE LA SMA. V. CONCLUSIONES.

0. ANTECEDENTES

1. Se me ha solicitado un informe en derecho con el objeto de analizar, a la luz de la normativa vigente, el alcance de la facultad de subsanar vicios que la ley N°19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado ("LBPA"), consagrada en su artículo 13 inciso final, específicamente en el caso de la Superintendencia del Medio Ambiente ("SMA") en el marco de un procedimiento administrativo sancionatorio, y cómo el debido proceso influye o afecta el ejercicio de esa facultad.

Al efecto, es necesario considerar que el procedimiento que lleva adelante la SMA se encuentra regulado especialmente en la ley N°20.417¹, que en su artículo segundo contiene la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LOSMA"), normativa que en su Título III, relativo a las infracciones y sanciones, fija las reglas aplicables al **procedimiento sancionatorio** en materia ambiental (párrafo 3°). Dicha ley, indica en su artículo 62 que en todo lo no previsto en la LOSMA, se aplicará supletoriamente la LBPA, de ahí, la necesidad de analizar cómo coexisten ambos órdenes normativos.

En particular, se me ha pedido referirme a la procedencia de la actuación realizada por la SMA en el contexto del procedimiento sancionatorio seguido en contra de Anglo American Sur S.A (en adelante "Anglo American" o "AAS"), bajo el Rol F-054-2014, iniciado por medio de formulación de cargos de fecha 12 de junio de 2014², la cual, en lo que interesa, fue rectificadas con fecha 14 de agosto de 2014³⁻⁴, a raíz de los descargos presentados por AAS el 10 de julio

¹ Crea la el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente.

² Resolución Exenta N°1/ROL F-054-2014.

³ Resolución Exenta N°3/ROL F-054-2014.

W

000397
trámites
normas y
SISTE

de 2014. Dicha rectificación, como explicaré luego, dio lugar además al inicio de un segundo procedimiento sancionatorio por parte de la SMA (Rol F-059-2014), interponiéndose por Anglo American recursos de reposición en contra del proceder de la SMA en ambos procedimientos⁵, recursos que fueron rechazados por la SMA, reclamando luego Anglo American ante el Ilustre Tribunal Ambiental del referido rechazo⁶.

2. Esta consulta surge con motivo de la presentación por parte de Anglo American de los Recursos de Reclamación ante el I. Tribunal Ambiental, en que se alega que las resoluciones recurridas son contrarias a derecho, porque rechazan recursos de reposición que debieron acoger, considerando que la SMA no tenía facultades para rectificar los cargos del modo en que lo hizo en el primer procedimiento (Rol F-054-2014), como tampoco, por la vía de iniciar un nuevo procedimiento (Rol F-059-2014), burlar la prohibición de sorpresa que rige en todo procedimiento sancionador.

3. Atendido lo anterior, las preguntas legales que debe resolver el presente informe en derecho son:

¿Cuál es el alcance de la facultad entregada por el artículo 13 inciso final de la LBPA a la Administración para corregir vicios en el marco del procedimiento sancionatorio ambiental?

¿En qué contexto del procedimiento sancionatorio resulta posible rectificar y qué limitaciones debe respetar la SMA al hacerlo?

¿Podía la SMA, basándose en los descargos de Anglo American, rectificar el primer procedimiento del modo en que lo hizo e iniciar un segundo procedimiento sancionatorio?

¿Genera la actuación de la SMA un perjuicio para Anglo American que pueda dar lugar a las reclamaciones deducidas?

Este informe me ha sido solicitado por el abogado Nicolás Eyzaguirre, quien representa los intereses de Anglo American en los Recursos de Reclamación interpuestos ante el I. Tribunal Ambiental.

4. Para dar respuesta a tales preguntas, analizaré: el contexto en el cual se enmarca el informe en derecho solicitado (**I**); expondré cuáles son los principios más relevantes para analizar el actuar de la SMA en este caso (debido proceso y derecho a defensa, unidad del procedimiento,

⁴ Existió una rectificación anterior, de fecha 18 de junio de 2014 (Resolución Exenta N°2), en que básicamente se corrigió un error de impresión que generó la repetición de algunas líneas y la omisión de ciertas oraciones en la parte resolutive, cuestiones que impedían el correcto entendimiento del primer cargo formulado por la SMA.

⁵ El 22 de agosto de 2014 Anglo American: (i) repuso en contra de la Resolución Exenta N°3, de 14 de agosto de 2014, expediente Rol F-054-2014, que rectificó los cargos formulados por la SMA en el primer procedimiento sancionatorio, y (ii) repuso de la Resolución Exenta N°1, de 14 de agosto de 2014, expediente Rol F-059-2014, en que se formularon cargos, dándose así inicio al segundo procedimiento sancionatorio en contra de AAS.

⁶ El 16 de septiembre de 2014 Anglo American dedujo dos recursos de reclamación ante el I. Tribunal Ambiental, en contra de la Resolución Exenta N°4, de 29 de agosto de 2014, dictada en autos Rol F-054-2014, y en contra de la Resolución Exenta N°2, de 29 de agosto de 2014, dictada en autos Rol F-059-2014, resoluciones que rechazaron los recursos de reposición deducidos por Anglo American.

W

economía procedimental, *non bis in idem*) (II); me referiré a la posibilidad de que la SMA rectifique o reformule los cargos y cuáles son sus límites (III); para explicar luego cuáles son los perjuicios que ha experimentado Anglo American producto del actuar ilegal de la SMA y que hacen necesaria su corrección (IV); para finalmente arribar a las conclusiones (IV).

I. CONTEXTO EN EL QUE SE ENMARCA EL PRESENTE INFORME

5. Según se indicó, la SMA inició un primer procedimiento sancionatorio en contra de Anglo American el 12 de junio de 2014 (Resolución Exenta N°1/Rol F-054-2014), en que se indicaban cinco hechos que se estimaban constitutivos de infracciones, a saber:

1. Esguerrimiento de drenajes ácidos generados en pie de botadero sector norte sin tratamiento hasta Laguna N° 6 y Río Blanco. A su vez, esguerrimiento de drenajes ácidos en pie de botadero sector sur hasta Laguna N°4, constatándose la presencia de bombas ⁷ .
2. No se ha resuelto el origen del drenaje ácido ni se ha materializado una solución permanente que resuelva la presencia de drenaje ácido al pie del depósito de estériles.
3. Constatada la presencia de drenajes ácidos, no se realizan monitoreos mensuales de calidad de agua en la sección de salida de la microcuenca donde se encuentra el Depósito de Estériles Donoso.
4. No se ejecuta en su totalidad la medida de compensación respecto de la pérdida de superficie de bosque nativo. Este hecho se verifica de la siguiente manera: 4.1 No se ha ejecutado el programa de reforestación en el predio "Reserva Quilapilun", contemplado en el plan de manejo forestal aprobado por Resolución N° 13/2710/08. 4.2 No se ejecuta el programa de reforestación en los predios "Parcela B, Fundo Los Nogales", y "Predio Santa Filomena campamento Estación Disipadora N°1", contemplados en el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01. 4.3 No se cuenta con porcentaje de sobrevivencia mayor a 75% establecido en el artículo 14 de la Ley N°20.283, en los predios "Santa Filomena Estación Disipadora N°1,5 A" y "Santa Filomena Planta Elevadora Las Tórtolas N°4-A" contemplados en Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01. ⁸
5. No se ha ejecutado el programa de reforestación en el predio "Fundo Cajón Las Tórtolas", contemplado en el plan de manejo forestal aprobado por Resolución N° 13/2710/09.

En el caso del numeral 4, se indican como "condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas" la RCA N° 3159/2007 considerandos 7.3. a) y 7.3. b).

⁷ Cabe recordar que este primer numeral fue objeto de una rectificación anterior por parte de la SMA (Resolución Exenta N°2/Rol F-054-2014, de 18 de junio de 2014), por problemas de impresión que no permitan su comprensión.

⁸ Los énfasis en citas han sido agregados. En adelante todos los énfasis y negrillas en citas han sido agregados, salvo que se indique expresamente lo contrario.

Jul 399
 Tercer los
 Nando y
 Nela

En sus descargos, AAS señaló respecto del hecho considerado en el referido numeral 4, que el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N°13/2710/01, no se encontraba contemplado en la RCA N° 3159/2007 como la SMA indica en su formulación de cargos⁹.

Atendido lo anterior, la SMA señala en la resolución en que rectifica los cargos de este primer procedimiento (Resolución Exenta N°3/Rol F-054-2014, de 14 de agosto de 2014), que lo señalado por Anglo American sobre el Plan de Trabajo y la RCA N° 3159/2007 es correcto, y considera que ello constituye un error contenido en la formulación de cargos. Acto seguido, invoca el artículo 13 de la LBPA, que permite a la administración corregir los vicios de que adolezcan los actos que emita, y procede a rectificar la formulación de cargos, además de solicitar a AAS información para efectos de determinar la sanción que corresponde aplicar de acuerdo al artículo 40 de la LOSMA¹⁰.

6. Así, la resolución que rectifica los cargos del primer procedimiento indica que se modifica el "hecho que se estima constitutivo de infracción N° 4, eliminando los dos primeros párrafos junto con los hechos 4.2 y 4.3 y modificando el número 4.1 por el número 4".

Para efectos de graficar la modificación se introduce a continuación una tabla que da cuenta de cómo estaban formulados los cargos antes y después de la rectificación realizada 14 de agosto del presente año por la SMA.

Numeral 4 de los cargos antes de la rectificación del 14 de agosto de 2014	Numeral 4 de los cargos después de la rectificación del 14 de agosto de 2014
4. No se ejecuta en su totalidad la medida de compensación respecto de la pérdida de superficie de bosque nativo. Este hecho se verifica de la siguiente manera: 4.1 No se ha ejecutado el programa de reforestación en el predio "Reserva Quilapilun", contemplado en el plan de	4. No se ha ejecutado el programa de reforestación en el predio "Reserva Quilapilun", contemplado en el plan de manejo forestal aprobado por Resolución N° 13/2710/08.

⁹ Además de indicar que la formulación de cargos adolecía de falta de determinación de las normas, condiciones y medidas eventualmente infringidas, porque la RCA N° 3159/2007 no contempla en ninguna parte la presentación e implementación de un Plan de Trabajo de Formaciones Xerofíticas, AAS señaló que la Ley N°20.283 no establecía un porcentaje de sobrevivencia igual o superior al 75%, exigencia requerida para los planes de manejo, pero no para los planes de trabajo.

¹⁰ "Artículo 40.- Para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

- a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.
- b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.
- c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.
- d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.
- e) La conducta anterior del infractor.
- f) La capacidad económica del infractor.
- g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°.
- h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.
- i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción."



000400
Custodiado

<p>manejo forestal aprobado por Resolución N° 13/2710/08.</p> <p>4.2 No se ejecuta el programa de reforestación en los predios “Parcela B, Fundo Los Nogales”, y “Predio Santa Filomena campamento Estación Disipadora N°1”, contemplados en el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01.</p> <p>4.3 No se cuenta con porcentaje de sobrevivencia mayor a 75% establecido en el artículo 14 de la Ley N°20.283, en los predios “Santa Filomena Estación Disipadora N°1,5 A” y “Santa Filomena Planta Elevadora Las Tórtolas N°4-A” contemplados en Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01.</p>	
---	--

7. Sin embargo, el alcance de la rectificación del error reconocido por la SMA no termina ahí. En efecto, el mismo día en que emitió la resolución rectificando los cargos en el primer procedimiento (Rol F-054-2014), la SMA dictó otra resolución por medio de la cual formuló cargos a Anglo American, dando inicio así a un nuevo procedimiento sancionatorio (Rol F-059-2014), estrechamente ligado al anterior, en que se estiman como constitutivos de infracción los siguientes hechos:

<p>1. Contar con sector de desnivel de alrededor 10 metros de largo contrario a pendiente diseñada, en canales de contorno.</p>
<p>2. No se ha ejecutado en su totalidad el Plan de Manejo de Preservación aprobado por Resolución N° 13/2710/01.</p>
<p>3. No se ha ejecutado en su totalidad programa de reforestación contemplado en el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01, específicamente:</p> <p>3.1 No se ha ejecutado el programa de reforestación en los predios “Parcela B, Fundo Los Nogales”, y “Predio Santa Filomena campamento Estación Disipadora N°1”.</p> <p>3.2 No se cuenta con la totalidad de los ejemplares señalados en el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01, en los predios “Santa Filomena Estación Disipadora N°1,5 A” y “Santa Filomena Planta Elevadora Las Tórtolas N°4-A”.</p>

Como se desprende de la lectura de los cargos del segundo procedimiento (Rol F-059-2014), en particular del numeral 3, parte de los cargos que en el primer procedimiento (Rol F-054-2014) figuraban en el numeral 4 y que en la rectificación realizada el 14 de agosto fueron eliminados por la SMA, vuelven a aparecer ahora en este nuevo procedimiento sancionatorio.

Para graficar cómo los cargos relacionados con temas de reforestación y bosque nativo fueron modificados y trasladados a la segunda formulación de cargos, se inserta la siguiente tabla en que se transcriben los referidos cargos:



Cargos numeral 4 /primer procedimiento (Rol F-054-2014)	Cargos numeral 4 rectificado/primer procedimiento (Rol F-054-2014)	Cargos numeral 3/segundo procedimiento (Rol F-059-2014)
<p>4. No se ejecuta en su totalidad la medida de compensación respecto de la pérdida de superficie de bosque nativo. Este hecho se verifica de la siguiente manera:</p> <p>4.1 No se ha ejecutado el programa de reforestación en el predio "Reserva Quilapilun", contemplado en el plan de manejo forestal aprobado por Resolución N° 13/2710/08.</p> <p>4.2 No se ejecuta el programa de reforestación en los predios "Parcela B, Fundo Los Nogales", y "Predio Santa Filomena campamento Estación Disipadora N°1", contemplados en el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01.</p> <p>4.3 No se cuenta con porcentaje de sobrevivencia mayor a 75% establecido en el artículo 14 de la Ley N°20.283, en los predios "Santa Filomena Estación Disipadora N°1,5 A" y "Santa Filomena Planta Elevadora Las Tórtolas N°4-A" contemplados en Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01.</p>	<p>4. No se ha ejecutado el programa de reforestación en el predio "Reserva Quilapilun", contemplado en el plan de manejo forestal aprobado por Resolución N° 13/2710/08.</p>	<p>3. No se ha ejecutado en su totalidad programa de reforestación contemplado en el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01, específicamente:</p> <p>3.1 No se ha ejecutado el programa de reforestación en los predios "Parcela B, Fundo Los Nogales", y "Predio Santa Filomena campamento Estación Disipadora N°1".</p> <p>3.2 No se cuenta con la totalidad de los ejemplares señalados en el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N° 13/2710/01, en los predios "Santa Filomena Estación Disipadora N°1,5 A" y "Santa Filomena Planta Elevadora Las Tórtolas N°4-A".</p>

De este cuadro se desprende que estos dos procedimientos se encuentran conectados, pues la rectificación realizada por la SMA se tradujo en la eliminación de una parte de los cargos presentados en el primer procedimiento bajo el numeral 4, parte que luego de una corrección realizada por la SMA fue incorporada al nuevo procedimiento sancionatorio, como se grafica en el cuadro.

8. Adicionalmente, en relación con las “condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas” que la SMA señala junto a los hechos que se estiman constitutivos de infracción en sus formulaciones de cargos, ellas también fueron modificadas.

En el primer procedimiento (Rol F-054-2014), en el numeral 4, se hacía alusión a la RCA N° 3159/2007 considerandos 7.3. a) y 7.3.; luego de los descargos presentados por Anglo American, que motivan la rectificación y el inicio de un nuevo procedimiento sancionatorio, en el numeral 4 del primer procedimiento se sigue haciendo referencia a dicha RCA, mientras que en el nuevo procedimiento (Rol F-059-2014) se indican como “condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas” las establecidas en determinados puntos de la Adenda N°2 del expediente de evaluación ambiental de la RCA N° 8095/2009 y en un capítulo del respectivo Informe Consolidado de Evaluación (ICE)¹¹.

9. Frente a estas rectificaciones y modificaciones realizadas por la SMA repuso Anglo American¹², pues gracias a su defensa la SMA tomó conocimiento del error en que había incurrido al identificar las normas o condiciones infringidas en relación con el Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas aprobado por Resolución N°13/2710/01, modificando los hechos imputados a AAS en base a sus descargos, dando lugar además a una nueva formulación de cargos en un nuevo procedimiento.

En sus recursos, Anglo American señala que la SMA no contaba con facultades para efectuar una rectificación a sus cargos en la oportunidad en que lo hizo, ni para formular nuevos cargos por hechos por los que ya la había requerido, actuaciones que afectan los derechos de Anglo American, en especial su derecho a defensa y a un debido proceso (artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República), realizándose además una falsa aplicación del artículo 13 de la LBPA, pues dicha norma, de acuerdo a AAS, no permitiría modificar los cargos una vez que ellos han sido contestados, menos aún si con ello se afectan los derechos e intereses de Anglo American, generándole perjuicios. Tampoco permitiría esa facultad originar un segundo procedimiento sancionatorio en que se incluyen los mismos cargos que se eliminan del primer procedimiento, aunque se presenten luego corregidos conforme a la defensa de AAS.

A continuación, analizaremos qué limitaciones impone el debido proceso y otros principios aplicables en materia administrativa sancionatoria al actuar de la SMA en relación con los cargos.

¹¹ Específicamente, estas son las secciones mencionadas como “condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas” en la formulación de cargos del segundo procedimiento: la Adenda N°2, Título II, respuesta 1.3, expediente de evaluación ambiental RCA N° 8095/2009; el Capítulo 3.2.2., Anexo N°2 “Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas”, Adenda N°2, expediente de evaluación ambiental RCA N° 8095/2009; la Tabla 10, Capítulo 3.2.2., Anexo N°2 “Plan de Trabajo para la Intervención de Formaciones Xerofíticas”, Adenda N°2, expediente de evaluación ambiental RCA N° 8095/2009; y el Capítulo 3.1.15, Informe Consolidado de Evaluación, expediente de evaluación ambiental RCA N° 8095/2009 (en este último caso se hace referencia al artículo 60 de la Ley N°20.283/2008 de CONAF sobre recuperación de Bosque Nativo y Fomento Forestal).

¹² El día 22 de agosto de 2014 Anglo American presentó sus recursos de reposición en ambos procedimientos.

II. PRINCIPIOS QUE RESULTAN ESPECIALMENTE RELEVANTES PARA EL ANÁLISIS DEL ACTUAR DE LA SMA EN EL PRESENTE CASO

10. El procedimiento administrativo se rige por una serie de principios y garantías que operan como límites al actuar de la Administración, de ahí que su propia existencia constituya una garantía para el ciudadano¹³. Por ello, se afirma que el procedimiento administrativo sirve *"tanto al interés público como al particular frente a la ilegitimidad o inconveniencia del obrar de la administración pública, siendo sus principios susceptibles de protección judicial"*¹⁴.

En el mismo sentido, la doctrina explica que el procedimiento se configura como una garantía de los derechos individuales y una garantía de orden de la Administración y de justicia y acierto de sus resoluciones¹⁵. Para Camacho, el procedimiento administrativo cumple *"una función garantizadora doble: primero, del acierto de la Administración, al permitirle contar con los elementos de juicio y asesoramientos necesarios para una correcta decisión; y segundo, de respeto de las situaciones jurídicas de los administrados que de uno u otro modo pudieran verse afectados por la resolución que la Administración adopte"*¹⁶.

11. Como se constata de la simple lectura de nuestra LBPA, el actuar administrativo en general, y el procedimiento administrativo en particular, se rigen por una serie de principios, así nuestra ley recoge expresamente principios como el de economía procedimental, contradictoriedad e impugnabilidad (artículo 4º LBPA), entre otros. Adicionalmente, existen otros principios, a veces más generales, que son aplicados por la Administración en sus procedimientos como, por ejemplo, el de confianza legítima que se recoge en la jurisprudencia de nuestra Contraloría General de la República¹⁷.

12. Sobre los principios y su naturaleza, la literatura explica que se trata de *"fórmulas condensatorias de los valores y de los bienes básicos del ordenamiento en su conjunto, justamente los que, por ello, lo organizan, lo articulan animando y dando vida a las instituciones y confiriendo así aquel sentido de totalidad y de sistema coherente y cerrado (carente de lagunas). En modo alguno, no obstante su grado de abstracción y condensación, dejan de ser reglas jurídicas en sentido alguno"*¹⁸.

13. Cabe destacar que los principios existen con independencia de su consagración en normas positivas y generalmente son descubiertos o recogidos primeramente por la jurisprudencia y la doctrina. Ellos sirven, entre otras cosas, para la interpretación y aplicación de los preceptos positivos, y se aplican no solo cuando ellos los recojan expresamente, sino que también en su

¹³ LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro. "Los principios del procedimiento administrativo" en: *Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruiz. Tomo I. Derecho Administrativo*. Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005, p. 180, texto disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1594/12.pdf>

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ MELÓN MUÑOZ, Alfonso (director). *Memento Práctico. Administrativo*. Ediciones Francis y Taylor, Madrid, 2012, p. 602

¹⁶ CAMACHO, Gladys. "Los principios de eficacia y eficiencia administrativa", en: *La administración del Estado de Chile, decenio 1990-2000*, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2000, p.533.

¹⁷ A modo de ejemplo véase el dictamen N° 80.880 de 2014 de Contraloría.

¹⁸ PAREJO ALFONSO, Luciano, JIMÉNEZ-BLANCO, A. y ORTEGA ÁLVAREZ, L. *Manual de Derecho Administrativo*, volumen 1, Ariel Derecho, 1996, Barcelona, p. 207.

silencio¹⁹. En efecto, la importancia de este tipo de reglas radica, en gran medida, en su *función interpretativa e integradora*, pues a través de ellos y su aplicación es posible encontrar la solución jurídica correcta frente a problemas interpretativos que surgen en el manejo y aplicación de las normas²⁰.

A continuación revisaremos cuatro principios que resultan claves para juzgar el actuar de la SMA en el presente caso: debido proceso (derecho a defensa); unidad del procedimiento administrativo; economía procedimental; y *non bis in idem* procedimental.

A. El principio del debido proceso y el derecho a defensa

A.1. El debido proceso en el contexto administrativo sancionatorio

14. Este principio es consagrado en el artículo 19 N°3 de nuestra Constitución Política, en los siguientes términos:

“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.

Es ampliamente aceptado que el debido proceso se aplica también en el ámbito del Derecho Administrativo, y así consta por lo demás en la historia fidedigna del establecimiento de nuestra Constitución, en que el comisionado Sergio Diez indicó que:

“[...] parece adecuado tener este elemento de juicio en una materia tan importante en el mundo moderno como son las garantías procesales que se deben aplicar no solo al individuo frente al Poder Judicial sino también al individuo frente a la Administración”²¹.

Asimismo, el comisionado Evans afirmó que era preferible utilizar la expresión órgano que ejerza jurisdicción, por ser más amplia que órgano jurisdiccional, considerando que existen órganos administrativos que tienen atribuidos o ejercen poder jurisdiccional²².

La vigencia de las garantías del debido proceso en materia de aplicación de sanciones administrativas constituye además un asentado criterio en nuestra jurisprudencia judicial y administrativa²³, sin perjuicio de constituir un verdadero derecho humano en los términos del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

¹⁹ REYES RIVEROS, Jorge. *Introducción al Derecho Administrativo General. Los principios básicos que obligan a todo órgano estatal que desarrolla una función pública*. Legal Publishing, 2013, p. 103.

²⁰ BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General*. Tercera edición, Legal Publishing, 2014, p. 87.

²¹ Sesión N°101 de las Actas de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (Comisión Ortuzar). Citado en: JARA SCHNETTLER, Jaime. *Apuntes sobre Acto y Procedimiento Administrativo Ley N°19.880*, Universidad de Chile Facultad de Derecho, Diplomado de Derecho Público Económico, 2011, p. 59.

²² Sesión N°103 de las Actas de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (Comisión Ortuzar). Citado en: *Ibidem*.

²³ A modo ilustrativo, el Tribunal Constitucional ha resuelto que: “...la facultad de los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos de aplicar, rebajar o condonar sanciones administrativas a que alude el artículo 6°, letra B, N° 3, se enmarca dentro de sus potestades administrativas sancionatorias, que no suponen ejercicio de jurisdicción... No obstante, aunque se trate de potestades que no suponen ejercicio de jurisdicción, ciertamente deben sujetarse a los parámetros propios de un debido proceso, como lo ha señalado reiteradamente esta Magistratura en diversos pronunciamientos” (Rol N°725 de 2007, C° 12°).

15. El Tribunal Constitucional, en su jurisprudencia reciente se ha referido a la aplicación del debido proceso en el marco de los procedimientos sancionatorios administrativos, indicando que:

“Un debido procedimiento tiene lugar cuando se actúa en la forma que prescriben aquellas normas y principios procesales que resultan fundamentales para el resguardo efectivo del derecho a defensa.

A la imposición de sanciones administrativas, pues, necesariamente debe anteceder una serie concatenada de trámites, tan esenciales como un acta o acusación o formalización de cargos precisa y sostenida en una investigación previa, su comunicación al presunto infractor y la oportunidad para que éste pueda plantear defensas o alegaciones y rendir pruebas. Todo ello terminado, si procede, con una sanción fundada y sólo por hechos que han sido objeto de cargos, susceptible de ser impugnada ante un Tribunal.”²⁴

16. El contenido del derecho a un debido proceso es dinámico, y abarca tanto aspectos formales como sustantivos. Así lo ha manifestado nuestro Tribunal Constitucional al referirse al actuar de la autoridad sanitaria:

“Que el derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material (rol N° 437, considerando 14°), como es –entre otras dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada”²⁵.

Sobre el contenido de esta garantía la Corte Suprema ha señalado:

“Que, por otra parte, es un derecho asegurado por la Constitución Política de la República, el que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, siendo la misma Carta Fundamental, en el inciso quinto del numeral 3° de su artículo 19, la que confiere al legislador la misión de establecer siempre las garantías de un procedimiento racional y justo. En cuanto a los aspectos que comprende el derecho del debido proceso, no hay discrepancias en que, a lo menos lo conforman, el derecho de ser oído, de presentar pruebas para demostrar las pretensiones de las partes, de que la decisión sea razonada y la posibilidad de recurrir en su contra, siempre que la estime agravante, de acuerdo a su contenido.”²⁶

17. Por su parte, nuestra doctrina, explicando la traducción que realiza la LBPA de la garantía del debido proceso, ha señalado que aquélla implica lo siguiente:

a. Que sólo un procedimiento puede *conducir jurídicamente a la dictación de un acto*, y asegurar al mismo tiempo que éste sea legítimo, racional y razonable.

b. Que el procedimiento es *garantía formal de los derechos de los ciudadanos*, ya que el concepto del debido proceso no agota su aplicabilidad en sede judicial, sino que su eficacia también se extiende a la formación de las decisiones de los entes de la Administración.

²⁴ Tribunal Constitucional, sentencia recaída en causa Rol N° 2682-14-INA, C° 12.

²⁵ Tribunal Constitucional, sentencia recaída en causa Rol N° 1518-09-INA, C° 28.

²⁶ Sentencia recaída en causa Rol N° 4758-2010, C° 8.

c. Que el procedimiento es un mecanismo de *ordenación de la actividad administrativa*, es decir, de una actuación uniforme de cada órgano de la administración pública, lo que se concreta a través de la exigencia de cumplimiento de plazos, de la formación de un expediente administrativo de tramitación, entre otras garantías.

d. Que el procedimiento administrativo también sirve de base para la participación y defensa de los derechos de los interesados. Por ello la ley contempla un principio de contradictoriedad en el mismo (artículo 10); etapas de audiencia previa a la iniciación del procedimiento (artículo 29), un período de información pública (art. 39) y publicidad obligatoria de los actos administrativos generales (artículo 48, letra a).²⁷

Justamente, la consagración del principio de contradictoriedad se traduciría en el reconocimiento del derecho de defensa del administrado²⁸. En el ámbito administrativo sancionador, el *derecho a un contradictorio* incluiría el derecho a ser informado oportunamente y en forma detallada de la acusación formulada, con los antecedentes que han permitido al fiscalizador acreditarla, y a disponer del tiempo adecuado para la preparación de su defensa. Esta garantía es un elemento de la esencia del derecho a un debido proceso, aplicable tanto a procedimientos jurisdiccionales como administrativos. De hecho, el generalizado reconocimiento de esta garantía es lo que explica que la mayoría de los procedimientos administrativos sancionadores vigentes en nuestro ordenamiento contemplen como primera etapa procedimental un *oficio de formulación de cargos* donde se detallan las infracciones imputadas con una breve relación de los antecedentes que las sustentan, y confiriendo al imputado además un plazo razonable para formular sus descargos²⁹.

18. La jurisprudencia judicial, refiriéndose a las garantías que estarían comprendidas dentro del debido proceso, en el contexto de un procedimiento sancionatorio realizado por la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones³⁰, ha señalado lo siguiente:

“6º) Que a la luz de las disposiciones constitucionales citadas, la potestad sancionatoria que ejercen los organismos fiscalizadores debe ajustarse a condiciones mínimas de racionalidad que aseguren la justicia de la decisión que adopten, en la medida que el acto administrativo va a afectar los derechos de los administrados, lo que exige respetar garantías procesales mínimas y, además de determinar con precisión cuál es el comportamiento infraccional que se reprocha, oír a la persona a la que supuestamente habrá de afectar la sanción. Sólo de esta manera podrá el afectado tener conocimiento de las infracciones que se le atribuyen, a la vez que constatar que el fiscalizador se ha ajustado al marco de atribuciones que le han sido confiadas y que ha respetado la garantía consagrada en el N° 26º del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

7º) Que, en este contexto, sin perjuicio de las disposiciones legales citadas en el fundamento cuarto de este fallo, debe darse aplicación supletoria a las normas que contempla la Ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los órganos de la Administración del Estado, en cuanto en las investigaciones sumarias que la Superintendencia instruye con arreglo al artículo 3º, letra n) de su

²⁷ JARA, Jaime; y MATURANA, Cristián. *Actas de Fiscalización y debido procedimiento administrativo*. En: Revista de Derecho Administrativo N° 3, 2009, p. 5.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Véase a modo ilustrativo, los procedimientos administrativos sancionatorios que en materia de telecomunicaciones contemplan los artículos 36 y ss de la Ley N°18.168 o que en materia de electricidad y combustibles establecen los artículos 18 de la Ley N°18.410.

³⁰ La Superintendencia de Pensiones es la sucesora legal de la institución arriba mencionada.

000407
Caribocantof
STB7C

Estatuto Orgánico, debe cumplir con dar a conocer a la entidad fiscalizada los elementos de cargo que puedan servir de base a una posible sanción, único modo de asegurarle una adecuada defensa.³¹

Para obtener entonces, un debido proceso desde el punto de vista sustantivo, el **derecho a una debida defensa** resulta fundamental, y en su obtención la regulación de las distintas etapas del procedimiento sancionatorio, y su respeto por parte de la autoridad son fundamentales. En este sentido, Contraloría, refiriéndose a la legalidad de un sumario administrativo, dictaminó lo siguiente:

“[C]abe señalar que el afudido proceso, cuya reglamentación está contenida en el decreto N° 118, de 1982, del Ministerio de Defensa Nacional, aprobatorio del Reglamento de Sumarios Administrativos de Carabineros de Chile, N° 15, es un procedimiento reglado que regula debidamente su tramitación y permite a los afectados hacer valer sus planteamientos en diversas instancias contempladas al efecto, las cuales tienen por finalidad garantizar una adecuada defensa, con el objeto de configurar un debido proceso, tal como, por lo demás, se precisara, entre otros, en el dictamen N° 42.895, de 2009, de esta Entidad Fiscalizadora.”³²

A.2. El debido proceso sancionatorio ambiental y el derecho a defensa

19. De la revisión de la historia fidedigna del establecimiento de la LOSMA queda claro que garantizar el debido proceso realizado por la SMA fue una consideración central al momento de regular el procedimiento sancionatorio. Así, por ejemplo, cuando el Ejecutivo de la época formuló una indicación para separar la etapa de investigación de la eventual aplicación de sanciones, la Ministra Presidenta de CONAMA explicó que de esa forma se garantizaba el debido proceso³³, y la misma ministra indicó luego que “*el proyecto regula detenidamente las normas del debido proceso administrativo con indicación exacta de cada etapa*”³⁴.

20. Para efectos de garantizar un debido proceso sancionatorio ambiental debe estarse, en primer lugar, a lo dispuesto en la LOSMA, pues el respeto a las etapas y plazos allí indicados constituye una primera garantía. En segundo lugar, deberá respetarse lo dispuesto en la LBPA en la medida que sea compatible con la naturaleza del procedimiento regulado en la LOSMA, pues la LBPA se aplica en forma supletoria por indicarlo así en forma expresa la normativa ambiental (artículo 62 de la LOSMA).

En este sentido, el máximo Tribunal ha destacado la importancia de respetar la normativa especial, señalando:

“Que los procedimientos administrativos constituyen el fundamento y límite de aquellos regulados por leyes especiales, es decir, representan el cumplimiento de la garantía constitucional del debido proceso. De allí que para la interpretación de la aplicación del

³¹ Sentencia de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de 30 de abril de 2007, dictada en causa rol N° 9.346-2006. En el mismo sentido ver: Sentencia de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, de 13 de septiembre de 2007, dictada en causa rol N° 483-2007.

³² Dictamen N°69.649 de 2010.

³³ Historia de la Ley N°20.417, p. 235.

³⁴ Historia de la Ley N°20.417, p. 568.

000403
 Cruzada
 OCHO

principio de especialidad éste debe ser integrado con el fin de resguardar la garantía fundamental de un justo y racional procedimiento.”³⁵

Sin perjuicio, de ello, ese mismo tribunal ha resaltado la importancia de aplicar la LBPA cuando sea necesario, con el fin de resguardar la existencia de un debido proceso administrativo sancionatorio:

“Que para verificar si la resolución sancionatoria se encuentra jurídicamente fundamentada es necesario acudir a la legislación que regula los actos de la Administración. La Ley N° 19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado de 2003, y que en cumplimiento de criterios constitucionales se ha encargado de desarrollar los principios destinados a asegurar un procedimiento racional y justo al decidir y al ejecutar las actuaciones de los órganos de la Administración, puntualizando en el artículo 1° que sus preceptos se aplicaran con carácter supletorio en aquellos casos donde la ley establezca procedimientos administrativos especiales. En este sentido, el ordenamiento sanitario referente a la aplicación de sanciones no contempla reglas especiales acerca del contenido de las resoluciones dictadas por la autoridad del ramo, razón por la que, respecto de tal materia, cabe aplicar las disposiciones contempladas en la Ley N° 19.880.”³⁶

21. Sobre el contenido del debido proceso en material ambiental, la literatura especializada explica que:

“La sola existencia de una adecuada densidad normativa en la que se contengan las normas procedimentales mínimas es constitutivas de un límite al ejercicio de la potestad sancionadora y, por ende, es una garantía desde una doble perspectiva:

- *De correcta aplicación del ordenamiento jurídico:* La que se identifica con la función tradicional del procedimiento administrativo, esto es, de asegurar que la decisión que se adopte, que es el producto del procedimiento, sea manifestación o realización del Derecho material. Se trata de una garantía de ajuste o cumplimiento de la juridicidad, lo que justifica que en el procedimiento administrativo sancionador existan normas de impugnación administrativa, por la vía administrativa a través del recurso administrativo de reposición (art. 55 LOSMA) y jurisdiccional antes los Tribunales ambientales (art. 56 LOSMA).
- *De protección de los derechos de las personas:* El procedimiento administrativo tiene una vinculación constitucional directa. En virtud de ella los ciudadanos no pueden ser considerados objetos del procedimiento administrativo, sino que son sujetos de derecho y partes, que están vinculados en el proceso de toma de decisiones, y en el cual deben tener la posibilidad de que sus conocimientos, puntos de vista y proyectos sean tomados en cuenta. “El principio del Estado de Derecho exige –dice Maurer- no sólo una clara y previsible conformación, sino también una conformación justa” del procedimiento administrativo. De ello se sigue que la compatibilidad entre decisión administrativa y

³⁵ Corte Suprema, sentencia recaída en causa Rol N°16730-2013, C°6.

³⁶ Corte Suprema, sentencia recaída en causa Rol N°2968-2010, C°12. En el mismo sentido y a propósito de los procedimientos administrativos regulados en el Estatuto Administrativo puede consultarse: Rol N°8974-2011, C°3.

W

derechos constitucionales o fundamentales tiene un carácter bifronte: por una parte, manifestada en la decisión misma, a través del cumplimiento de los mandatos de no afectación y protección de los derechos de las personas, y por otra, dentro del procedimiento administrativo, es decir, en la conformación del mismo. Mientras más específica y compleja es la decisión, mayores serán los requerimientos en la conformación del procedimiento administrativo.

En consecuencia, la aplicación de sanciones no sólo requiere de garantías sustantivas, sino también procedimentales, lo que supone analizar a la represión administrativa ambiental desde una perspectiva dinámica.³⁷

Para que el procedimiento administrativo sancionador ambiental tenga una conformación justa, asegurando un debido proceso, es esencial que se garantice también en aquél el derecho a una debida y oportuna defensa.

22. Dicho de otro modo, la autoridad administrativa no sólo debe respetar las etapas y plazos indicados en la normativa especial aplicable al efecto, en este caso la LOSMA, aplicando supletoriamente la LBPA cuando ello sea procedente y acorde a la naturaleza del procedimiento especial en cuestión, sino que debe también garantizar el derecho a la debida defensa del administrado, pues sólo así se podrá imponer una sanción en forma válida, respetando el debido proceso que la Constitución garantiza.

23. Parte importante del correcto ejercicio del derecho a defensa se relaciona con la **formulación de cargos**, pues a través de ella el sujeto sabrá qué hechos concretos son los que la autoridad ambiental considera como constitutivos de infracción, y la posible sanción que la conducta infraccional acarrea. De ahí que su claridad y detalle sean sumamente relevantes para permitir una debida defensa. En este sentido, Contraloría ha indicado que:

“[D]e acuerdo con la jurisprudencia de esta Contraloría General, contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 63.086, de 2004 y 54.131, de 2007, los cargos deben formularse en forma precisa y concreta, no bastando con citar las normas infringidas, sino que deben detallarse los hechos que constituyen tal vulneración y la forma en que contravienen los deberes contenidos en las normas afectadas.”³⁸

Refiriéndose también al estándar que debe satisfacer la formulación de cargos, la Corte Suprema ha fallado que:

“[T]al como se observa de la sola lectura de los cargos en examen, éstos cumplen con el requisito de precisión y claridad que exige el ordenamiento jurídico vigente. Es así como los cargos contienen los hechos constitutivos de las infracciones que se imputan a la actora y el modo en que aquellos han afectado los deberes establecidos en las disposiciones que en los mismos cargos se señalan, de manera que su descripción resulta suficiente para una adecuada defensa.”³⁹

³⁷ BERMÚDEZ, Jorge. *Fundamentos de Derecho Ambiental*. 2ª edición. Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2014, p. 498.

³⁸ Dictamen N° 59.357 de 2009.

³⁹ Corte Suprema, sentencia recaída en causa Rol N° 6.661-2014, C° 16.

24. Por lo tanto, una formulación de cargos que se ajuste a los estándares exigidos por el debido proceso debe permitir una adecuada defensa o un correcto ejercicio del derecho a defensa del administrado. Esa misma consideración debe tenerse presente cuando sea necesario rectificar o modificar la formulación inicial de cargos, sin que pueda utilizarse la excusa de corregir vicios de procedimiento de modo tal que perjudique al administrado y su defensa, punto sobre el que volveremos luego.

B. La garantía de la unidad del procedimiento administrativo

25. Un principio que no se encuentra recogido en forma expresa en la LBPA, pero que podría decirse que se encuentra implícito en ella, y se aplica igualmente en materia administrativa, es el **principio de unidad del procedimiento administrativo**. La literatura especializada enseña que la unidad implica que los procedimientos administrativos deben sujetarse a *“principios, estándares, instituciones y derechos procedimentales de naturaleza común que aseguren siempre al ciudadano una igualitaria protección de sus derechos ante las autoridades administrativas”*⁴⁰, agregando que ese *“ordenamiento común consistirá por ello en un conjunto de mecanismos jurídicos de directa aplicación a todos los órganos de la Administración Pública a fin de lograr ese tratamiento común de las garantías de los ciudadanos en su actuación ante ellas”*⁴¹. Dicho de otro modo, la unidad opera como una garantía para el ciudadano y sus derechos al interior del procedimiento.

26. Esta garantía de unidad procedimental derivaría de la Constitución, conectándose con la exigencia del artículo 19 N°3 de nuestra Carta Fundamental, que demanda una igual protección en el ejercicio de los derechos, y buscaría que cualquier persona que deba acudir ante una autoridad, de cualquier naturaleza, para obtener la protección de sus derechos, se encuentre en un plano de igualdad jurídica, sin que existan privilegios o discriminaciones arbitrarias⁴².

Bajo esta lógica, resulta fácil entender la afirmación de Jara relativa a que los principios, mecanismos y técnicas que arbitra la LBPA –incluida la supletoriedad de su artículo 1°– están ordenadas a asegurar primordialmente el cumplimiento de la garantía institucional del *debido proceso administrativo* mediante la integración prevalente de dichas bases en los procedimientos sectoriales, es decir, la LBPA busca traducir el marco constitucional del debido proceso al modo de ejercicio de la función administrativa⁴³. Esa garantía resulta especialmente relevante en materia sancionatoria, donde la Administración puede afectar fuertemente los intereses y derechos de los administrados.

27. Por ello, la LBPA no pierde relevancia cuando existen procedimientos especiales⁴⁴, pues debido a su naturaleza supletoria, se trata de una *“ley que fija regulaciones uniformes y de vigencia para todos los actos de la Administración, cualquiera sea su contenido”*⁴⁵, de ahí, que según Jara la LBPA, en tanto ley de bases, deba interpretarse como una traducción del *principio de unidad del procedimiento administrativo*, regla no escrita pero presente en la LBPA, que impone exigencias al

⁴⁰ JARA SCHNETTLER, Jaime. “La garantía jurídica de la unidad del procedimiento administrativo en la Ley N°19.880”, en: *Revista de Derecho Público*, Facultad de Derecho Universidad de Chile, N° 70, 2008, p. 288.

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ JARA SCHNETTLER, Jaime. Op. Cit., p. 289.

⁴⁴ JARA SCHNETTLER, Jaime. Op. Cit., p. 294.

⁴⁵ JARA SCHNETTLER, Jaime. Op. Cit., p.296.

procedimiento, en relación con el establecimiento de mínimos comunes de garantía que deben observar y respetar las tramitaciones sectoriales⁴⁶.

De manera similar Vergara Blanco, explicando el alcance y propósito de la LBPA, indica que ella “establece nuevas bases, estándares y “principios” como ella los llama, guiada por evidentes valoraciones de otorgar mayor certeza, seguridad y justicia en los procedimientos administrativos a todos los administrados. Es un reconocimiento de los derechos subjetivos públicos”⁴⁷.

28. Como he explicado previamente en otro lugar⁴⁸, en mi opinión existen tres niveles o grados de supletoriedad en nuestra LBPA: la de *primer grado* se da cuando el legislador no ha previsto un procedimiento específico para un acto administrativo, o bien cuando se ha regulado reglamentariamente el mismo; la de *segundo grado* se da cuando el legislador ha regulado parcialmente un procedimiento administrativo, o bien esa regulación abarca solamente una parte del régimen jurídico del acto; mientras que la de *tercer grado* tiene lugar cuando se regula completa y agotadoramente el procedimiento y el régimen jurídico del acto, en este caso, la LBPA se debe aplicar supletoriamente como fuente última de normas de ejecución reglamentaria, *criterios interpretativos* y *principios generales*, aptos para resolver casos concretos. En este último caso, se debe dar una integración normativa entre la norma especial y la LBPA, porque las instituciones centrales y las regulaciones matrices del régimen jurídico común de los actos administrativos en el Derecho chileno se encuentran en aquel cuerpo normativo⁴⁹.

29. En general, es posible ver como el tercer grado de supletoriedad de la LBPA antes descrito -que implica aplicar principios recogidos expresamente en la LBPA con el fin de resolver casos concretos, así como otros que si bien inspiran dicha normativa no se mencionan en forma expresa en ella-, se encuentra presente en numerosas decisiones de nuestra jurisprudencia. Lo anterior, sucede justamente con el *principio de unidad del procedimiento*, que ha sido utilizado como criterio interpretativo en la decisión de diferentes casos, según veremos a continuación.

30. Así, nuestra Corte Suprema, refiriéndose a un procedimiento de reclamación de liquidaciones tributarias, señaló que el *principio de unidad del procedimiento* atraviesa el ordenamiento jurídico procesal, y conforme a aquél los procesos que se han iniciado bajo un determinado estatuto y que siguen un procedimiento específico, deben continuar conforme el mismo, hasta encontrarse afinados. Este criterio, agrega la Corte, se ha utilizado en la reforma a los sistemas procesales penales, de familia y laborales⁵⁰.

De modo similar, la Corte de Apelaciones de Copiapó, en un caso en que se discutió sobre el deber de fundamentar la resolución administrativa que se pronuncia sobre la solicitud de reconsideración de una multa, indicó expresamente que el principio de unidad del

⁴⁶ JARA SCHNETTLER, Jaime. Op. Cit., p. 301.

⁴⁷ VERGARA BLANCO, Alejandro. “Eficacia derogatoria y supletoria de la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos”, en: *Acto y Procedimiento Administrativo, Actas de las Segundas Jornadas de Derecho Administrativo*, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Escuela de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2005, p. 37.

⁴⁸ CORDERO VEGA, Luis. “La Supletoriedad en la Ley de Bases de Procedimientos Administrativos”, en: *Acto y Procedimiento Administrativo, Actas de las Segundas Jornadas de Derecho Administrativo*, Op. Cit., pp. 49-69.

⁴⁹ CORDERO VEGA, Luis. Op. Cit., pp. 65-67.

⁵⁰ Sentencia de 28 de noviembre de 2013, causa rol N° 3075-2013, C. 6°.

000412
Contraloría
delet

procedimiento, relacionado con cuestiones básicas de economía procesal, "resulta plenamente aplicable al procedimiento administrativo"⁵¹.

31. En sede administrativa, Contraloría ha reafirmado la importancia de la unidad del procedimiento, por ejemplo, al analizar la legalidad de una sanción impuesta en un procedimiento disciplinario en que una investigación sumaria fue luego elevada a sumario administrativo, atendida la unidad del procedimiento de investigación realizado por la Administración. En dicho caso, atendido el hecho de que se respetó el debido proceso, esa entidad de control concluyó que la sanción impuesta se encontraba ajustada a derecho⁵².

Asimismo, este principio fue invocado en un caso en que se reclamaba de la legalidad de ciertas medidas disciplinarias, alegándose la afectación del derecho a defensa de la interesada que acudió a Contraloría, entre otras razones, por la coexistencia de dos fiscales administrativos en un sumario, lo que generó al cierre de la investigación según la interesada "la duplicidad de ciertas actuaciones procesales, entre otras, la formulación de cargos y la emisión de la vista fiscal, lo que atentaría contra la unidad del procedimiento y conllevaría diferentes apreciaciones de los hechos y oportunidades en la resolución de las distintas etapas"⁵³.

El órgano contralor, señaló que ninguna norma o jurisprudencia establecía la posibilidad de que un proceso sumarial sea asignado a dos fiscales en forma simultánea, por lo que no resultaba procedente que en un sumario administrativo actuaran dos fiscales administrativos en forma coetánea, "puesto que ello vulnera los principios del debido proceso, la legalidad de la sanción e interdicción de la arbitrariedad que, entre otros, rigen cuando se trata de establecer la responsabilidad administrativa, toda vez que, al no haber unidad en el procedimiento, se generan diferentes ponderaciones de los hechos, de la procedencia de formular cargos, de la entidad de éstos y de la determinación de las eventuales responsabilidades que caben a los inculcados, lo que pugna con el trato igualitario y exento de discriminación arbitraria que se les debe otorgar a los funcionarios". Por ello, se ordenó reabrir el sumario y disponer que el procedimiento se retrotraiga hasta el momento anterior a aquél en que se generó la irregularidad descrita⁵⁴.

De ahí, que Contraloría haya indicado en el ámbito disciplinario, que la finalidad de mantener el principio de unidad del procedimiento administrativo es garantizar que bajo unas mismas reglas van a quedar determinados los derechos y obligaciones que le asisten al funcionario, confiriendo estabilidad y certeza jurídica⁵⁵.

32. De la jurisprudencia citada se desprende claramente que el principio de unidad del procedimiento debe aplicarse en general a los procedimientos administrativos, y así lo ha entendido por lo demás Contraloría, pues de lo contrario se afectan, entre otros, el debido proceso, la economía procedimental, y no se entrega al administrado la certeza y seguridad jurídica que necesita para ejercer su derecho a defensa cuando el procedimiento en cuestión puede concluir con la imposición de una sanción sobre aquél. Adicionalmente, y por el tipo de casos en que este principio ha sido aplicado, es posible sostener que dicho principio cobra aún mayor importancia en el ámbito sancionatorio y disciplinario.

⁵¹ Sentencia de 25 de marzo de 2010, causa rol N°107-2009, C. 4°.

⁵² Dictamen N° 96.425 de 2014.

⁵³ Dictamen N° 4.725 de 2010.

⁵⁴ Ibídem.

⁵⁵ Dictamen N°30.257 de 1996, N°10.026 de 2011, N°65.939 de 2010 y N°26.545 de 2000.

W

000413
Cushcuti
4/10/18

33. Sin perjuicio de que luego volveré sobre este punto, en mi opinión este principio ha sido quebrantado por el actuar de la SMA en este caso, en que una misma acta de fiscalización ha dado origen a dos procedimientos sancionatorios en contra de Anglo American, con el objeto de subsanar así un error estratégico en que incurrió la autoridad en el primer procedimiento, afectándose por lo tanto el debido proceso y el derecho a defensa de AAS, que ha debido defenderse en un segundo procedimiento cuyo inicio resulta, a mi juicio ilegal, pues la administración no se encontraba autorizada para proceder de dicha forma.

34. Atendida la conexión que se ve en la jurisprudencia revisada entre el principio de unidad del procedimiento y los principios de debido proceso y economía procedimental, pasaremos ahora a revisar dichos principios, que reafirman la necesidad de que la Administración respete la unidad del procedimiento administrativo especialmente en el ámbito sancionatorio, pues este principio se constituye como una garantía de especial relevancia para el administrado.

C. El principio de economía procedimental

35. Este principio, que se relaciona directamente con el principio de unidad procedimental, se recoge en el artículo 9° de la LBPA en los siguientes términos:

“Artículo 9°. Principio de economía procedimental. La Administración debe responder a la máxima economía de medios con eficacia, evitando trámites dilatorios.

Se decidirán en un solo acto todos los trámites que, por su naturaleza, admitan un impulso simultáneo, siempre que no sea obligatorio su cumplimiento sucesivo.

Al solicitar los trámites que deban ser cumplidos por otros órganos, deberá consignarse en la comunicación cursada el plazo establecido al efecto.

Las cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento, incluso las que se refieran a la nulidad de actuaciones, no suspenderán la tramitación del mismo, a menos que la Administración, por resolución fundada, determine lo contrario.”⁵⁶

La doctrina nacional explica que dentro de las finalidades de este principio se encuentran, entre otras, las siguientes: (i) evitar el dispendio innecesario de esfuerzos y recursos administrativos; y (ii) propugnar la explotación máxima de los medios que ya han sido puestos en funcionamiento por la administración⁵⁷.

36. Al respecto, Contraloría ha señalado que la Administración debe adoptar todas las medidas necesarias a fin de dar curso progresivo a los trámites pendientes⁵⁸ y evitar trámites dilatorios⁵⁹. Adicionalmente, ese órgano de control ha entendido que en virtud de este principio deben ser decididos en un solo acto todos los trámites que, por su naturaleza, admitan un impulso simultáneo, siempre que no sea obligatorio su cumplimiento sucesivo⁶⁰.

⁵⁶ Adicionalmente, el artículo 3° de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, establece que la Administración del Estado deberá observar, entre otros, los principios de eficiencia y eficacia en su actuar

⁵⁷ JARA SCHNETTLER, Jaime. *Apuntes sobre Acto y Procedimiento Administrativo. Ley N°19.880*. Facultad de Derecho Universidad de Chile, Diplomado de Derecho Público Económico, 2011, p. 83.

⁵⁸ Dictamen N°62.796 de 2012.

⁵⁹ Dictamen N°60.656 de 2011.

⁶⁰ Dictamen N°13.423 de 2011.

000414
custo
custo

37. En el derecho español se ha afirmado que el principio de economía procedimental se refiere no sólo a la impulsión simultánea de los trámites, ligada al principio de eficacia, sino también a la *unidad de expediente y resolución administrativa o acumulación de los expedientes entre los que se aprecie una íntima conexión o identidad sustancial*⁶¹. Agrega la doctrina comparada, que al interior del procedimiento administrativo este principio se refiere a que la administración debe actuar con ahorro de trabajo, energía y costo, y atenta a la obtención del mayor resultado con el mínimo esfuerzo, lo que en la práctica implica evitar a los administrados trámites superfluos o redundantes⁶².

38. Es importante destacar que la jurisprudencia administrativa ha indicado que este principio supone el principio de legalidad, por lo que no puede ser esgrimido como fundamento de actuaciones u omisiones de la autoridad, contrarias a la normativa vigente⁶³.

De ahí, que aún cuando este principio llame a simplificar la tramitación administrativa, esto deba contrapesarse con un incremento y refuerzo de las garantías mínimas de defensa y protección de los administrados al interior del procedimiento administrativo⁶⁴. Este desafío ha sido descrito por la literatura española del siguiente modo:

“La dificultad está en encontrar el equilibrio entre seguridad jurídica y agilidad; entre protección de intereses generales y derecho a una buena administración; entre simplificación y mantenimiento de trámites esenciales para garantizar la eficacia administrativa y los derechos de las partes y las competencias de los órganos implicados.”⁶⁵

En atención a lo anterior, es que la jurisprudencia española, pese a que suele utilizar el principio de economía procesal como argumento para subsanar vicios procedimentales, también ha trazado un límite infranqueable cuando dicha enmienda supone el sacrificio de derechos fundamentales, como por ejemplo, la tutela judicial efectiva⁶⁶.

39. Conforme a lo anterior, la unidad del procedimiento no sólo cumple una función de garantía para el interesado, sino que además resulta congruente con la economía procedimental con que debe actuar la Administración. Al efecto, resulta ilustradora la siguiente sentencia del Tribunal Supremo Español relativa a la comisión de infracciones continuadas reguladas por el artículo 4.6 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora:

“La aplicación del artículo 4.6 del citado Reglamento debe desterrar aquellas interpretaciones que permitan a la Administración de modo caprichoso y arbitrario dividir o subdividir los periodos durante los que se han realizado vertidos, estableciendo fracciones artificiales con la única finalidad de incrementar el número o cuantía de las sanciones económicas a imponer. Del mismo modo que tampoco pueden sostenerse interpretaciones que permitan la continuación indefinida del vertido contaminante, pues

⁶¹ MELÓN MUÑOZ, Alfonso (director). *Memento Práctico. Administrativo*. Ediciones Francis Lefebvre, Madrid, 2012, p. 609.

⁶² LÓPEZ OLYERA, Miguel Alejandro. Op. Cit., p. 192.

⁶³ Dictamen N°26.429 de 2012.

⁶⁴ NOGUEIRA LÓPEZA, Alba. “El principio de economía procesal”, en: SANTAMARÍA PASTOR, Alfonso (director). *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo*. Editorial La Ley, Madrid, 2010, p. 308.

⁶⁵ NOGUEIRA LÓPEZA, Alba. Op. Cit., p. 312

⁶⁶ NOGUEIRA LÓPEZA, Alba. Op. Cit., p. 317.

lw

000415
Castrocal
Quincé

mientras persista y se mantenga constante estaremos ante una única infracción continuada que puede durar años y años, sujeto sólo a los límites de la prescripción, y cuya conducta **únicamente puede ser sancionada en un único procedimiento administrativo sancionador**, a iniciar cuando la empresa tenga a bien cesar en su actividad contaminante⁶⁷.

40. En mi opinión, la relación entre el principio de unidad procedimental y el principio de economía procedimental impiden a la Administración dividir un procedimiento sancionatorio que se origina en una misma infracción o en una infracción continuada, en dos o más procedimientos paralelos. Por ello, el actuar de la SMA en el presente caso afecta también este principio.

D. El principio del *non bis in idem* procedimental

41. Esta regla o principio excluye que puedan interponerse dos o más sanciones a una misma persona por idénticos hechos y en base a los mismos fundamentos⁶⁸. En el ámbito administrativo sancionador, se define como “el derecho público del ciudadano a no ser castigado por el mismo hecho con una pena y una sanción administrativa o con dos sanciones administrativas, siendo indiferente que éstas operen en el tiempo en forma simultánea o sucesiva”⁶⁹.

Para que opere, en general, se necesita que concurra la llamada triple identidad: entre el sujeto, el hecho y su fundamento, impidiéndose así la doble punibilidad⁷⁰.

42. Este principio tiene una vertiente sustantiva, que impide la imposición acumulada de sanciones cuando se dan las circunstancias indicadas, y otra de carácter procedimental, que busca evitar procesos reiterados con el mismo objeto, aun en el caso de que el primero de ellos hubiera concluido con un pronunciamiento absolutorio⁷¹. En otras palabras, la finalidad de carácter procesal de este principio “consiste en evitar la prosecución de dos procedimientos sancionadores simultánea o consecutivamente”⁷².

En España, el Tribunal Constitucional ha reconocido que este principio integra el derecho fundamental al principio de legalidad en materia penal y sancionadora, pese a que no se mencione expresamente en la Constitución, debido a su conexión con las garantías de tipicidad y legalidad de las infracciones. Sobre el contenido de esta garantía, también se ha reconocido una vertiente material y otra procesal⁷³.

⁶⁷ Sentencia de 25 de mayo 2012 (RJ 2012, 7034) citada en: Abogacía general del Estado -Dirección del Servicio Jurídico del Estado. *Manual de Derecho Administrativo Sancionador, Tomo I, Parte General, Parte Especial 1*. Tercera edición, Thomson Reuters – Aranzadi, 2013, p. 387.

⁶⁸ MUÑOZ MACHADO, Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General, IV La actividad administrativa*. Iustel, Madrid, 2011, p. 954

⁶⁹ BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General* (Op. Cit.), p. 345.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ MUÑOZ MACHADO, Santiago. Op. Cit., p. 954

⁷² BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General* (Op. Cit.), p. 345.

⁷³ Abogacía general del Estado -Dirección del Servicio Jurídico del Estado. *Manual de Derecho Administrativo Sancionador, Tomo I, Parte General, Parte Especial 1*. Tercera edición, Thomson Reuters – Aranzadi, 2013, pp. 356-357.

W

000416
 Contraloría
 Presidencial

43. Nuestro Tribunal Constitucional ha reconocido que este principio se aplica al actuar de los órganos de la administración, pese a que no se recoge en forma expresa por nuestra Carta Fundamental. Este principio forma parte del conjunto de derechos que los órganos del Estado deben respetar y promover conforme a lo dispuesto en el artículo 5 inciso 2° de la Constitución, que reconoce como fuente de los mismos a la propia Carta Fundamental así como a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes⁷⁴; tratados que consagran expresamente este principio⁷⁵.

Asimismo, dicho Tribunal ha reconocido que este principio tiene una vertiente material y otra procedimental, afirmando que *“la única forma en que el legislador viola dicho principio no se contrae a la autorización grosera de que quien hubiere sido absuelto en un juicio penal puede volver a ser juzgado exactamente por la misma conducta ante otro juez nacional cuando un fiscal así lo solicite, mediante una acusación fundada en el mismo expediente. El principio non bis in idem, por lo menos, también prohíbe al legislador permitir que una misma persona sea objeto de múltiples sanciones, o juicios sucesivos, por los mismos hechos ante una misma jurisdicción.”*⁷⁶

Sobre la aplicación de este principio en su vertiente procedimental en materia administrativa, la literatura especializada ha indicado que:

“No hay, en efecto, ninguna razón que avale que las aflicciones a las que se somete a un ciudadano implicado en un procedimiento sancionador puedan ser repetidas continuamente, como si no se produjera también en estos dominios una especie de «pena de banquillo administrativa» (J.A. SANTAMARÍA), que facultara a la Administración a mantener en un estado de permanente inseguridad e inquietud a los ciudadanos, prolongando sus actuaciones sin ninguna clase de límite temporal.”⁷⁷

44. En materia ambiental, la LOSMA recoge este principio del siguiente modo:

“Artículo 60.- Cuando por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos, el infractor pudiese ser sancionado con arreglo a esta ley y a otra u otras leyes, de las sanciones posibles, se le impondrá la de mayor gravedad. En ningún caso se podrá aplicar al infractor, por los mismos hechos y fundamentos jurídicos, dos o más sanciones administrativas.”

Se contempla aquí un mecanismo de *concurso*, conforme al cual cuando existen dos o más sanciones aplicables, debe preferirse aquella que imponga el castigo más severo, sin que pueda aplicarse –en aplicación de la regla de *non bis in idem*⁷⁸– dos o más sanciones en sede administrativa de haber identidad de hechos y fundamentos jurídicos.

⁷⁴ Sentencia de fecha 4 de julio de 2013, rol N°2133-11, C. 26.

⁷⁵ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, promulgado por Decreto Supremo N° 778, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1989, indica, en su artículo 14 N° 7, que: “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”. La Convención Americana de Derechos Humanos, de 1969, promulgada por Decreto Supremo N° 873, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1991, establece, a su vez, en su artículo 8 N° 4, que: “El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.” (Ibídem).

⁷⁶ Sentencia de fecha 4 de julio de 2013, rol N°2133-11, C.25.

⁷⁷ MUÑOZ MACFADO, Santiago. Op. Cit., p. 958.

⁷⁸ Dicho precepto ha sido vastamente reconocido como uno de los principios rectores del Derecho Administrativo, tanto por Contraloría (dictámenes N°s 41.736, de 2004, y 77.203, de 2012, entre otros) y la

W

Dicha regla, que halla su origen en el artículo 75 del Código Penal⁷⁹, busca proscribir la sanción múltiple y, con ello, la persecución múltiple, cual estándar de clausura procesal⁸⁰ cuando se dan los requisitos calificados recién descritos.

45. Lo anterior, obedece a la cautela de la **proporcionalidad** que debe existir entre la conducta infraccional y el castigo que ha de (o que, más bien, parece razonable) imponérsele⁸¹⁻⁸². En efecto, como se ha planteado⁸³, el procedimiento administrativo debe ceñirse al principio de juridicidad, el que lleva implícitos los principios de racionalidad y *proporcionalidad* –cual prohibición de excesos e incongruencias–.

Sobre ella la literatura administrativa ha planteado de forma específica a este efecto:

Excm. Corte Suprema. Esta última planteo en su sentencia de fecha 10 de septiembre de 2009, en autos Rol de Ingreso N°3.357-2009, que “(...) si bien principios elementales entre una y otra [sanciones administrativas y penales] son comunes y lógicos, como ocurre con los relativos al non bis in idem, a la irretroactividad de la ley sancionadora, al principio pro reo y a la necesidad de prescripción de la respectiva acción persecutoria, no es posible desentenderse de la imposibilidad jurídica que se advierte en asimilar la contravención administrativa a una falta penal –única manera de concluir en un plazo de prescripción de seis meses para la respectiva acción persecutoria– la que surge de la naturaleza intrínseca del castigo” (C. 8°).

⁷⁹ “La disposición del artículo anterior [régimen de acumulación material de sanciones asociadas a hechos delictivos concurrentes] no es aplicable en el caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea el medio necesario para cometer el otro. / En estos casos sólo se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave”.

⁸⁰ Al respecto se ha dicho, sin embargo, que “(...) la prohibición de juzgamiento múltiple no se deja entender al modo de un mero reforzamiento de la eficacia de la prohibición de punición múltiple; antes bien, se trata de un estándar suficientemente autonomizado frente a éste, que en lo fundamental admite ser entendido en el sentido de una prohibición de hostigamiento procesal”; en MAÑALICH RAFFO, Juan Pablo. *El principio ne bis in idem frente a la superposición del derecho penal y el derecho administrativo sancionatorio*, en *Política criminal*, volumen 9, N°18, diciembre de 2014, p. 560.

⁸¹ “El principio de proporcionalidad es un elemento más de los que delimitan la esfera de la discrecionalidad administrativa y concretamente las alternativas entre las que la Administración puede elegir válidamente. La atribución de discrecionalidad a la Administración no habilita a ésta para que elija cualquier medida que le parezca pertinente para la consecución del fin, sino únicamente para que elija entre aquellas alternativas que permitan lograr el fin y que además, sean proporcionadas; el fin no justifica todos los medios”; preguntándose al efecto “¿Qué ha de entenderse por medidas proporcionadas? De una forma aproximativa, suele afirmarse que una medida es proporcionada cuando existe, por un lado, una relación de adecuación entre los medios y los fines y, por otro, un equilibrio entre los diferentes intereses en juego”; en DESDENTADO DAROCA, Eva. *Discrecionalidad Administrativa y Planeamiento Urbanístico*, Editorial Aranzadi, 1999, p. 162.

⁸² Se ha dicho, asimismo, que en la determinación legislativa de la sanción debe aplicarse el principio de proporcionalidad, “(...) considerando la intensidad de la limitación que se impone a un derecho fundamental y el objetivo constitucional válido que se busca perseguir: 'una limitación a un derecho fundamental es justificable, cuando dicho mecanismo es el estrictamente necesario o conveniente para lograr un objetivo constitucionalmente válido, debiendo consecuentemente el legislador elegir aquellas limitaciones que impliquen gravar en menor forma los derechos fundamentales”; en CORDERO QUINZACARA, Eduardo. “El Derecho administrativo sancionador y su relación con el Derecho penal”, en: *Revista de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XXV, N°2, diciembre de 2012, p. 153 –citando sentencias del Excmo. Tribunal Constitucional, Roles N°s 226 (C.47°), 280 (C. 21°) y 519 (C. 19°)–.

⁸³ Dictámenes N°s 40.570, de 2001, y 19.036, de 2003. En un sentido similar, sentencia de la Excm. Corte Suprema de fecha 9 de octubre de 2012, causa Rol N°5.085-2012, C. 7°. En materia laboral, la Corte Suprema se refirió al alcance y finalidad de este principio en los siguientes términos:

“Que el mencionado principio non bis in idem, con arreglo al cual una persona no puede ser procesada ni condenada dos veces por un mismo hecho, para algunos (Juan Carlos Cassagne, *La Intervención Administrativa*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2004, pág. 231) configura una garantía individual innominada, originaria del Derecho Natural y cuyo sustento se halla en el debido proceso legal exigido por el N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política Nacional y en la ideal de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción, se produce una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo.” (Sentencia de fecha 24 de marzo de 2009, causa Rol N°196-2009, C. 7°).

“La relación que debe existir entre la gravedad de la conducta constitutiva de infracción y la correspondiente sanción también se encuentra enmarcada en la regla de proporcionalidad. Partiendo de la base que la determinación de los bienes jurídicos protegidos y las conductas punibles es una decisión entregada al legislador, esta no puede transformarse en una medida injusta en relación con la sanción que se debe aplicar”⁸⁴.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional Español, explicando que el fin del *non bis in idem* es evitar una reacción punitiva desproporcionada, en cuanto dicho exceso punitivo hace quebrar la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones, pues la suma de la pluralidad de sanciones crea una sanción ajena al juicio de proporcionalidad realizado por el legislador y materializa la imposición de una sanción no prevista legalmente⁸⁵.

46. El concepto de los *fundamentos jurídicos* –estrechamente vinculado al de unidad de hecho o una única *unidad delictiva*⁸⁶– ha sido (y debe ser) interpretado, sin embargo, de forma tal de permitir que cada organismo de la Administración del Estado que cuente con facultad para imponer sanciones y/o multas en su propia ley orgánica pueda perseguir dichos castigos separadamente respecto de una misma conducta infraccional. Para ello, y de modo de no infringir la norma ni el espíritu ordenador que le subyace, deberán invocarse los distintos *delitos* (típicamente hablando) y *bienes jurídicos* que en cada caso se invocan y protegen.

Así lo ha planteado Contraloría, al desechar la aplicación (o vulneración) de dicho principio cuando la aplicación de una sanción emana –o, en sus palabras, *versa sobre*– un (mismo) hecho que resulta constitutivo de una infracción distinta que aquella ya castigada por otra entidad administrativa:

“En este orden de consideraciones, en cuanto a la presunta violación del principio *non bis in idem* que reclama el recurrente, cabe observar que la sanción aplicada a la empresa por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región de la Araucanía versa sobre un hecho que constituye una infracción distinta a aquella que conoció la Inspección del Trabajo en el ejercicio de sus facultades, ya que, como se ha visto, en la especie se han omitido las dos obligaciones de información que tiene el empleador, de modo que no ha podido vulnerarse el señalado principio”⁸⁷.

47. Ahora bien, ¿cuándo concurren unos mismos hechos? Al respecto, resulta ilustrativo lo resuelto ya por el Tribunal Constitucional español, quien desde hace largo tiempo ha planteado que “(…) concurre 'lo mismo' cuando pretenda castigarse por segunda vez al mismo sujeto, por el mismo hecho y para proteger el mismo bien jurídico. Es decir, la garantía *non bis in idem* impide sancionar aquello que sea igual a lo ya sancionado previamente; y 'lo igual' o 'lo mismo' existe cuando se da la referida triple identidad”⁸⁸.

⁸⁴ CORDERO QUINZACARA, Eduardo. “Sanciones administrativas y mercados regulados”, en *Revista de Derecho*, Universidad de Valdivia, volumen 26, N°1, julio de 2013, p. 129.

⁸⁵ Abogacía general del Estado -Dirección del Servicio Jurídico del Estado. Op. Cit. (2013), p. 356.

⁸⁶ Se acercaría dicho concepto, así, al de *hecho jurídico-penal*. Al respecto, ver: MAÑALICH RAFFO, Juan Pablo. “El principio *ne bis in idem* en el Derecho penal chileno”, en: *Revista de Estudios de la Justicia*, N°15, 2011, pp. 148 y ss.

⁸⁷ Dictamen N°29.169 de 2012.

⁸⁸ ALARCÓN SOTOMAYOR, Lucía. *La garantía non bis in idem y el procedimiento administrativo sancionador*, Iustel, Madrid, 2008, p. 41. Al respecto, sentencias del Tribunal constitucional español 2/1981 y 2/2003. En un sentido análogo: REBOLLO PUIG, Manuel y otros. *Derecho Administrativo Sancionador*, Lex Nova, Valladolid, 2010, capítulo IX, pp. 359 y ss.

Un *mismo hecho* (cuestión dificultosa de definir en atención a las hipótesis de infracción continuada y subsunción) se produce –en uso de los criterios de valoración finalista y normativo del Derecho Penal– cuando la actuación del infractor corresponde a una única manifestación de voluntad y resulta valorada unitariamente en un tipo⁸⁹.

La *identidad de fundamento*, por su parte, debe relacionarse con los intereses públicos protegidos (valoración jurídica) en las normas concurrentes y la entidad de los ataques o lesiones que se realicen de (o los riesgos a los que se someten) aquéllos; de forma tal que, de haber concurso ideal de infracciones (esto es, un hecho, dos o más infracciones), sí puede aplicarse más de una sanción⁹⁰.

48. En el presente caso, Anglo American se encuentra sometido a dos procedimientos sancionatorios paralelos, que comenzaron como uno solo, y en ambos se busca sancionarlo por incumplir la RCA y lo que resulta aún más problemático, es que en ambas formulaciones de cargos se describe como hecho infractor la falta de ejecución del programa de reforestación, cuestión que originalmente se contemplaba como un solo cargo descrito del siguiente modo:

“No se ejecuta en su totalidad la medida de compensación respecto de la pérdida de superficie de bosque nativo”.

La explicación de cómo se verificaba dicho cargo, luego de la rectificación de los cargos e inicio del segundo procedimiento, dio origen a dos nuevos cargos separados, por lo que podría configurarse una reiteración sancionadora proscrita por la LOSMA si ambos procedimientos siguen adelante y Anglo American es condenado. Sin embargo, y antes de llegar a esa situación, se configura desde ya –debido a la existencia de estos dos procedimientos paralelos– un caso de *bis in idem procedimental*, que pone al administrado en una situación de acoso procedimental que genera incerteza y que, de mantenerse, puede derivar en el quebrantamiento del principio de proporcionalidad de la sanción administrativa.

49. En mi opinión, de la aplicación de este principio, el principio de debido proceso, el principio de unidad del procedimiento administrativo y el de economía procesal, se debiera concluir que un acta de fiscalización debiera dar lugar siempre a un único procedimiento sancionatorio, pues así la SMA resolvería en un solo procedimiento la infracción a la RCA cometida por el titular que se identifique en el acta de fiscalización respectiva. De este modo, el administrado tendría certeza sobre los reproches que se le realizan por la autoridad y las eventuales sanciones que arriesga; permitiría que se defienda adecuadamente al interior del procedimiento sancionatorio, sin temor a que se abran otros frentes en que también deba responder por la infracción a la RCA detectada por la autoridad; evita la imposición arbitraria de dos o más sanciones por parte de la autoridad que constató la infracción a la RCA y, de este modo, se respetan también los límites a las multas que puede imponer la SMA, que podrían burlarse a través de la división de procedimientos.

⁸⁹ MAÑALICH RAFFO, Juan Pablo. “El principio *ne bis in idem* en el Derecho penal chileno”, Op. Cit., p. 153.

⁹⁰ ALARCÓN SOTOMAYOR, Lucía –citando a Nieto García–, Op. Cit., pp. 44-54. Dicha autora complementa la explicación de la tesis de la *triple identidad* con el concurso de normas punitivas (aparente), escenario de absorción de ilícitos más propicio para la aplicación del *non bis in idem*, y con el concurso de infracciones, caso en el cual no concurre dicho principio, sencillamente porque no se sanciona “lo mismo” mediante reglas *paralelas* (pp. 54-82).

Por lo demás, consideraciones de economía procesal y eficiencia respaldan también la sustanciación de un único procedimiento con motivo del levantamiento de un acta de fiscalización, pues finalmente se trata de una infracción a la RCA de la que la SMA debe hacerse cargo empleando sus recursos y tiempo de modo eficaz.

50. La misma redacción del artículo 47 de la LOSMA, que en sus incisos tercero y cuarto se refiere a las denuncias que se formulen ante la SMA, respalda esta interpretación de que debe sustanciarse un único procedimiento, pues allí se indica que en la denuncia deben consignarse los hechos concretos que se estiman constitutivos de infracción, agregándose luego que dicha denuncia *"originará un procedimiento sancionatorio si a juicio de la Superintendencia está revestida de seriedad y tiene mérito suficiente"*.

Además, la interpretación anterior se ajusta mejor a la naturaleza de la RCA, que constituye una autorización de funcionamiento, es decir, un acto administrativo que regula (por lo tanto es en sí mismo normativa) toda la ejecución del proyecto, de manera tal que su fiscalización es íntegra y no por partes. Por lo mismo, la infracción a dicha autorización constatada en un acta de fiscalización debiera ser conocida en forma íntegra al interior de un único procedimiento sancionatorio sustanciado por la SMA.

De este modo, no sólo obtiene mayor seguridad jurídica el titular, sino que se evita ponerlo en una situación de incertidumbre permanente respecto de en qué momento la SMA decidirá perseguirlo con motivo de la fiscalización realizada, permitiendo que se defienda adecuadamente y en un solo frente de todas las situaciones específicas que en su conjunto la SMA considera constituyen una vulneración de la RCA.

En suma, conforme a lo antes expuesto, la SMA no podía iniciar en este caso un segundo procedimiento en contra de Anglo American, pues vulnera, al obrar de esta forma, los principios antes expuestos, afectándose especialmente las garantías del debido proceso administrativo sancionador y del derecho a defensa, toda vez que se inició un segundo procedimiento que no correspondía incoar conforme a la normativa vigente aplicable en la materia.

III. LA MODIFICACIÓN DE LOS CARGOS Y SUS LÍMITES

51. Sin perjuicio de que los principios identificados en el acápite anterior impedían a la SMA modificar los cargos del modo en que lo hizo, llevándose parte de uno de ellos a un nuevo procedimiento, a continuación revisaremos dos tipos de modificaciones que pueden sufrir los cargos formulados por la autoridad –rectificación y reformulación– (con sus respectivos límites), para efectos de aclarar que ninguna de esas hipótesis permitía a la SMA para proceder del modo en que lo hizo, porque ellas deben operar al interior de un único procedimiento, respetando también las garantías que hemos revisado con anterioridad (debido proceso y derecho a defensa fundamentalmente).

En otras palabras, la existencia de ciertos espacios para modificar los cargos originalmente formulados por la SMA en nada altera la conclusión expuesta con anterioridad sobre el actuar ilegal de la SMA en este caso.

000421
Custodiantes
Votando

A. Rectificación de los cargos

52. En el primer procedimiento (Rol F-054-2014), la SMA rectificó la formulación de cargos en dos ocasiones invocando al efecto el artículo 13 inciso final de la LBPA, que permite a la Administración subsanar vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros.

En el primer caso, la rectificación obedeció a problemas de impresión que no permitían entender correctamente un cargo. En el segundo, la rectificación responde a los descargos de Anglo American, donde se hace presente un problema con las condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas respecto de la medida de compensación relativa a la pérdida de superficie de bosque nativo, haciendo referencia erróneamente a los considerandos 7.3. a) y 7.3. b) de la RCA N° 3159/2007. Esto generó que se reescribiera el cargo contenido en el numeral 4 de la formulación, eliminando la parte en que se contenía el error descrito por AAS.

Sin embargo, si bien el artículo 13 permitía, para corregir ese error y evitar futuros vicios en el procedimiento, eliminar parte de lo indicado en el cargo, esa norma no permitía que, pasando a llevar los principios antes analizados, se llevaran esos cargos, modificados o corregidos, a un segundo procedimiento que la SMA inició el mismo día en que rectificó el primer procedimiento.

Para explicar esta conclusión, profundizaremos ahora en el contenido y alcance del artículo 13 de la LBPA, y su aplicación en materia sancionatoria ambiental.

A.1. Artículo 13 de la LBPA: El principio de no formalización y la facultad de subsanar vicios

53. El principio de no formalización y la facultad de la administración de subsanar los vicios de que adolezcan sus actos se encuentran recogidos en el artículo 13 de la LBPA, y su finalidad es que el *procedimiento sea aplicado en beneficio del ciudadano*, de manera tal que las formalidades no puedan significar un impedimento para el ejercicio de derechos y la participación en el procedimiento administrativo. En este sentido, en el Mensaje Presidencial del proyecto de ley que culminó con la actual LBPA se indicó que:

“El principio de no formalización exige que el procedimiento debe desarrollarse con sencillez y eficacia, restringiendo las formas a las indispensables para dejar constancia indubitada de lo actuado y evitar perjuicios a los particulares”⁹¹.

El referido artículo dispone al efecto lo siguiente:

“Artículo 13. Principio de la no formalización. El procedimiento debe desarrollarse con sencillez y eficacia, de modo que las formalidades que se exijan sean aquellas indispensables para dejar constancia indubitada de lo actuado y evitar perjuicios a los particulares.

⁹¹ Historia de la ley N° 19.880. Mensaje de su Excelencia el Presidente de la República, con el que inicia un proyecto de ley que establece plazos para el Procedimiento administrativo y regula el silencio administrativo (2594-06), p. 6.

El vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado.

La Administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros."

00042
Cargante
Vudizel

54. En el derecho español, se denomina a este principio "antiformalismo", y responde a la idea de que si bien el procedimiento es una garantía para el administrado y la Administración, no deja de ser un instrumento, no es un fin en sí mismo, por lo que se justifica que los vicios de procedimiento no sean tomados en consideración cuando no se produce indefensión de los afectados por el mismo, o el resultado obtenido, a pesar de tales vicios, es correcto y el debido⁹². Sin embargo, se dice que en el Derecho Administrativo español existe un antiformalismo ponderado o limitado, que debe aplicarse con respeto a otros principios, como lo son el de legalidad y el derecho de defensa de que han de gozar los interesados⁹³.

Este criterio es totalmente aplicable en nuestro país, donde también, como hemos visto, el procedimiento administrativo se encuentra sujeto a una serie de principios que deben aplicarse de modo armónico y efectivo, para que la Administración obtenga los fines que el ordenamiento jurídico le encomienda, respetando siempre las garantías de los ciudadanos.

55. En efecto, este principio se encuentra íntimamente relacionado con otros principios del Derecho administrativo, dentro de los cuales se encuentra el de "proporcionalidad". El primer inciso del artículo 13 tiene como fin asegurar que el procedimiento administrativo no resulte una carga para el ciudadano; por lo cual éste debe estar conformado de tal manera que sea adecuado a la finalidad que se persigue, sin que el ciudadano sufra el ejercicio de medidas desmesuradas o innecesarias durante la tramitación del mismo⁹⁴. En términos sencillos, el procedimiento administrativo debe ser aplicado en beneficio del ciudadano, de modo que las formalidades no pueden ser utilizadas por la Administración como un impedimento para el ejercicio de derechos y la participación en el procedimiento⁹⁵.

Lo anterior ha sido reafirmado por Contraloría: (i) al representar bases administrativas para licitaciones públicas por exigir formalidades que resultan gravosas para los administrados, tales como la exigencia de copias legalizadas de los documentos a presentar⁹⁶ y de declaraciones juradas ante notario⁹⁷; (ii) al señalar que en virtud del principio de no formalización, los órganos de la Administración del Estado no pueden excluir a proponentes en licitaciones invocando como causal errores u omisiones de carácter formal de parte de aquéllos, y que no constituyan un error esencial que afecte la validez de las ofertas⁹⁸ o postulaciones, en el caso de

⁹² MELÓN MUÑOZ, Alfonso (director). Op. Cit. p. 618.

⁹³ MELÓN MUÑOZ, Alfonso (director). Op. Cit. p. 619.

⁹⁴ BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General* (Op. Cit.), pp. 189-190. En el mismo sentido ver VERGARA BLANCO, Alejandro. "Vicios de procedimiento o de forma que no afectan la validez del acto administrativo", en: *La Nulidad de los Actos Administrativos en el Derecho Chileno* (Coord. Juan Carlos Ferrada). LegalPublishing – ThomsonReuters, 2013, pp. 267 y ss., y JARA SCHNETTLER, Jaime. *La nulidad de derecho público ante la doctrina y la jurisprudencia*. Libromar, 2004, pp. 232 y ss.

⁹⁵ CORDERO VEGA, Luis. *Procedimiento Administrativo*. Lexis Nexis, 2033, p. 76.

⁹⁶ Dictamen N° 47.806 de 2014.

⁹⁷ Dictamen N° 31.462 de 2014.

⁹⁸ Dictamen N° 79.294 de 2013.

lv

000423
Anotaciones
Verificadas

concursos públicos⁹⁹; (iii) al ordenar a la Administración la adopción de las medidas tendientes a subsanar los errores en que haya incurrido, en los casos en que ello ocasione perjuicios a los administrados¹⁰⁰, y, finalmente, (iv) al reconocer el derecho de las personas de eximirse de presentar documentos que no correspondan al procedimiento, o que ya se encuentren en poder de la Administración¹⁰¹.

56. De este modo, resulta claro que la no formalización implica entender que el procedimiento administrativo es, por regla general, no formal o que se sujeta a un formalismo moderado¹⁰², tal como sucede en el derecho español. Por lo mismo, el inciso segundo del artículo 13 prescribe que el vicio de procedimiento sólo afecta la validez del acto administrativo (i) cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico, y (ii) genera perjuicio al interesado. Esto responde a lo que se ha sido identificado como el *principio de conservación de los actos administrativos*, según el cual no se permite la extinción del mismo por cualquier vicio, sino que es exigible la concurrencia de ciertos requisitos de gravedad o trascendencia para afectar la validez del acto¹⁰³.

La jurisprudencia judicial ha reconocido este principio, agregando que para declarar la nulidad de un acto administrativo, debemos (i) determinar si nos encontramos ante un defecto que transgrede un requisito esencial del acto, (ii) para lo cual es necesario atender a la naturaleza de dicho acto o del mandato del ordenamiento jurídico; (iii) además de que deberá probarse que la omisión genera perjuicio al interesado. Así, se ha fallado que:

“De acuerdo con dicha norma [artículo 13 de la LBPA], no cualquier defecto formal acarrea la nulidad del acto administrativo, sino que se requiere que éste recaiga en uno de sus requisitos esenciales, que dicho carácter esencial derive de la naturaleza del acto o de mandato del ordenamiento jurídico y que genere perjuicio al interesado.”¹⁰⁴

A contrario sensu, aquellos defectos que recaen sobre elementos no esenciales, o que bien, recayendo sobre requisitos esenciales no generen perjuicio al interesado, no afectan la validez del acto.

57. No está demás decir, en relación con los *vicios* que afectan los actos de la Administración a los que se refiere el artículo 13, que no es lo mismo un error de la Administración que implica omitir formalidades o aceptar documentos que no cumplen con todas las exigencias establecidas en las bases de un concurso público, que constituyen vicios de procedimiento eventualmente subsanables, que un error en la estrategia procesal utilizada por la Administración en un procedimiento sancionatorio. Sin perjuicio de que volveré sobre este

⁹⁹ Dictamen N° 15.601 de 2009.

¹⁰⁰ Dictamen N° 77.170 de 2013.

¹⁰¹ Dictamen N° 4.046 de 2005.

¹⁰² MORAGA KLENNER, Claudio. “Anotaciones sobre el procedimiento administrativo según la jurisprudencia”, en: *Tratado jurisprudencial de Derecho Administrativo. Anotaciones sobre el Procedimiento Administrativo según la Jurisprudencia de los Tribunales Chilenos*. PANTOJA BAUZÁ, Rolando (Director), Legal Publishing Chile. Tomo XIV, Volumen I, p. 15.

¹⁰³ VERGARA BLANCO, Alejandro. “Vicios de procedimiento o de forma que no afectan la validez del acto administrativo” (Op. Cit.), p. 274; JARA SCHNETTLER, Jaime. *La nulidad de derecho público ante la doctrina y la jurisprudencia* (Op. Cit.), p. 190; BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General*, (Op. Cit.), p. 166.

¹⁰⁴ Corte Suprema, 24 de septiembre de 2010, Rol N° 1082-2010.

W

000424
Contraloría
Contrato

punto más abajo, en mi opinión el error procesal o estratégico de la SMA en la formulación de los cargos levantados en contra de AAS, del que sólo se da cuenta gracias a los descargos de ésta última, no podía ser corregido a través del inicio de un nuevo procedimiento (F-059-2014) que incluyera en parte los mismos cargos, ahora corregidos, amparándose para ello en el artículo 13 de la LBPA y su facultad de corregir vicios.

58. Ahora bien, respecto de los *requisitos esenciales* de los actos administrativos que menciona la referida norma, la jurisprudencia administrativa considera que no son requisitos esenciales a estos efectos, por ejemplo, las meras formalidades de substanciación¹⁰⁵, errores sin trascendencia cometidos por postulantes a un concurso público (ausencia de firma del oferente en ciertos anexos exigidos por las bases)¹⁰⁶; por ello en materia de concursos públicos errores sin trascendencia y no esenciales no deberían dejar fuera de concurso a postulantes¹⁰⁷.

59. En cuanto al *perjuicio* que menciona el inciso segundo del artículo 13, la jurisprudencia administrativa señala que este no concurre cuando se identifica erróneamente en una resolución de destitución a una funcionaria, pues conforme al Código Civil (artículo 676), el error en el nombre de una persona no vicia el consentimiento si no hay error acerca de su identidad¹⁰⁸ tampoco genera perjuicio la omisión en la notificación de su calificación a un funcionario de los recursos que procedían en su contra, si el interesado dedujo igualmente todas las reclamaciones que resultaban procedentes¹⁰⁹. Por el contrario, en materia licitatoria, se ha entendido que la inobservancia de una formalidad causa perjuicio en la medida que “se constate que realmente la omisión tipificada cause desmedro a los derechos del Estado, reste transparencia al proceso o rompa el principio de igualdad de los licitantes en forma que la conducta infractora privilegie a uno de ellos en perjuicio de los demás, esto es, signifique una ventaja indebida a su favor”¹¹⁰.

Contraloría también ha especificado que no constituye un requisito esencial del procedimiento, ni genera perjuicio al interesado, un defecto formal que no influya decisivamente en la elección final:

“(…) [E]n la situación que se examina no se aprecia que la dilación en la apertura de las postulaciones recaiga en algún requisito esencial en el proceso de que se trata, ni que genere perjuicio al **interesado**, toda vez que no influye decisivamente en la elección de los representantes de las organizaciones gremiales del sector pesquero artesanal, de modo que en esta parte la presentación de los interesados también debe ser desestimada.”¹¹¹

Como se ve, Contraloría no realiza distinciones con respecto a si el defecto formal perjudica a un tercero o al mismo interesado¹¹², pues en este caso quienes reclamaban por la existencia de vicios en el procedimiento no eran los candidatos a ser elegidos como representantes del sector pesquero artesanal del Consejo Nacional de Pesca, sino que la Confederación Nacional de Federaciones de Pescadores Artesanales de Chile. Lo mismo sucedió en un caso en que se

¹⁰⁵ Dictamen N°75.717 de 2014.

¹⁰⁶ Dictamen N°72.362 de 2014.

¹⁰⁷ Dictamen N°75.915 de 2011.

¹⁰⁸ Dictamen N°73.196 de 2014.

¹⁰⁹ Dictamen N°68.053 de 2013.

¹¹⁰ Dictamen N°72.362 de 2014.

¹¹¹ Dictamen N° 9.928 de 2007.

¹¹² En el mismo sentido, pueden consultarse los Dictámenes N°s. 31.458 de 2009; 39.503 de 2009; 22.837 de 2011 y 29.085 de 2013.

W

000425
enfrentes
Contrarios

reclamó del actuar del INAPI¹¹³, que subsanó un vicio en un procedimiento de registro de marca invocando el artículo 13 inciso final, indicando Contraloría que el actuar de esa institución no había generado perjuicios al interesado, por lo que no había sido afectada la validez de lo actuado¹¹⁴.

60. Finalmente, el inciso tercero del artículo 13 se pone en el supuesto de que nos encontremos ante actos que sí adolezcan de vicios, pero que puedan ser subsanados por la Administración siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros. Dicho inciso ha sido identificado como el “principio de convalidación del acto administrativo”, según el cual por la declaración en virtud de la que se subsana un acto administrativo anulable, éste adquiere plena validez¹¹⁵.

61. En relación con la exigencia de que no se afecten intereses de terceros, Contraloría refiriéndose a una rectificación en la publicación de un aviso en el Diario Oficial ordenada por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles señaló:

“No obstante lo anterior, cabe tener presente que de acuerdo al inciso segundo del artículo 13 de la ley N° 19.880, el vicio de procedimiento o de forma en un procedimiento administrativo sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado. Además el inciso tercero de este mismo precepto agrega que la Administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros.

Asimismo, de acuerdo al artículo 56° de la ley de Procedimiento Administrativo, la autoridad podrá ordenar “que se corrijan por la Administración o por el interesado, en su caso, los vicios que advierta en el procedimiento, fijando plazos para tal efecto”.

De esta manera, considerando que la rectificación del aviso ordenado por la Superintendencia de Electricidad y Combustibles ha buscado subsanar un vicio de procedimiento, cuya solución no perjudica intereses de terceros -desde que, por el contrario, asegura el cumplimiento del derecho a reclamo de los interesados y afectados con la concesión que se propone-, se estima que la actuación de la SEC se encuentra en esta parte ajustada a derecho.”¹¹⁶

En aquellos casos en que sí se perjudican intereses de terceros o de los interesados, la Administración no se encontraría habilitada para subsanar vicios del procedimiento. Es lo que ocurre, por ejemplo, (i) cuando el defecto incide en trámites que tengan una influencia decisiva en el resultado del procedimiento; (ii) en caso de que se notifique tácitamente a un inculpado sin atender al procedimiento regulado para al efecto y (iii) cuando se trata de la falta de motivación de un acto administrativo .

¹¹³ Instituto Nacional de Propiedad Industrial.

¹¹⁴ Dictamen N° 47.530 de 2013.

¹¹⁵ VERGARA BLANCO, Alejandro. “Vicios de procedimiento o de forma que no afectan la validez del acto administrativo”, (Op. Cit.), p. 280; BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General*, (Op. Cit.), pp. 166 – 167.

¹¹⁶ Dictamen N° 54.868 de 2006.

En particular, respecto de los trámites que influyen decisivamente en el resultado del procedimiento, Contraloría, en el contexto de sumarios administrativos, ha señalado que afecta la legalidad del sumario la “omisión de trámites que priven al inculpado de su derecho a defenderse oportunamente, como ocurre con la declaración del inculpado, la formulación de cargos concretos, la notificación legal de los cargos o de la sanción que se pretende aplicar”.

62. En relación con el presente caso, no se debe confundir un error en la tramitación del procedimiento administrativo -que puede configurarse como un vicio invalidante en la medida que recaiga en algún requisito esencial del acto, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genere perjuicio al interesado¹¹⁷, pero que puede ser subsanado si con ello no se generan perjuicios a terceros-, con un error que es más bien de estrategia procesal como el que se ha dado en este caso, donde el instructor del procedimiento (la SMA) se equivocó al momento de formular los cargos y se dio cuenta de ello a raíz de los descargos del interesado (Anglo American), intentando luego ejercer la potestad de subsanación del vicio procedimental de un modo (iniciando un segundo procedimiento con los cargos corregidos) y en una oportunidad (luego de presentados los descargos de AAS), a mi juicio improcedentes.

Adicionalmente, considero que la existencia de normas especiales que regulan el procedimiento sancionatorio ambiental, junto a la aplicación del principio del debido proceso en este ámbito, imponen limitaciones adicionales al actuar de la Administración, especialmente cuando se encuentra comprometido el derecho a una debida defensa del administrado.

En las siguientes secciones profundizaré en el particular contexto en que se desenvuelve el procedimiento sancionatorio dirigido por la SMA, y en el alcance de la garantía de debido proceso en ese contexto, para efectos de explicar cuál es el límite para utilizar la facultad de corrección del artículo 13 en relación con la formulación de cargos.

A.2. Límites a la facultad de corrección del artículo 13 de la LBPA en procedimientos sancionatorios especiales

63. Como se dijo anteriormente, el artículo 1º de la LBPA dispone que en ésta se establecen y regulan las bases del procedimiento administrativo de los actos de la Administración del Estado, y que en los casos en que la ley establezca procedimientos administrativos especiales, se aplicará de manera supletoria. Así, la LBPA se aplica con distinta intensidad de acuerdo al nivel y tipo de regulación que exista respecto de un acto o procedimiento administrativo específico.

64. A este respecto, Contraloría se ha pronunciado rechazando la aplicación supletoria de la LBPA en aquellos aspectos que se encuentran reglados por una norma especial. Así lo ha dispuesto en varios casos a propósito del régimen recursivo, declarando la improcedencia del recurso jerárquico en el procedimiento administrativo regulado en el Libro II, Título I, del Código de Aguas¹¹⁸; del recurso de reposición en el procedimiento administrativo regulado en la ley N° 19.657, sobre concesiones de energía geotérmica¹¹⁹ y en el procedimiento

¹¹⁷ Dictamen N°42.802 de 2014.

¹¹⁸ Dictamen N° 48.940 de 2004.

¹¹⁹ Dictamen N° 82.399 de 2013. Señala la Contraloría: “En este contexto, la jurisprudencia de esta Entidad de Control contenida, entre otros, en el dictamen N° 9.494, de 2007, ha señalado que existiendo en la legislación particular respectiva normas especiales para oponerse a los actos administrativos, no concurren los supuestos necesarios para aplicar con carácter supletorio las disposiciones sobre procedencia de

administrativo regulado en el Estatuto del Personal de la Policía de Investigaciones de Chile¹²⁰, por mencionar algunos. También ha señalado:

“A mayor abundamiento, las conclusiones expuestas no se ven desvirtuadas por la disposición contenida en el artículo 13 de Ley N° 19.880, que consagra el principio de no formalización del procedimiento administrativo, (...) toda vez que en primer término, el ámbito de su aplicación se ve restringido por el carácter supletorio de este texto legal al que hace referencia su artículo 1°, de modo que lejos de tratarse de una derogación de normas, su entrada en vigencia es sin perjuicio de las disposiciones de carácter especial que establece el Código de Aguas en materia de procedimientos, incluyendo evidentemente la carga que impone para el solicitante su artículo 65, las que tienen primacía atendiendo precisamente al criterio de especialidad.”¹²¹

En este orden de ideas, Moraga ha señalado que:

“[E]n la ley subyace la idea de dar preferencia a la aplicación de normas jurídicas especiales que regulen sobre procedimientos administrativos particulares, de forma que la LBPA solamente se aplique donde no existe ese procedimiento administrativo, o bien, donde el procedimiento administrativo especial adolezca de vacíos que puedan y deban ser integrados por la LPA, para crear así un sistema procedimental completo, coherente y, en lo posible, sin contradicciones (...).

La jurisprudencia ha afirmado que la LBPA no ha tenido por intención derogar procedimientos especiales ni sobreponerse a las regulaciones propias de estos últimos, allí donde existen, sino que a suplir sus carencias o deficiencias. Se trata de poder utilizar los principios y normativa de la LBPA en asuntos tan disímiles como, por ejemplo, la determinación de la naturaleza y forma de cómputo de los plazos, los silencios administrativos con regulaciones adjetivas diversas a las de los arts. 64 y 65 de la LBPA. Pero, lo recién expuesto, no debe llevar a confusiones: la LBPA no ha derogado disposiciones procedimentales anteriores a aquélla, de rango legal, pero sí ha ejercido una verdadera función derogatoria respecto, específicamente, de procedimientos administrativos sustentados en normas de rango sub-legal (...)”¹²².

65. Sin embargo, no debe perderse de vista que el sentido del artículo 1° de la LBPA, que dispone la supletoriedad de la misma a los procedimientos regulados en leyes especiales, es que ésta se aplica en todo aquello que no se encuentre regulado en dichos procedimientos especiales, pero que también, por tratarse de una ley de bases, que establece requisitos y principios que deben regir los procedimientos administrativos y el actuar de la Administración, ella impone un mínimo común de garantías que deben ser observados y respetados por las tramitaciones sectoriales. Se trata de algún modo de un piso o nivel mínimo de garantías que

recursos contempladas en el artículo 59 de la ley N° 19.880, pues no existe en ese aspecto un vacío legal que pueda llenarse por esa vía.”

¹²⁰ Dictamen N° 34.781 de 2013. Señala la Contraloría “Cabe manifestar que este Órgano Contralor, a través de su Oficio N° 35.565, de 2011, y por las razones que en ese pronunciamiento se expresaron, determinó que no resulta posible la interposición del recurso de reposición, regulado en los artículos 15 y 59 de la ley N° 19.880, cuando se invoque respecto de procedimientos especiales previstos en la ley, como sucede en la especie.

¹²¹ Dictamen N° 4.046 de 2005.

¹²² MORAGA KLENNER, Claudio. Op. Cit., pp. 8 - 9.

000428
Custodios
Verdadero

se aseguran a los ciudadanos que deben someterse a cualquier tipo de procedimiento administrativo.

66. Ahora bien, con respecto a la pregunta acerca de si se aplica la LBPA, y de qué modo, no ya sólo a los procedimientos administrativos especiales, sino que a los casos en que nos encontremos ante procedimientos administrativos sancionadores, debe tenerse presente lo siguiente:

“Hasta el momento no existe una ley general sobre procedimiento administrativo sancionador, por lo que en principio debe aplicarse supletoriamente la LBPA. Esta omisión del ordenamiento jurídico constituye una de las mayores carencias en la materia, atendido el diseño de la LBPA, el cual no siempre resulta adecuado a las necesidades de garantía en el procedimiento sancionador.”¹²³

Dado que la LBPA materializa la garantía constitucional del debido proceso al interior del procedimiento administrativo, es importante recurrir a ella y sus principios cuando surgen dudas o existen aspectos no regulados, siempre y cuando esto no implique una disminución de las garantías otorgadas por un procedimiento sancionador regulado en una ley sectorial, o lleve a un resultado contrario a la naturaleza del respectivo procedimiento sancionatorio.

67. Cabe entonces preguntarse cuál es el alcance que tiene el artículo 13 de la LBPA en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores que instruye la SMA y cuáles serían los límites aplicables a la facultad de corrección de vicios allí consagrada en este caso.

Desde ya, podemos adelantar que no será posible recurrir a esa facultad cuando se planteen asuntos de fondo; o por medio de ella se busque complementar un acto irregular, es decir, un vicio que recae sobre un requisito esencial del acto o procedimiento administrativo; se lesionen derechos o garantías del imputado o de terceros; o se busque corregir errores que no constituyan vicios susceptibles de corrección o convalidación.

68. Al efecto, Contraloría ha señalado que sin perjuicio de la existencia de vicios procedimentales, la Administración mantiene su facultad para rectificar errores, subsanar omisiones o corregir información equivocada, en la medida que no se plantean asuntos de fondo que requieran ser ponderados y modifiquen el procedimiento:

“En ese sentido el artículo 13 de la ley N° 19.880, que regula el principio de no formalización de los procesos administrativos, en su inciso segundo previene que **el vicio de procedimiento o de forma sólo afecta la validez del acto administrativo cuando recae en algún requisito esencial del mismo**, sea por su naturaleza o por mandato del ordenamiento jurídico y genera perjuicio al interesado, como ocurrió en el caso que se analiza, toda vez que los cambios efectuados por los ministerios reguladores en el informe de sustentación, al momento de dictar el decreto tarifario, respecto de la distribución horaria del tráfico y el submodelo de red de conectividad, resultan extemporáneos por no haber sido observados en el informe de objeciones y contraproposiciones por parte de la Subsecretaría de Telecomunicaciones.

¹²³ MORAGA KLENNER, Claudio. Op. Cit., p. 348.

W

La conclusión que precede, sin embargo, no implica dejar a la autoridad reguladora cautiva y sin posibilidad de poder rectificar errores, subsanar omisiones o corregir información equivocada, como lo entienden los recurrentes, toda vez que el proceso tarifario debe someterse al principio de juridicidad no sólo desde una perspectiva procedimental, sino también sustantiva.¹²⁴

000429
Ausencia del
Votante

69. No obstante, dicha atribución de la Administración no debe ser entendida como una facultad que permite complementar un acto administrativo irregular; siendo improcedente ampararse en el principio de no formalización para subsanar un vicio que recae en un requisito esencial del acto administrativo. Así lo ha señalado Contraloría a propósito de un Decreto dictado por el Ministerio de Defensa, complementando las razones para motivar un Decreto anterior mediante el cual se dispuso el retiro temporal de un funcionario:

“(…) [N]o obstante en el acto en estudio [el Decreto “complementario”], se contienen las razones que justificarían la decisión de disponer el retiro de los funcionarios de la Policía de Investigaciones, expresando la motivación que se tuvo en vista para sancionar esa medida, ello no subsana la irregularidad ocurrida en el procedimiento que sirvió de sustento a los decretos que se vienen complementando, consistente, precisamente, en la falta de motivación, por cuanto dicho requisito esencial, en tanto constituye el fundamento de tales actos administrativos -y por ende se encuentra íntimamente vinculada a la decisión adoptada-, debe concurrir al momento de la dictación de los mismos.

Sostener lo contrario a lo antes expuesto, conduciría a admitir la facultad de la Administración de dictar actos discrecionales, en lo que interesa, extintivos de derechos o situaciones jurídicas, con la consiguiente privación del afectado, en contravención al ordenamiento jurídico, para complementarlos con posterioridad, sin que dicha posibilidad se encuentre amparada por la normativa aplicable.

Por otro lado, no puede dejar de manifestarse que, acorde al inciso segundo del artículo 13 de la citada ley N° 19.880, resulta inadmisibles pretender complementar un acto administrativo irregular, subsanando el vicio de que adolece -que recae en un requisito esencial como la motivación-, cuando en virtud de su dictación se ha privado a los afectados del legítimo ejercicio de derechos estatutarios, remuneracionales, previsionales o de otro orden, como ha sucedido en la especie.

(…)

De esta manera, entonces, la complementación que se dispone a través del instrumento en estudio, a los decretos N°s 56 de 2006 y 31 de 2007, del Ministerio de Defensa Nacional, no satisface las exigencias de juridicidad expresadas por esta Contraloría General, debiendo invalidarse dichos actos administrativos, acorde a lo razonado latamente en los dictámenes N°s 23.114, de 2007 y 4.168, de 2008.¹²⁵

70. Lo antes expuesto confirma que el artículo 13 de la LBPA no habilita a la Administración para corregir errores estratégicos o defectos que van más allá de cuestiones formales, especialmente cuando esos errores afectan a la formulación de cargos en el procedimiento sancionatorio ambiental, y se detectan una vez que han sido contestados los cargos. Dicha norma, tampoco permite a la Administración rectificar los cargos eliminando el error

¹²⁴ Dictamen N° 36.001 de 2008.

¹²⁵ Dictamen N° 19.080 de 2008.

cometido, y en paralelo iniciar un segundo procedimiento para trasladar a ese procedimiento los cargos eliminados del primero, ahora corregidos, sometiendo al administrado a un acoso procesal que se encuentra proscrito por la garantía del debido proceso -que incorpora el principio de unidad del procedimiento- y del *non bis in idem* en su vertiente procedimental.

000430
abstract
moh

Esta cuestión es relevante, porque la potestad de subsanación tiene por finalidad regularizar un acto administrativo con vicios no esenciales, con el objeto de mantener los efectos iniciales del propio acto conforme a una regla de corrección de la legalidad, en base al principio de objetividad con el cual debe actuar la Administración¹²⁶, siguiendo siempre con el criterio de que no se afecten los derechos de terceros. Si mediante ese acto de modificación, se afectan esos derechos, la autoridad no puede ejercer esta potestad, sobre todo si con ello el efecto real es mejorar su posición estratégica, más que la corrección de un vicio de legalidad.

Dicho de otro modo, la existencia de un vicio que permita subsanación, como manifestación propia del principio de economía procedimental, no puede afectar las garantías del debido proceso. Se debe recordar que ambas son instituciones pensadas en favor del ciudadano y no de la Administración, de manera que esta última no puede utilizar esa herramienta para beneficiar el acto propio y sacrificar la garantía procesal del interesado¹²⁷.

71. Adicionalmente, se debe considerar que la LOSMA contiene una norma expresa que habilita al Superintendente para corregir vicios de procedimiento, del siguiente tenor:

“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 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.”¹²⁸

Como se ve, esta norma permite al Superintendente ordenar la corrección de vicios de procedimiento una vez terminada la etapa de instrucción, y se aplica a su respecto el mismo análisis realizado a propósito del artículo 13 de la LBPA, es decir, esta facultad debe sujetarse a los principios anteriormente analizados, y en especial debe utilizarse en forma acorde con el debido proceso, y sin afectar el derecho a defensa del administrado, siendo en este caso más

¹²⁶ Esta exigencia de actuar conforme al principio de objetividad la impone el artículo 11 de la LBPA respecto del actuar de los organismos administrativos. Ver en este sentido: MORELL OCAÑA, Luis. “La objetividad de la Administración Pública y otros componentes de la ética de la institución”, en: *Revista Española de Derecho Administrativo* N° 111, Julio-Septiembre 2001, p. 349, quien señala que: “Esa ética institucional administrativa se desprende de la función que la Constitución le ha atribuido: el servicio a los intereses generales, con plena sumisión a la ley y al Derecho. El criterio de medida de la objetividad tendrá que ver, entonces, con aquellas funciones que están presentes, una y otra vez cuando se requiere objetividad de la actuación administrativa; en esos casos, aparece en la jurisprudencia una apelación a la igualdad, seguridad jurídica, protección de la confianza legítima, etc.; en otros, de modo directo se configura la exigencia de objetividad”.

¹²⁷ Ver en este sentido: GONZÁLEZ NAVARRO, Fernando. *Derecho Administrativo Español*, Tomo II, EUNSA, 1988, p. 152.

¹²⁸ Artículo 54 de la LOSMA.

W

compleja su utilización por el momento del proceso en que se darán las correcciones, en que ya han sido contestados los cargos y el procedimiento se encuentra en etapa de ser resuelto.

72. En suma, el Superintendente no podrá utilizar esta facultad cuando se planteen asuntos de fondo; o por medio de ella se busque complementar un acto irregular, es decir, un vicio que recae sobre un requisito esencial del acto o procedimiento administrativo; se lesionen derecho o garantías del imputado o de terceros; o se busque corregir errores que no constituyan vicios susceptibles de corrección o convalidación.

En el caso analizado en este informe, consideramos que si bien resultaba posible rectificar el error contenido en los cargos en relación con la medida de compensación respecto de la pérdida de superficie de bosque nativo, eliminando el error en que incurrió la SMA, no era posible en ningún caso, conforme a la normativa y principios aplicables, tomar los cargos eliminados, corregirlos y modificarlos, para incorporarlos a un segundo procedimiento iniciado el mismo día en que se rectificaron los cargos en el primer procedimiento. Al actuar de este modo, la SMA rompió con la unidad del procedimiento, y afectó el debido proceso y el derecho a defensa, pues los cargos ya habían sido contestados, y expuso a Anglo American a la eventual imposición de dos sanciones, pese a que la infracción a la RCA de la que se le acusa se recoge en una única acta de fiscalización, en otras palabras, un hecho que iba a ser objeto de una eventual sanción, ahora podría ser sancionado dos veces, afectándose así también la garantía del *non bis in idem*, y de paso el principio de proporcionalidad de las penas.

B. Reformulación de los cargos

73. Si bien en este caso la SMA no señala que haya realizado una reformulación de los cargos, y se limita a denominar rectificación a la modificación de los cargos del primer procedimiento - intentando desvincular el segundo procedimiento del primero, pese a su evidente conexión (se inicia el mismo día en que se rectifican los cargos del primero procedimiento, y se recogen en el nuevo proceso los cargos eliminados del primero pero ahora corregidos y modificados)-, tampoco resulta procedente utilizar esta forma de modificación de los cargos para justificar el actuar de la SMA, pues es una hipótesis que normalmente dice relación con el surgimiento de hechos nuevos, que suelen provenir de nuevas diligencias, y en ningún caso su uso se puede traducir en la ruptura de la unidad del procedimiento.

74. Si bien ni la LOSMA ni la LBPA regulan expresamente la posibilidad de reformular los cargos, a diferencia de lo que sucede en materia de sumario administrativo, donde la autoridad puede ordenar la realización de *nuevas diligencias*, de las cuales pueden resultar nuevos cargos, que se deben notificar y se incorporan al sumario administrativo que está siendo tramitado, la reformulación ha sido utilizada por la Administración en procedimientos sancionatorios.

Justamente por tratarse de una hipótesis no regulada expresamente para el caso ambiental, de utilizarse esta facultad ella debe sujetarse también, y de modo más estricto, a los principios revisados en el acápite II de este informe.

Revisaremos ahora los límites que la autoridad debe respetar para reformular, y desde ya adelantamos que la reformulación, cuando procede, debe realizarse al interior del procedimiento ya iniciado, respetando las garantías del debido proceso y el derecho a defensa, entre otras.

75. Vimos con anterioridad que conforme al artículo 54 de la LOSMA, el Superintendente puede ordenar la realización de nuevas diligencias, dando audiencia al investigado; sin embargo, no hay mención alguna en dicha norma a la posibilidad de reformular los cargos, cuestión que resulta razonable considerando cuál es su objetivo según lo indicado durante la tramitación legislativa de dicha norma:

“La Ministra explicó que esta indicación [actual artículo 54] busca ordenar y otorgar claridad a cada una de las etapas de resolución del tema, por ello se establece un plazo de pronunciamiento para el Superintendente, se contempla la posibilidad de decretar medidas para mejor resolver, en cuanto existen hechos que requieran profundizar la prueba y por supuesto se consagra la garantía para el presunto infractor de no poder ser sancionado por hechos que no fueran motivo del procedimiento.”¹²⁹

Nada se dice de la posibilidad de que a raíz de esas nuevas diligencias que se dispongan se puedan agregar nuevos cargos o modificar los existentes. Esto difiere de lo que sucede en materia de sumarios administrativos, en que la ley expresamente contempla la posibilidad de que, concluida la etapa de instrucción, se realicen nuevas diligencias y que a raíz de ellas se generen nuevos cargos. Al efecto, el Estatuto Administrativo en lo pertinente dispone:

“Emitido el dictamen, el fiscal elevará los antecedentes del sumario al jefe superior de la institución, el Secretario Regional Ministerial o el Director Regional de servicios nacionales desconcentrados, según el caso, quien resolverá en el plazo de cinco días, dictando al efecto una resolución en la cual absolverá al inculcado o aplicará la medida disciplinaria, en su caso. Tratándose de la medida de destitución, los antecedentes se elevarán a la autoridad facultada para hacer el nombramiento.

No obstante, la autoridad correspondiente podrá ordenar la realización de nuevas diligencias o la corrección de vicios de procedimiento, fijando un plazo para tales efectos.

Si de las diligencias ordenadas resultaren nuevos cargos, se notificarán sin más trámite al afectado, quien tendrá un plazo de tres días para hacer observaciones.

Ningún funcionario podrá ser sancionado por hechos que no han sido materia de cargos. La aplicación de toda medida disciplinaria deberá ser notificada al afectado.”¹³⁰

76. La LOSMA, en cambio, en una norma equivalente a ésta (artículo 54) no contempla esa posibilidad, pues señala que “**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”. Por lo tanto, se trata de forma diferenciada la facultad de corregir vicios de procedimiento de la posibilidad de formular nuevos cargos -en caso de que ello sea necesario producto de nuevas diligencias ordenadas por la autoridad llamada a resolver-¹³¹. Esta misma distinción se ve en el caso de las Municipalidades, toda vez que la Ley

¹²⁹ Historia de la Ley N°20.417, pp. 279 – 280.

¹³⁰ Artículo 140 del DLF N°29 de 2005, que “Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo”.

¹³¹ Al respecto, Contraloría ha señalado que: “el inciso segundo del artículo 140 de la citada ley N° 18.834, indica que una vez emitido el dictamen, la autoridad superior está facultada para ordenar nuevas diligencias o la corrección de vicios de procedimiento, fijando un plazo para tales efectos, precisando que, si de las diligencias ordenadas resultaren nuevos cargos, éstos se notificarán sin más trámite al afectado, quien tendrá un plazo de tres días para hacer observaciones, por lo que tal alegación debe ser desestimada, ya que la jefatura

Nº18.883 que Aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, contiene una norma similar a la del Estatuto Administrativo, a saber:

000433
cuarenta y tres
trés y tres

“Artículo 138.- Emitido el dictamen, el fiscal elevará los antecedentes del sumario al alcalde, quien resolverá en el plazo de cinco días, dictando al efecto un decreto en el cual absolverá al inculcado o aplicará la medida disciplinaria, en su caso.

No obstante, el alcalde podrá ordenar la realización de nuevas diligencias o la corrección de vicios de procedimiento, fijando un plazo para tales efectos. Si de las diligencias ordenadas resultaren nuevos cargos, se notificarán sin más trámite al afectado, quien tendrá un plazo de tres días para hacer observaciones.

Ningún funcionario podrá ser sancionado por hechos que no han sido materia de cargos. La aplicación de toda medida disciplinaria deberá ser notificada al afectado.”

77. La facultad de reformular los cargos producto de la realización de nuevas diligencias que encontramos en el ámbito disciplinario, no encuentra un símil en la LOSMA ni en las normas aplicables a otras superintendencias como, por ejemplo, a la Superintendencia de Educación¹³², la de Casinos de Juego¹³³, la de Servicios Sanitarios¹³⁴ o la de Electricidad y Combustibles¹³⁵.

Pese a que lo anterior puede llevar a concluir que la reformulación en el caso de existir nuevos hechos o nuevas diligencias no sería posible en materia ambiental, la verdad es que la reformulación ha sido usada por las Superintendencias y admitida por la jurisprudencia. Ahora bien, la ausencia de una regla clara sobre la materia, en ningún caso puede significar dar completa discrecionalidad a la autoridad para modificar los cargos del modo y en el momento que mejor le parezca; al igual que lo expuesto respecto de la facultad de corrección de vicios, esta facultad también debe respetar los principios aplicables al procedimiento administrativo, y en particular el debido proceso y el derecho a defensa, considerando que la reformulación cambia los hechos por los que está siendo investigado el administrado.

Por eso creo que es necesario precisar lo afirmado por el profesor Bermúdez, quién se centra en la necesidad de reformular para garantizar la congruencia entre la formulación de cargos y la eventual resolución que sancione al administrado, como garantía para el administrado, pero no como un medio de mejorar estratégicamente la posición del sancionar, porque en tal caso afectaría los límites que el debido proceso y el derecho a defensa imponen precisamente para el uso de esta facultad. Dispone ese autor que:

“[E]l contenido de esta formulación se señala en el art. 49 inc. 2º LOSMA, que requiere: *“una descripción clara y precisa de los hechos que se estimen constitutivos de infracción y la fecha de su*

superior del organismo reclamado, se ajustó en su proceder a las atribuciones que le reconoce el referido precepto estatutario, norma que expresamente admite la formulación de nuevos cargos, estableciendo al efecto un término aún más restringido que el que se otorgó en este caso al sumariado para presentar descargos, por lo que no se aprecia vulneración alguna a los derechos del inculcado, máxime si se tiene presente que fue su propia falta de prevención, y la de su representante, la que dio lugar al transcurso de dicho término, sin que hiciera uso oportuno del derecho de presentar su defensa.” (dictamen Nº34.715 de 2013). Destaca en el referido dictamen la mención a la afectación de los derechos del inculcado, cuestión relevante incluso cuando existe una facultad expresa para formular nuevos cargos.

¹³² Ley Nº20.529, “Sistema nacional de aseguramiento de la calidad de la educación parvularia, básica y media”.

¹³³ Ley 19.995, “Establece las bases generales para la autorización, funcionamiento y fiscalización de casinos de juego.”

¹³⁴ Ley Nº18.902, “Crea la Superintendencia de Servicios Sanitarios”.

¹³⁵ Ley Nº18.410, “Crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles”.

verificación, la norma, medidas o condiciones eventualmente infringidas y la disposición que establece la infracción, y la sanción asignada". No obstante, este contenido debe estimarse de manera provisoria, dado que las pericias, inspecciones y demás medios de prueba pueden llevar a modificarlo, por ejemplo, en relación a la infracción cometida y, por tanto, la sanción anudada. En tal caso, corresponderá reformular o ampliar los cargos, considerando que conforme al art. 53 LOSMA "ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos."¹³⁶

000434
Cargos
Tribuna y Cost

El énfasis está puesto en la necesidad de congruencia en el sentido de que el particular no sea sancionado por cargos de los que no ha podido defenderse y no como un medio de corrección de vicios para mejorar la posición del sancionador, porque el derecho a defensa requiere adicionalmente que la defensa pueda realizarse en forma adecuada y oportuna. En este sentido, Francisco López Menudo, refiriéndose a la posibilidad de la autoridad de modificar los cargos afirma que:

"(...) lo más correcto, según venimos de sostener, es que aun sin negar la posibilidad de esas mutaciones, debe postularse la mayor precisión posible en el acto de iniciación o en el pliego de cargos, todo ello en aras de un mayor rigor en la actuación administrativa, limitándose así el cómodo recurso de "hacer camino al andar" a la vez que velando por el derecho del administrado a plantear una defensa sólida desde un primer momento".¹³⁷

78. En mi opinión, la modificación o rectificación de los cargos puede realizarse pero respetando ciertos límites y garantías. Por ejemplo, ella no sería procedente cuando ella afecte el *debido proceso* o el *derecho a defensa*.

También dentro del contexto de los límites dentro de los cuales puede ejercerse esta facultad, hay que considerar que las hipótesis legales donde se contempla la reformulación de cargos antes analizadas, dicen relación con la aparición de *hechos nuevos*, que surgen normalmente producto de las nuevas diligencias decretadas al interior del procedimiento, y que ponen a la autoridad en la necesidad de reformular los cargos levantados, pues atendida su conexión con los hechos investigados, deben formar parte del procedimiento ya iniciado.

No es, por tanto, una facultad que permita por su intermedio corregir vicios de procedimiento (para lo cual existe una facultad diferente antes analizada), ni mucho menos ella puede ser ejercida con el objeto de mejorar la posición procesal posterior de la autoridad luego de darse cuenta de que cometió un error estratégico en la formulación original de los cargos. Tal como la Administración "no puede alegar su propia torpeza para obtener una anulación que le beneficia, torpeza también entendida como comportamiento ilegal, o incluso como error imputable a ella"¹³⁸, tampoco puede utilizar facultades con fines específicos y diversos para salvar errores procesales o estratégicos que le permitan mejorar su posición en el procedimiento sancionatorio, perjudicando al investigado.

¹³⁶ BERMÚDEZ, Jorge. Op. Cit., p. 505.

¹³⁷ LÓPEZ MENUENDO, Francisco. *Principios del procedimiento sancionador*. En: Documentación Administrativa. Número 280-281. La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas I. p. 182. Disponible en: <http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=issue&op=view&path%5B%5D=627>

¹³⁸ BUISÁN GARCÍA, Nieves. "La propia torpeza no puede ser alegada", en: SANTAMARÍA PASTOR, Alfonso (director). *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo*. Editorial La Ley, Madrid, 2010, p. 515.

W

000435
Custodios
tramos y
Cancero

79. Asimismo, en relación con la garantía del debido proceso, cabe mencionar que Contraloría ha refrendado la importancia de sujetarse a las etapas y regulaciones que la ley fija respecto de cada procedimiento administrativo sancionador, que buscan justamente garantizar un procedimiento racional y justo. Esa entidad de control, al pronunciarse sobre la legalidad de un procedimiento administrativo sancionador llevado a cabo por la Superintendencia de Educación en que se dispuso una *tramitación acelerada*, que implicaba el allanamiento a todos los cargos por parte del sostenedor, y que según la Superintendencia contemplaba todas las etapas que se establecen en la ley que regula el procedimiento administrativo sancionador respectivo¹³⁹, señaló que:

“Al respecto, por tratarse de un procedimiento administrativo sancionador regulado a nivel legal, pertenece al ámbito del derecho público, por lo que, en armonía con el criterio expuesto en el dictamen N° 54.638, de 2007, no resulta pertinente la renuncia contemplada en el artículo 12 del Código Civil.

De este modo, en la tramitación del proceso en comento la Superintendencia de Educación debió cumplir con las etapas y plazos establecidos en los artículos 66 y siguientes de la citada ley N° 20.529 que garantizan el debido procedimiento que debe respetar la Administración del Estado cuando ejercita sus potestades fiscalizadoras.”¹⁴⁰

Agrega Contraloría que “cuando la ley ha querido reducir o simplificar un procedimiento de esta naturaleza lo ha señalado en forma expresa”¹⁴¹, por eso concluye que “el procedimiento de tramitación acelerada aplicado -el cual no se encuentra consagrado formalmente- no se ajustó a derecho, debiendo la Superintendencia de Educación retrotraer el proceso a la etapa de descargos contemplada en la ley”¹⁴².

80. El criterio contenido en el dictamen antes citado, confirma que en ausencia de norma que permita a la autoridad realizar una actuación al interior del procedimiento, la cautela debe ser aún mayor, pues los riesgos de afectar el debido proceso y el derecho a defensa del administrado son aún mayores.

Por lo tanto, en los procedimientos administrativos sancionadores incoados por la SMA, ésta se encuentra en la obligación de ajustarse a las etapas y plazos que la LOSMA establece para su instrucción, exigencia que, de acuerdo a lo indicado por Contraloría, obedece a que las etapas y plazos fijados por la ley buscan garantizar un *debido procedimiento*.

De algún modo, mi posición profundiza lo indicado por el profesor Bermúdez, reforzando la importancia del derecho a defensa, de ahí que en materia ambiental, la rectificación o reformulación de los cargos debiera admitirse únicamente cuando ello sea necesario porque nuevas diligencias que den lugar a nuevos hechos, o bien el resultado de la etapa probatoria, lleven a la necesidad de modificar, por ejemplo, la infracción cometida o la posible sanción asociada a ella, pero esos cambios de circunstancias distan mucho de una posibilidad de modificar o rectificar los cargos debido a un error o desprolijidad en que ha incurrido la SMA al momento de iniciar el procedimiento sancionatorio.

¹³⁹ Artículo 66 de la Ley N°20.529, “Sistema nacional de aseguramiento de la calidad de la educación parvularia, básica y media”.

¹⁴⁰ Dictamen N° 52.175 de 2014.

¹⁴¹ *Ibidem*.

¹⁴² *Ibidem*.

W

En el presente caso, no surgieron nuevos hechos que hicieran necesario reformular los cargos notificados a Anglo American y contestados ya por esta, reformulación que por lo demás siempre se da al interior del mismo procedimiento; simplemente hubo en error de la SMA al formular los cargos, que detectó al recibir los descargos, por ello utilizar esta facultad para reformular era totalmente improcedente, y ella no podría entonces amparar la actuación ilegal de la SMA en este caso.

IV. EL PERJUICIO EXPERIMENTADO POR ANGLO AMERICAN POR EL ACTUAR ILEGAL DE LA SMA

81. De lo expuesto hasta aquí, resulta evidente que al quebrantar la SMA con su actuar una serie de principios aplicables al procedimiento administrativo sancionador (debido proceso, unidad del procedimiento, economía procesal, *non bis in idem*, proporcionalidad, etc.), ha generado perjuicios a Anglo American, pues ha afectado su derecho a defensa, vulnerando la garantía del debido proceso, y poniéndolo en una situación incierta en cuanto a las posibles sanciones que arriesga al concluir los dos procedimientos incoados en su contra.

Anglo American no sólo ha sido sometida a una suerte de acoso procedimental, -pues una misma acta de fiscalización que da cuenta de una eventual infracción a la RCA dio lugar a un procedimiento sancionatorio como era esperable; luego de contestados los cargos, se divide por medio de una rectificación, dándose inicio a un segundo procedimiento (que vulnera el principio de unidad procedimental)- sometiendo al particular a una situación de incertidumbre, pues ahora debe defenderse en dos frentes (lo que afecta su derecho a defensa), arriesga ser sancionado dos veces con motivo de una misma fiscalización e infracción (vulnerándose la garantía del *non bis in idem*), y no es para nada claro como operará en el segundo procedimiento lo sucedido en el primero: si se considerará como una conducta anterior que agrave la sanción lo sucedido en el primer procedimiento, si la eventual multa que se aplique en el segundo procedimiento afectará el monto de la eventual multa que se imponga en el segundo; ello porque con la división de procedimientos bien podrían burlarse también los máximos que la LOSMA fija en materia de multas, afectándose el principio de proporcionalidad de la sanción.

82. Si el actuar de la SMA se analiza sólo desde la óptica de la rectificación, hay que tener presente que la mayoría de los casos en que Contraloría ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la aplicación del **principio de no formalización y la facultad para corregir vicios** en el marco de procedimientos administrativos sancionadores ha sido a propósito de sumarios administrativos. En dichos casos, esa entidad de control ha señalado que la irregularidad en la actuación de la administración que no produzca un menoscabo al inculpado, **ni afecte su derecho a defensa**, no vicia el procedimiento:

“(…) respecto al hecho que el Fiscal habría incautado, sin su consentimiento ni autorización judicial, especies de su propiedad, aspecto por el que también reclama, se debe señalar (...) que **su realización no tuvo incidencia en el resultado del proceso disciplinario de que se trata**, (...) por lo que, conforme con lo previsto en el citado artículo 13 de la ley N° 19.880, y acorde con el criterio contenido en el dictamen N°

35.051, de 2010, de este origen, la indicada irregularidad no produjo un menoscabo al inculpado ni afectó su derecho a defensa.¹⁴³

000437
Asesorador
Amela y SOTZ

En cambio, en aquellos casos en que sí se afecta el derecho a defensa, el procedimiento se encuentra viciado:

“Sobre el particular, cabe advertir, primeramente, que en el sumario administrativo que nos ocupa, no aparece que se haya dado cumplimiento al procedimiento de notificación ordenado en el artículo 131 de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo (...). Lo anterior configura un vicio que incide en la legalidad del procedimiento según se ha precisado por la jurisprudencia de este Organismo de Control mediante dictamen N° 29.025, de 2008.”¹⁴⁴

Del mismo modo, dado que el proceder de la SMA en este caso ha afectado el derecho a defensa de Anglo American, la legalidad del procedimientos se ha visto afectada, cuestión que debe ser corregida. Genera perjuicios especialmente el inicio de un segundo procedimiento que no debería existir, conforme a los principios antes descritos.

83. Ni la rectificación de los cargos ni su reformulación permiten que cuando la administración incurre en un error al formular los cargos -del que sólo se da cuenta a raíz de la presentación de los descargos del administrado- opte luego por rectificar e iniciar un nuevo procedimiento, para de ese modo mejorar su estrategia o posición procesal, sorprendiendo con su actuar al administrado, que ahora debe intentar defenderse en dos frentes de cargos que se han dividido y modificado y de los que originalmente se defendió en bloque. En otras palabras, el error de la SMA no puede operar en directo perjuicio del administrado, como ha sucedido en este caso.

Las facultades de la SMA deben ejercerse de un modo respetuoso con el debido proceso, y permitiendo una debida defensa del particular. Este estándar no ha sido satisfecho en este caso, especialmente si se considera que el procedimiento administrativo sancionador se encuentra especialmente reglado dado que a su terminación se impondrá un acto de gravamen, que como se sabe el Derecho Administrativo en general regula especialmente¹⁴⁵.

84. Este actuar ilegal perjudica a Anglo American al obligarlo a someterse a dos procedimientos que se encuentran necesariamente ligados, pues tienen su origen en una misma acta de fiscalización, procedimientos que no han sido tramitados de manera debida, y en que

¹⁴³ Dictámenes N° 69.649 de 2010 y 55.310 de 2003.

¹⁴⁴ Dictamen N° 59.357 de 2009.

¹⁴⁵ Los actos de gravamen, restringen al patrimonio jurídico anterior del administrado, imponiéndole una obligación o una carga nueva, reduciendo, privando o extinguiendo algún derecho o facultad hasta entonces intactos (por ejemplo, expropiación, sanción, una orden, revocación de un acto favorable). Ver en este sentido: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo – FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Civitas, 2006, p. 575; PAREJO ALFONSO, Luciano. *Derecho Administrativo*, Ariel Derecho, 2003, p. 906; SÁNCHEZ MORÓN, Miguel, *Derecho Administrativo. Parte General*, Tecnos, 2005, p. 521. GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ (Op. Cit., p. 571), indican que “[l]a distinción es importante –la de actos de favorables y de gravamen- y se funcionaliza en una serie de efectos prácticos de primera significación. Los actos de gravamen, cuando afecten a derechos sustanciales, deben legitimarse en preceptos de rango de ley (...). En cambio, los actos ampliativos no necesitan respecto del destinatario una cobertura legal superior (...) de la producción de los actos, ya hemos visto más atrás que los actos limitativos o de gravamen deben ser motivados de manera expresa por la Administración para facilitar la defensa del afectado, lo que no es el caso, en principio, de los actos favorables (...).”

no se han respetado las garantías que el ordenamiento jurídico, en especial los principios que rigen el procedimiento sancionatorio, entregan al administrado.

000438
Cuentas
Amos y Oca

V. CONCLUSIONES

(i) El procedimiento administrativo se rige por una serie de principios y garantías que operan como verdaderos límites al actuar de la Administración. Muchos de estos principios se recogen expresamente en la LBPA, como son los principios de economía procedimental o el de contradictoriedad, este último como una concreción de la garantía constitucional del debido proceso en el ámbito administrativo. Existen también algunos principios generales que, si bien no se recogen expresamente en dicha ley, son aplicados igualmente por la jurisprudencia al momento de analizar el actuar de la Administración, ejemplo de ello son el principio de unidad del procedimiento y el *non bis in idem*.

Estos principios cobran especial relevancia en el ámbito administrativo sancionatorio, donde los particulares arriesgan ser sancionados con la fuerte afectación para sus derechos e intereses que esto implica, siendo esencial que al interior del procedimiento se otorguen a aquéllos garantías suficientes para defenderse adecuadamente y responder a los cargos formulados por la autoridad.

(ii) El procedimiento sancionatorio ambiental es regulado en forma especial por la LOSMA, que establece etapas y plazos que deben cumplirse con el fin de obtener un debido procedimiento sancionatorio, dichas reglas constituyen límites adjetivos y sustantivos a la vez. A esos límites, se suman los impuestos por la LBPA y la jurisprudencia administrativa que buscan entregar al administrado un nivel adecuado de garantías.

(iii) De la aplicación de los principios de debido proceso, unidad del procedimiento administrativo, economía procedimental y *non bis in idem*, se debiera concluir que un acta de fiscalización debiera dar lugar siempre a un único procedimiento sancionatorio, pues así la SMA resolvería en un solo procedimiento la infracción a la RCA cometida por el titular que se identifique en el acta de fiscalización respectiva; el administrado tendría certeza sobre los reproches que se le realizan por la autoridad y las eventuales sanciones que arriesga; ello permitiría que se defienda adecuadamente al interior del procedimiento sancionatorio, sin temor a que se abran otros frentes en que también deba responder por la infracción a la RCA detectada por la autoridad; se evita la imposición arbitraria de dos o más sanciones por parte de la autoridad que constató la infracción a la RCA, y de este modo se respetan también los límites a las multas que puede imponer la SMA, que podrían burlarse a través de la división de procedimientos. Consideraciones de economía procesal y eficiencia respaldan también la sustanciación de un único procedimiento con motivo del levantamiento de un acta de fiscalización, pues finalmente se trata de una infracción a la RCA de la que la SMA debe hacerse cargo empleando sus recursos y tiempo de modo eficaz.

Este estándar no ha sido respetado por la SMA en el presente caso.

(iv) Adicionalmente, se debe considerar que la LOSMA, y la jurisprudencia administrativa en materia de debido proceso, exigen, entre otras cosas, que la formulación de cargos sea precisa y concreta, pues ello permite asegurar el ejercicio del derecho a defensa del administrado. Por

W

000439
Custodios
trámites y recs

ello, la autoridad debe ser especialmente cuidadosa al formular los cargos, y en general debiera evitar su modificación, que podría justificarse cuando en el desarrollo del procedimiento, por ejemplo, con motivo de la aparición de nuevos hechos, surja la necesidad de reformular o ampliar los cargos. Eso es particularmente importante, porque la precisión en los cargos, permite asegurar al administrado el derecho a plantear una defensa sólida desde un primer momento, por eso la oportunidad en que se modifican los cargos debe ser acorde también con la existencia de un debido proceso.

(v) La aplicación en materia ambiental del artículo 13 de la LBPA, que permite rectificar vicios en el marco del procedimiento sancionatorio ambiental, debe hacerse en forma acorde a la naturaleza del procedimiento regulado por la LOSMA, y su utilización no puede importar una disminución de las garantías del administrado al interior del procedimiento.

Atendido que la finalidad del artículo 13 es asegurar que el procedimiento administrativo no resulte una carga para el administrado, este no debiera ser utilizado en directo perjuicio del mismo. Esta limitación se desprende, por lo demás, de la propia redacción del artículo 13, que impone como límites inherentes a la corrección de vicios de procedimiento el que no se causen perjuicios al interesado ni a terceros. Dicho de otro modo, la facultad de rectificar o corregir vicios de procedimientos existe, en general, cuando no se plantean asuntos o problemas de fondo.

(vi) No se debe confundir un defecto de la administración en la tramitación del procedimiento, que puede configurarse como un vicio invalidante en la medida que recaiga en algún requisito esencial del acto y genere perjuicio al interesado, con un error que es más bien de estrategia procesal como el que se ha dado en este caso, donde la SMA se equivocó al momento de formular los cargos, percatándose de ello a raíz de los descargos de Anglo American, intentando luego corregir su error procesal de un modo improcedente.

(vii) A diferencia de lo que sucede en materia de sumarios administrativos, la LOSMA no contiene una norma que permita a la SMA reformular cargos. Si bien ello no implica que en determinados casos no se pueda proceder a una reformulación, esa ausencia de una regla clara en ningún caso puede significar dar carta blanca a la autoridad para modificar los cargos del modo y en el momento que mejor le parezca.

Los principios rectores del procedimiento sancionatorio, en particular el debido proceso y el derecho a defensa, se erigen como límites en estos casos, operando incluso con mayor fuerza que en los casos en que existe una norma expresa que permita reformular. Por lo demás, la formulación de nuevos cargos en general obedece en el caso de los sumarios a la realización de nuevas diligencias de las que resulten nuevos cargos. En este caso, no existieron nuevas diligencias ni nuevos hechos que motivara una reformulación o el inicio de un nuevo proceso, sólo concurrió un error de la SMA al momento de formular los cargos iniciales, por lo tanto reformular tampoco resultaba procedente.

(viii) En suma, ni la rectificación ni la reformulación de los cargos proceden cuando se afecta el derecho a defensa y el debido proceso, como en este caso, donde la SMA ha incurrido en un error al formular los cargos en un primer procedimiento (Rol F-054-2014), de lo que se percató a raíz de los descargos de AAS, optando luego por rectificar e iniciar un nuevo procedimiento (Rol F-059-2014), para de ese modo mejorar su estrategia o posición procesal,

W

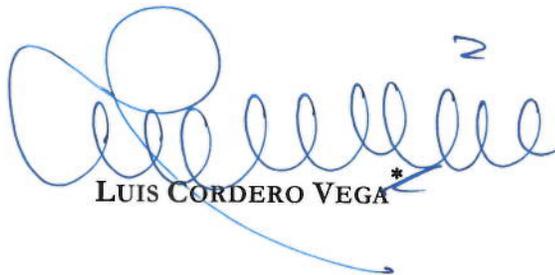
000440
Custodios
Custodios

sorprendiendo con su actuar al administrado, que ahora debe intentar defenderse en dos frentes de cargos que se han dividido y modificado. Al obrar de este modo, se vulnera además del debido proceso, el principio de unidad del procedimiento, el de economía procedimental y el de *non bis in ídem*, poniendo al particular en una situación de incerteza, dificultando su defensa, sometiéndolo a una doble persecución y a la posibilidad eventual de ser sancionado dos veces por un mismo hecho o infracción a la RCA, afectaciones que constituyen un evidente perjuicio para el administrado que le facultan para recurrir de reclamación.

(ix) La falta de rigor de la SMA no puede operar en perjuicio del administrado como ha sucedido en este caso, amparada tras la facultad de corregir vicios e iniciar procedimientos sancionatorios. Las facultades de la SMA deben ejercerse de un modo respetuoso con el debido proceso, y permitiendo una debida defensa del particular. Ese estándar no ha sido satisfecho en el presente este caso, afectando la validez de ambos procedimientos, que se encuentran indefectiblemente unidos, pues el segundo procedimiento sancionatorio, que nunca debió ser iniciado, no puede ser analizado en forma aislada de lo sucedido en el primero en que la rectificación de los cargos motiva el inicio del segundo.

Es lo que puedo informar a ustedes en esta entrega. Quedo a vuestra disposición para aclarar y ampliar cualquier aspecto relacionado con el presente informe.

Saluda atentamente,



LUIS CORDERO VEGA

Santiago, 31 de diciembre de 2014.

* Doctor en Derecho, Profesor de Derecho Administrativo, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.