

**UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**  
**ESCUELA DE DERECHO**



LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO  
AMBIENTAL Y SU CONTROL POR EL TRIBUNAL AMBIENTAL:  
¿JUICIO AL PROCEDIMIENTO O VALORACIÓN DE LOS HECHOS?

DANIELA MACARENA MICHEA MAUREIRA

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y  
SOCIALES

PROFESOR PATROCINANTE: DR. JAVIER EDUARDO MILLAR SILVA

**VALDIVIA - CHILE**

**2016**

**Dr.  
Iván Hunter  
Prof. Seminario de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad Austral de Chile**

De mi consideración,

Por medio de la presente, informo a usted la Memoria de Prueba de la Señorita **Daniela Macarena Michea Maureira**, para optar al Grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, titulada **“La apreciación de la prueba en el procedimiento sancionatorio ambiental y su control por el Tribunal Ambiental: ¿Juicio al procedimiento o valoración de los hechos?”**

El tema probatorio, en general, ha sido estudiado con bastante detenimiento por la doctrina procesal y, más recientemente, por representantes de disciplinas tan sobresalientes como la filosofía y la argumentación jurídica, dando lugar a estudios ya clásicos como a renovados textos que abordan los aspectos sustantivos de la teoría de la prueba, tales como los medios, objeto, carga, valoración y estándar de prueba, así como sus aspectos adjetivos referidos, entre otros, a la forma de producción, término probatorio, etc.

Sin embargo, lo anterior contrasta con la realidad administrativa, en la que los estudios acabados sobre el tema, en general, son de mucho menor entidad y comienzan recién a manifestarse; por lo que es habitual, en la disciplina, el recurso a las doctrinas y teorías procesales a efectos de resolver los problemas probatorios que se han presentado en la práctica administrativa, ya sea en el procedimiento administrativo mismo, como en su revisión posterior en sede administrativa o jurisdiccional; lo que se ve acentuado con la escasa densidad normativa en la materia, especialmente en ámbitos tan trascendentes como es el de las potestades fiscalizadoras y sancionatorias de la Administración del Estado.

No obstante, las realidades expresadas en la actividad procesal y administrativa, son –por mucho– radicalmente diferentes. Solo a efectos de mencionar un aspecto, ello ocurre, por ejemplo, como muy certeramente se ha sostenido,<sup>1</sup> con la carga de movilizar el proceso, la que, en el procedimiento civil, corresponde a los intervinientes o interesados quienes son los responsables de ejecutar la tarea de acreditar la existencia o inexistencia de los hechos que se relacionan con el objeto del proceso. No así, en el ámbito del procedimiento administrativo sancionador, en el que el procedimiento de demostración se encuentra –en principio– en manos de la autoridad sancionadora, que es la que tiene la labor de ejecutar todas las actuaciones o diligencias que sean necesarias para esclarecer los hechos, ya sea para aplicar la sanción que el ordenamiento jurídico autoriza o para absolver al supuesto infractor.

Más aún, en materia ambiental, tiene lugar una de las excepciones a la regla general en materia administrativa –de la apreciación de la prueba en conciencia, contenida en la ley de Bases de los Procedimientos Administrativos–; excepción que consiste en la apreciación conforme a las reglas de la sana crítica, de acuerdo a la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, cuyo control de aplicación es competencia de los Tribunales Ambientales –de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 17 N° 3 de la ley N° 20.600 y 56 de la ley N° 19.300–.

Por otro lado, es conocida la tendencia imperante en nuestro medio jurídico en orden a sostener –basándose en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, de la Corte Suprema y de la Contraloría General de la República– la tesis del *ius puniendi* único estatal, al que pertenecerían tanto el Derecho penal como el Derecho administrativo sancionador, lo que ha llevado a sostener que ante la inexistencia de normas administrativas que resuelvan la materia concreta, es pertinente la aplicación supletoria de los principios y reglas del Derecho penal al Derecho administrativo sancionador.

En este contexto se inscribe la Memoria que se informa, la que constituye una evidente contribución al conocimiento jurídico en la materia, no solo desde el punto de vista de la originalidad en la elección del objeto de estudio, de acuerdo a lo que se ha expresado en las líneas precedentes, sino que, además, por el excelente trabajo de sistematización, síntesis e integración de las disciplinas jurídicas que confluyen en el objeto de estudio: Derecho administrativo, Derecho procesal y Argumentación jurídica. Así como por las posiciones teóricas que asume y desarrolla. En este sentido, llama positivamente la atención la propuesta de posiciones y soluciones novedosas, tal vez arriesgadas en el contexto de las visiones tradicionales en materia administrativo sancionadora, lo

---

<sup>1</sup> OSORIO, C. *Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador*. Thompson Reuters, Santiago, 2016, pp. 356-357.

que refleja una forma de abordar el problema jurídico objeto de estudio con un criterio atento, crítico y orientado a la búsqueda de soluciones y propuestas a partir de las normas y principios propios del Derecho administrativo, sostenidas en argumentos sólidos y muy bien fundamentados en la doctrina y jurisprudencia pertinente.

Para alcanzar sus objetivos, la Memoria se estructura en tres capítulos. En el primero contextualiza normativamente el tema objeto de estudio, analizando la potestad sancionadora de la Superintendencia del Medio Ambiente, centrándose en tres aspectos: el fundamento que permite configurar la potestad objeto de estudio, diferenciándola de otras potestades estatales; las transformaciones a la institucionalidad ambiental que permiten explicar la reordenación en el sistema chileno de la potestad en cuestión; y el ejercicio de la actividad probatoria en el procedimiento sancionatorio a cargo de la Superintendencia del Medio Ambiente.

En el segundo capítulo, dedicado a la actividad probatoria como instrumento de reconstrucción racional de los hechos, se centra en el análisis de algunos aspectos sustantivos del tema probatorio y entra de lleno en el estudio de la sana crítica como método de valoración de la prueba, recurriendo a la doctrina más reconocida y a la jurisprudencia nacional más destacada que permite comprender y culminar el capítulo con los vínculos entre la sana crítica como método de valoración probatoria y la exigencia o deber de fundamentación de las resoluciones administrativas, sosteniendo claramente que la valoración conforme a las reglas de la sana crítica es parte de la motivación del acto final, aunque no toda la motivación del acto se agote en la valoración o apreciación de la prueba.

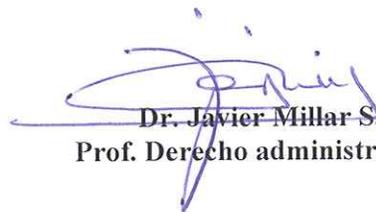
En el tercer capítulo, dedicado al control judicial de la discrecionalidad valorativa de la Administración, se aboca, finalmente, a resolver el problema que guía la investigación. Para ello, el capítulo sigue dos grandes líneas conductoras. En la primera se abordan los desarrollos teóricos y jurisprudenciales propios de la valoración probatoria en relación con las potestades discrecionales, la exigencia de motivación de la resolución sancionatoria y los alcances del control judicial respecto de dicha actividad. La segunda, corresponde, finalmente, al estudio y discusión de la actividad concreta que ha desplegado la nueva jurisdicción ambiental en el control de la actividad probatoria de la Superintendencia del Medio Ambiente, analizando los casos en que se han impugnado resoluciones sancionatorias.

Finalmente expone un conjunto de conclusiones en las que resuelve las cuestiones planteadas en el trabajo.

En sus aspectos formales, la metodología empleada es adecuada a los objetivos propuestos. Se destaca, además, el uso de un lenguaje claro y preciso, que no descuida la calidad del léxico especializado de la disciplina en la que se inscribe la Memoria.

En definitiva, considerando lo expuesto y estimando que la Memoria que se informa cumple sobradamente con las exigencias reglamentarias para optar al Grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, es que soy de la opinión de calificar el trabajo que se informa con la nota máxima (7,0), autorizando desde ya su empaste.

Sin otro particular, le saludo atentamente,

  
**Dr. Javier Millar S.**  
**Prof. Derecho administrativo.**

Valdivia, septiembre de 2016.

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	3
<b>CAPÍTULO I. La potestad sancionadora de la Superintendencia del Medio Ambiente: fundamento y ejercicio a través del procedimiento</b> .....	5
1. Fundamento y sentido de la potestad sancionadora de la Administración .....	5
2. Transformaciones de la institucionalidad ambiental: del modelo coordinador al de distribución de competencias .....	6
3. La Superintendencia de Medio Ambiente .....	8
4. El Procedimiento Sancionatorio Ambiental .....	8
5. La Prueba en el procedimiento sancionador.....	9
5.1. Carga de la prueba.....	9
5.2. Libertad de prueba.....	10
5.3. Derechos probatorios del posible infractor y privilegios de la Superintendencia .....	10
6. Congruencia entre los hechos relevantes imputados, las diligencias probatorias y la resolución final .....	12
7. El expediente administrativo y la propuesta de resolución .....	13
8. Exigencia de fundamentación de la Resolución que pone fin al procedimiento y de la sanción, en particular.....	14
<b>CAPÍTULO II. La actividad probatoria como instrumento de reconstrucción racional de los hechos</b> .....	16
1. Etapas de la actividad probatoria.....	16
2. Valoración de la prueba.....	16
2.1. Prueba legal o tasada.....	17
2.2. Sistema de libre o íntima convicción .....	18
2.3. Sana crítica.....	18
2.3.1. La sana crítica en la jurisprudencia.....	19
2.3.2. La sana crítica en la doctrina .....	20
3. Entre la variabilidad y estabilidad: los componentes del fundamento racional de una decisión basada en la sana crítica .....	20
3.1. Los principios de la Lógica .....	20
3.2. Las máximas de la experiencia .....	21
3.3. Los conocimientos científicamente afianzados.....	22
4. Crítica al modelo .....	23
5. Estándar de prueba .....	24
6. Margen de discrecionalidad en la apreciación valorativa de la prueba.....	26
7. Sobre la razonabilidad de la decisión como límite a la discrecionalidad y al ejercicio arbitrario.....	26
8. Racionalidad, sana crítica y deber de fundamentar la sentencia .....	27

<b>CAPÍTULO III. Control judicial de la discrecionalidad valorativa de la Administración</b> .....	29
1. Potestad discrecional y reglada de la Administración.....	29
2. Potestad discrecional, motivación y exclusión de la arbitrariedad .....	30
2.1 Deber de motivación de la decisión sancionatoria de la SMA .....	30
2.2 La motivación en la doctrina administrativa .....	31
2.3 La motivación en la doctrina de la Contraloría General de la República .....	32
3. Control del ejercicio de una potestad discrecional de la Administración .....	32
4. Limite al control judicial de la discrecionalidad .....	33
4.1 Control de la discrecionalidad de la Administración por la jurisdicción común .....	33
4.2 Teoría del control deferente o restrictivo .....	34
4.3 Teoría del control pleno o intenso.....	35
4.4 Legitimidad y regulación del control de la discrecionalidad administrativa por el Tribunal Ambiental como órgano especializado .....	36
5. <i>Excursus</i> : el control de la valoración de la prueba (del juez) en la doctrina y judicatura .....	37
6. Impugnación de la resolución administrativa cuya valoración de la prueba infringe las reglas de la sana crítica.....	39
7. La jurisprudencia de los Tribunales Ambientales .....	41
1) Falta de proporcionalidad de la sanción o la insuficiente motivación del modo de ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA .....	41
2) Control de la razonabilidad de la resolución por medio del control de los presupuestos fácticos en que se basa la decisión .....	46
<b>CONCLUSIONES</b> .....	51
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	54

## INTRODUCCIÓN

La Ley encomienda la protección de intereses de especial relevancia para la comunidad a los órganos de la Administración del Estado, dotándolos de facultades sancionadoras, que han de ejercerse de manera eficiente y eficaz con el objeto de dar cumplimiento a los fines preventivos y disuasivos de la norma que regula las áreas en las que el despliegue de actividades de ciertos grupos o particulares, puede afectar los bienes o valores sociales que el legislador ha decidido resguardar, especialmente en atención a las consecuencias derivadas de una conducta al margen de la legalidad y de los posibles afectados que resulte de ella. La protección del medio ambiente y la salud de las personas son parte del grupo de intereses colectivos en los que el legislador enfatiza su respeto y vigilancia, dotando de amplias potestades a la Superintendencia de Medio Ambiente y facultándola para fiscalizar y sancionar las infracciones a la normativa ambiental.

Así, con el objeto de determinar la responsabilidad del posible infractor, corresponde al mismo órgano acreditar los hechos investigados por cualquier medio de prueba admisible en derecho, apreciándolos conforme a las reglas de la sana crítica, que es un procedimiento por medio del cual se determina el mérito o peso asignado a los elementos de prueba disponibles y que permite dar por probada la ocurrencia (o no) de los hechos investigados, los que a su vez, sirven de presupuestos en los que se basa la decisión que pone fin al procedimiento sancionatorio ambiental.

Si bien el examinador que aplica la sana crítica se rige por los principios que la dirigen, dada la naturaleza de este sistema de valoración de la prueba, se reconoce un margen de discrecionalidad que permite que la operación racional basada en este mecanismo arroje más de una solución válida. No obstante, la razonabilidad de la decisión de la Superintendencia puede ser controlada a través de la impugnación del acto sancionatorio por vía judicial, esto es, a través de la competencia en manos del Tribunal Ambiental que permite reclamar el vicio de legalidad de aquellas resoluciones viciadas a raíz de la adopción de una decisión carente de razonabilidad y consecuentemente, arbitraria e ilegal.

El control que ejecuta el Tribunal conduce, necesariamente, a la revisión del proceso de valoración de la prueba realizado por la Superintendencia, y, en virtud de ello, surge la interrogante de si, en sede de reclamación, esta revisión se limitaría a verificar si el razonamiento seguido por la Administración al momento de valorar la prueba respeta las reglas que regulan la sana crítica, es decir, se enjuicia el procedimiento de apreciación de la prueba (que la decisión adoptada por el órgano administrativo sea válida dentro de un abanico de opciones que arroja el ejercicio del procedimiento de valoración), o si, en cambio, por medio de su control, el Tribunal realiza un nuevo procedimiento de apreciación de los elementos de prueba producidos en sede ambiental, lo que significaría un juicio sobre la valoración dada a los hechos, o sea, extiende su

análisis al peso probatorio asignado anteriormente a la prueba, con la que la Superintendencia da por establecidos (o no) los hechos en que funda su decisión.

En este contexto, no resulta baladí preguntarse, además: ¿Cuál es el valor del proceso de análisis de la prueba efectuado en el procedimiento administrativo sancionatorio? Esto, considerando que sin ser la Superintendencia un órgano judicial es la llamada por el legislador a fijar los hechos que prueben las infracciones a sancionar, facultad atribuida exclusivamente al órgano fiscalizador en virtud de su capacidad técnica y que ahora es sometido a un control externo de su función. Y, con lo anterior: ¿Cuáles son los alcances jurídicos y prácticos que importa esta revisión efectuada por el Tribunal Ambiental a las facultades anteriormente entregadas a la Administración?

La hipótesis que orienta el presente trabajo, plantea que por medio de la revisión del ejercicio de las potestades de la Superintendencia, los Tribunales Ambientales se extienden, en ocasiones, a los hechos valorados –controla la apreciación de los hechos realizada por la Administración por directa impugnación del procedimiento de valoración de la prueba o por vía de revisión de cualquier actuación en las etapas del *iter* procedimental sancionatorio–; y, en otras, sólo al procedimiento de valoración de los mismos, no existiendo, al respecto, un criterio uniforme desprendible de sus sentencias, predominando, no obstante, una posición activa en el control de los actos administrativos en virtud de la especialización del órgano revisor, dando paso a una actividad controladora fuerte y que no se limita al análisis formal de los actos administrativos.

Para responder a lo anteriormente planteado, en las próximas líneas se exponen, en un primer capítulo, las etapas del procedimiento sancionatorio ambiental por medio del que la Superintendencia recopila y valora la prueba en que basa la resolución que absuelve o sanciona una infracción ambiental. Posteriormente, en un segundo capítulo, se exponen las principales opiniones de la doctrina y jurisprudencia respecto al proceso de valoración racional de la prueba y, especialmente, de la sana crítica como procedimiento de apreciación de los elementos de prueba. Por último, en el tercer capítulo, se realiza una explicación de la discrecionalidad administrativa como potestad de la Administración en virtud de su capacidad técnica para la toma de decisiones y aplicación del derecho, y se contrasta lo anterior con lo resuelto por el Tribunal Ambiental por medio del control a las resoluciones sancionatorias emanadas de la SMA.

Por medio de este estudio –que recurre a fuentes conformadas por publicaciones doctrinales especializadas, entre otras, y utiliza el método dialéctico para comprobar la hipótesis– se pretende analizar la extensión de la facultad entregada por la ley al Tribunal Ambiental para revisar la valoración de los hechos efectuada en sede administrativa, específicamente respecto al control de resoluciones sancionatorias emanadas de la SMA (procedimiento de reclamación), estableciendo con ello, si en dicho proceso se afectan las competencias otorgadas por el legislador a la instancia administrativa.

## **CAPÍTULO I. La potestad sancionadora de la Superintendencia del Medio**

### **Ambiente: fundamento y ejercicio a través del procedimiento**

#### **1. Fundamento y sentido de la potestad sancionadora de la Administración**

A través de la atribución de competencias, la ley habilita a la Administración para gestionar intereses generales de la sociedad, de acuerdo a las políticas públicas que el propio legislador dispone. En atención a ello, la potestad de la Administración para llevar a cabo los cometidos que la ley encomienda, como la especial protección de determinados intereses, se basa en la confianza que el legislador deposita en ella al momento de crear el órgano estatal y en la legitimación que le confiere el cumplimiento de su función de servicio público.<sup>1</sup>

De esta forma, la ordenación de la potestad sancionadora en manos de la Administración del Estado, y la necesidad de asegurar los medios organizativos y funcionales para que ésta pueda cumplir sus objetivos,<sup>2</sup> se debe al rol de gestión de los intereses colectivos, generales y públicos que la ley, en el ejercicio de su competencia constitucional de configuración normativa del ejercicio de la soberanía y del poder público, le asigna a la propia Administración. En este contexto, la función principal que se asigna a la sanción administrativa dice relación con su capacidad disuasoria, que resulta ser de *prima ratio* a efectos de garantizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico, por ello es que su finalidad es preventiva y disuasoria, no retributiva.<sup>3</sup>

En armonía con lo anterior, el Mensaje de la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales (en adelante LTA o Ley N° 20.600), señala que una de las principales razones para crear los Tribunales Ambientales es la necesidad de acotar las potestades de los organismos administrativos “en defensa de los derechos de los particulares pero eso no puede significar afectar el interés público y el bienestar social detrás de la regulación. Por tal motivo, los sistemas democráticos han tratado de buscar equilibrios. Por un lado, dotando a los organismos administrativos de competencias regulatorias y de sanción, que busquen una finalidad de disuasión efectiva (y no una retributiva) para promover cumplimientos y, por la otra, establecer un mecanismo efectivo de revisión judicial de las intervenciones de las autoridades públicas.”<sup>4</sup>

De este modo, se puede afirmar que el objetivo de las leyes sancionadoras (administrativas) es reducir los riesgos y daños provocados por la ejecución de aquellas actividades que puedan afectar a los intereses de la colectividad, definidos por el ordenamiento jurídico. Por esta razón el Estado adopta medidas interventoras y exige su cumplimiento, pues su responsabilidad no

---

<sup>1</sup> Cfr. Cordero Vega, L., *Jurisprudencia Ambiental Casos Destacados*, 2ª Edición Actualizada, Legal Publishing, Santiago, 2013, p. LXIII.

<sup>2</sup> Cfr. Saavedra Fernández, R., *Discrecionalidad Administrativa Doctrina y Jurisprudencia*, Legal Publishing, Santiago, 2011, p. 72.

<sup>3</sup> Cfr. Rodríguez de Santiago, J. M., *Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, Marcial Pons, Madrid, 2016, p. 47.

<sup>4</sup> BCN, Historia de la Ley N° 20.600, p. 10.

termina en la dictación de normas y sanciones sino que, en palabras de NIETO: “hay que hacerlas realidad”.<sup>5</sup>

Para ello, se interviene directamente en los factores y actividades que puedan perturbar dichos intereses que, en general, se relacionan con la seguridad y la salubridad, mediante la regulación de las condiciones en que dichas actividades se han de ejercer, donde lo primordial es evitar la producción del daño y la afectación de los damnificados, siendo esto último “el verdadero objetivo de la política represiva,”<sup>6</sup> que en su diseño considera los valores e intereses en pugna calificados por el legislador previamente con carácter general y abstracto, respondiendo –a través del Derecho positivo– a una sistematicidad constructiva de un mecanismo de seguridad que remite a valores, como la libertad, la seguridad y la igualdad.<sup>7</sup>

Sobre lo mismo, ROMAN señala que “el Derecho Administrativo Sancionador es una rama autónoma del Derecho, que tiene su ‘anclaje’ en el Derecho Público, en específico en el Derecho Administrativo,”<sup>8</sup> con lo que –en sus propias palabras– ha querido poner de relieve “la finalidad prioritaria que singulariza a esta rama del Derecho, cual es, la protección del interés público, sin perjuicio de otras secundarias como, por ejemplo, dotar de garantías procedimentales al perseguido.”<sup>9</sup>

En este contexto se inserta la potestad de la Administración ambiental, manifestada en la atribución legal de competencias a la Superintendencia del Medio Ambiente para sancionar infracciones a la normativa ambiental.

## **2. Transformaciones de la institucionalidad ambiental: del modelo coordinador al de distribución de competencias**

Con la publicación y entrada en vigencia, en el año 1994, de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, se definió el –hoy– extinto modelo de “coordinación” ambiental, según el cual, a la Comisión Nacional del Medio Ambiente (en adelante CONAMA) correspondía ejercer funciones de ejecución de las políticas públicas ambientales y de coordinación –inclusive de actividades fiscalizadoras y sancionadoras– de los organismos y servicios públicos sectoriales con competencia ambiental (competencias fijadas en múltiples y dispersas normas de carácter ambiental.)<sup>10</sup>

---

<sup>5</sup> Cfr. Nieto, A., *Derecho Administrativo Sancionador. Quinta Edición Totalmente Reformada*, Editorial Tecnos, Madrid, 2012, p. 32.

<sup>6</sup> Cfr. *Íd.*, p.39.

<sup>7</sup> Cfr. Garrido Gómez, M. I., “La predecibilidad de las decisiones judiciales”, en *Revista Ius et Praxis*, Vol.15, N° 1, Talca, 2009, p. 57.

<sup>8</sup> Román Cordero, C., “El castigo en el Derecho administrativo”, en *Revista de Derecho y Humanidades*, Vol. 1, N° 16, 2010, p. 162.

<sup>9</sup> *Ibíd.*

<sup>10</sup> Cfr. Riquelme Pallamar, P., Medina Fuentes, P. y Bustos Peñailillo, D: “Nueva Institucionalidad Ambiental: Criterios de diseño para el desarrollo regulatorio”, en *Revista Actualidad Jurídica, Universidad del Desarrollo*, Vol. XII, N° 23, 2011, p. 238.

A diez años de su instauración, el modelo coordinador evidenció varios problemas. Uno de ellos dice relación con el mantenimiento de las potestades fiscalizadoras en órganos sectoriales y con la incapacidad de la CONAMA para forzar dicha fiscalización por parte de las “Administraciones sectoriales coordinadas, cuyo personal y medios mantenían títulos de intervención diversos a la protección ambiental.”<sup>11</sup> Al mismo tiempo, se criticó el prácticamente nulo desarrollo de políticas públicas de carácter ambiental relacionadas con la definición de criterios normativos por parte del Consejo de Ministros; y, por otro lado, la falta de incentivos en el sistema que permitieran una efectiva coordinación intersectorial, entre otros.<sup>12</sup> Sobre ello, el Informe de Desempeño Ambiental de Chile, elaborado en el año 2005 por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (en adelante OCDE), planteó la necesidad de crear una nueva institucionalidad que centre sus labores en la fiscalización de los instrumentos de gestión ambiental, los que, bajo el modelo de coordinación carecían de una regulación procedimental armónica, tornando ineficientes las actividades fiscalizadoras y sancionadoras en materia ambiental.<sup>13</sup>

En respuesta a las recomendaciones esbozadas por la OCDE, el legislador nacional optó por la creación de nuevos servicios públicos cuya vocación esencial sea la tutela del medio ambiente y que vendrían a superar el carácter deficitario del régimen de fiscalización en materia ambiental. Así, en el año 2010 concluye el proceso de reforma al antiguo modelo de coordinación, mediante la promulgación de la Ley N° 20.417 que introduce modificaciones a la Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente, crea el Ministerio del Medio Ambiente, el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante SMA); configurando la actual institucionalidad ambiental mediante la distribución de competencias entre dichos órganos.

Posteriormente, en el año 2012, se publica la Ley N° 20.600 que crea los Tribunales Ambientales, los que según BERMÚDEZ no forman parte de la Administración Ambiental –por no ser un órgano administrativo vinculado jerárquicamente o bajo relación de tutela o supervigilancia del Presidente de la República y con vocación de tutela ambiental– pero sí de la Institucionalidad Ambiental.<sup>14</sup>

---

<sup>11</sup> Bermúdez Soto, J. “Fundamento y límites de la potestad sancionadora administrativa en materia ambiental”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 40, 2013, p. 430.

<sup>12</sup> Cfr. Sierra, L., “Reforma de la institucionalidad ambiental: problemas y oportunidades”, *Centro de Estudios Públicos*, N° 111, 2008, p.61.

<sup>13</sup> Cfr. Bergamini, K. y Pérez, C., “Fiscalización y cumplimiento ambiental en Chile: principales avances, desafíos y tareas pendientes”, en *EURE (Santiago)*, Vol.41, N° 124, 2015, pp. 267-277.

<sup>14</sup> Cfr. Bermúdez Soto, J., *Fundamentos de Derecho Ambiental. Segunda Edición*. Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, 2014, p.43.

### 3. La Superintendencia de Medio Ambiente

Las Superintendencias han sido definidas doctrinalmente como “entes de la Administración a través de las cuales el Estado fiscaliza el correcto funcionamiento de diversas actividades privadas de interés público.”<sup>15</sup>

Así, en atención a su carácter finalista, como potestad pública encaminada a satisfacer el interés general de protección del medio ambiente y la salud de las personas, a la SMA le corresponde velar por la observancia y vigencia de la normativa ambiental y ejercer sus atribuciones sancionadoras si comprueba que se ha vulnerado la legalidad. En este contexto, la ley atribuye a la SMA la facultad exclusiva de fiscalización sobre todo instrumento de carácter ambiental (establecido en la ley), concentrando las facultades sancionadoras de esta rama en el mismo órgano, las que ejerce de manera excluyente, aun cuando dichas infracciones estén vinculadas a instrumentos que emanan de otros órganos de la Administración (como, por ejemplo, las Resoluciones de Calificación Ambiental), o por contravenciones a las normas ambientales no obstante éstas carezcan de sanción expresa.<sup>16</sup>

### 4. El Procedimiento Sancionatorio Ambiental

La Superintendencia ejerce su poder represivo con arreglo a un procedimiento administrativo, el que, como tal, persigue un doble objetivo: por una parte, la protección del interés general por medio de la acreditación certera y eficaz de los hechos constitutivos de infracción ambiental y, por otra, dar garantía a los derechos e intereses de los presuntos infractores, asegurando que la determinación de responsabilidad infraccional se realiza en conformidad al ordenamiento jurídico.<sup>17</sup>

De este modo, el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que crea la Superintendencia del Medio Ambiente y fija su Ley Orgánica (en adelante LOSMA) desarrolla dicho procedimiento entre sus artículos 47 y 54, dividiéndolo en 3 etapas, en concordancia con la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los órganos de la Administración del Estado (en adelante LBPA), a saber: iniciación, instrucción y finalización;<sup>18</sup> pudiendo iniciarse de oficio, a petición de un órgano sectorial o por denuncia. En este último caso, ella debe estar revestida de seriedad y mérito suficiente (los hechos informados se estiman constitutivos de infracción). Si ello es así (a juicio de la SMA), se iniciará la tramitación del

<sup>15</sup> García, F., “¿Inflación de superintendencias? Un diagnóstico crítico desde el derecho regulatorio”, en *Revista actualidad jurídica, Universidad del Desarrollo*, N° 19, Tomo I, 2009, p. 327.

<sup>16</sup> El artículo 35 letra n) de la LOSMA entrega a la SMA la competencia exclusiva para sancionar “El incumplimiento cualquiera de toda otra norma de carácter ambiental que no tenga establecida una sanción específica”.

<sup>17</sup> García de Enterría y Fernández, señalan, en este sentido, que el ciudadano goza de ciertas garantías frente a la actividad de la Administración Pública, siendo el procedimiento la primera de ellas; la segunda, es la disposición de medios de impugnación de los actos administrativos (por vía administrativa) y; la tercera, es la posibilidad de reclamar por la actuación de la Administración ante los Tribunales. García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T.R., *Curso de Derecho Administrativo, Tomo II, XII Edición*, Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011, pp. 456 y ss.

<sup>18</sup> Cfr. Gómez Tomillo, M. y Sanz Rubiales, I., *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General. Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo. 3ª Edición*. Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2013, p.751.

procedimiento sancionatorio, nombrando a uno de sus funcionarios como instructor o fiscal a cargo de la investigación, es decir, de indagar y comprobar la existencia de datos e información sobre los que deberá pronunciarse la resolución administrativa, estableciendo con ellos el conjunto de elementos de juicio que se considerarán al momento de ponderar la prueba admitida al procedimiento.

Por su parte, el artículo 49 de la LOSMA señala que el inicio de la instrucción del procedimiento corresponde al fiscal por medio de la formulación de cargos al presunto infractor, la que se realizará por carta certificada que debe contener “una descripción clara y precisa de los hechos que se estimen constitutivos de infracción y la fecha de su verificación, la norma, medidas o condiciones eventualmente infringidas y la disposición que establece la infracción, y la sanción asignada.” Determinando, con ello, las actuaciones posteriores del procedimiento, por cuanto, los descargos del presunto infractor, la prueba y, en definitiva, la resolución final, deberán versar sobre los hechos contenidos en la formulación de cargos.

## **5. La Prueba en el procedimiento sancionador**

### **5.1. Carga de la prueba**

Por aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 11 LBPA, cuando se trata imponer una sanción –sujeta a estándares de objetividad y razonabilidad– o de emitir una resolución que limite derechos del administrado, es deber de la Administración expresar los fundamentos de hecho y de derecho que la sustentan. Por tanto, previamente, deberá reunir el material probatorio suficiente para acreditar la concurrencia de todos los elementos constitutivos de infracción y, a través de ello, demostrar la existencia del hecho que sustenta su decisión. Ahora, la suficiencia de las pruebas o de premisas fácticas dependerá de la fuerza de convicción que se desprende de los medios de prueba aportados al momento de valorarlos,<sup>19</sup> por ello, incoado el procedimiento, la carga de la prueba pesa sobre el organismo que formula la acusación. Cabe mencionar que, a la vista del principio de imparcialidad, entre otros fines perseguidos por el legislador, las funciones de fiscalización, instrucción y sanción son desarrolladas por unidades diferentes del mismo órgano, no obstante, es la SMA quien incoa el procedimiento; designa o nombra al instructor (que en general está bajo dependencia jerárquica) y, quien resuelve el procedimiento.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Cfr. Blanquer, D., *La prueba y el control de los hechos por la jurisdicción contencioso-administrativa*, Tirant lo Blanch, 2006, pp. 218-220.

<sup>20</sup> Para quienes entienden la potestad sancionadora administrativa como una manifestación del *ius puniendi* del Estado, la prueba tiene que ser suficiente para enervar la presunción de inocencia del posible infractor, por ello, se ha sostenido que “para que pueda imponerse una sanción administrativa es imprescindible que antes se haya destruido la presunción de inocencia del inculpado y esto solo ocurre a partir de la obtención de una prueba incriminatoria que verifique los hechos constitutivos de la infracción y la participación del inculpado en su realización.” Rebolledo Puig, M., *et al.*, *Derecho administrativo sancionador*, Lex Nova, Valladolid, 2009, p. 634.

De otro lado, esta carga de probar admite modulaciones, por razones de buena fe procesal y en atención a ciertas dificultades objetivas para obtener prueba. Es por esta razón que se ha entendido que corresponde tomar un rol activo en la determinación de la existencia –o no– de la conducta infraccional “a quien tiene mayor facilidad procesal de aportar los medios de prueba por estar más próximo a los hechos,”<sup>21</sup> particularmente si con la introducción de elementos de prueba al procedimiento logra controvertir la acusación.

## **5.2. Libertad de prueba**

En lo referente a la acreditación de los hechos investigados, rige el principio de libertad de prueba. Así lo dispone el artículo 51 inciso segundo LOSMA, que indica: “Los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.”<sup>22</sup>

De la anterior disposición se desprende que, en esta etapa, el organismo satisface su interés jurídicamente tutelado por medio de la ejecución de actividades encaminadas a reunir evidencia suficiente para la fijación de hechos –que influirán en el relato fáctico que fundamente su resolución– que se imputan al infractor; y que, con ese objetivo despliega sus actuaciones, pudiendo proveerse de todo tipo de prueba admisible en derecho (obtenida sin vulneración a derechos fundamentales), como ejecutar inspecciones, controles, mediciones y análisis; y también exigir, examinar, requerir y procesar datos de muestreos y análisis, obtenidos por sí, por contratación, por remisión de otros organismos sectoriales o proporcionados por los sujetos fiscalizados.<sup>23</sup>

## **5.3. Derechos probatorios del posible infractor y privilegios de la Superintendencia**

El artículo 49 de la LOSMA, en armonía con las garantías generales del procedimiento administrativo,<sup>24</sup> establece el derecho del presunto infractor a presentar las pruebas necesarias para defenderse por medio de la formulación de alegaciones y argumentaciones jurídicas y la

---

<sup>21</sup> Blanquer, D., *Op. cit.*, p. 232

<sup>22</sup> En el contexto del sistema español, NIETO, ha señalado que el objetivo de esta actividad “no es llegar a la ‘convicción’ personal del instructor de que los hechos han existido sino ‘probar objetivamente’ su existencia de tal manera que ésta pueda ser constatada también por terceros,” permitiendo que demuestre tanto la existencia de la infracción como la participación y responsabilidad del infractor. Nieto, A., *Op. cit.* p. 501.

<sup>23</sup> La actividad de recopilación de información para la fijación de hechos debe atender a los principios de eficacia y eficiencia que dirigen la actividad administrativa, que deben conjugarse, a su vez, con los intereses que protege la Administración, por ejemplo, el principio de precautorio y preventivo. Rodríguez de Santiago, J. M., *Op. cit.*, p. 42.

<sup>24</sup> Las garantías dispuestas en la ley N° 19.880 o LBPA se aplican supletoriamente al procedimiento sancionatorio ambiental por expresa disposición del artículo 62 de la LOSMA. Entre los principios que esta ley establece destacan: el principio de contradictoriedad, de imparcialidad, de transparencia y publicidad (en los artículos 10, 11 y 16), los derechos de las personas para: formular alegaciones y aportar documentos y, cualesquiera otros que les reconozcan la Constitución y las leyes (artículo 17 letras f) e i)).

incorporación de medios de prueba (dentro de un plazo de 15 días), los que posteriormente serán contrastados por el examinador a cargo de adoptar la decisión.<sup>25</sup>

En observancia a lo anterior, corresponde al sujeto en contra de quien se dirige el procedimiento realizar sus descargos y rendir todo tipo de material probatorio admisible en derecho, con el objeto de desvirtuar la prueba que lo responsabiliza de la conducta infraccional, pudiendo, al efecto, solicitar medidas o diligencias probatorias, a las que se dará lugar si resultan pertinentes o conducentes a juicio del fiscal (o las rechazará mediante resolución motivada). Se advierte que el infractor que pretende invocar hechos que sirven para probar su defensa y controvertir la responsabilidad que se le atribuye, debe demostrar en su argumentación la idoneidad objetiva de la prueba o diligencia solicitada para la acreditación de hechos relevantes y que resultan determinantes para la emisión de la resolución definitiva racional, siendo facultad de la SMA determinar su pertinencia.<sup>26</sup>

Respecto al posible rechazo de la práctica de medidas, diligencias o prueba solicitada (decisión desestimatoria), se ha establecido que dicha negativa no puede significar el menoscabo de la participación activa del interesado en el procedimiento según las vías que estime idóneas.<sup>27</sup> Además, conviene mencionar que de acuerdo al artículo 15 de la LBPA, puede impugnar el acto denegatorio aquél que considere que se ha generado su indefensión a consecuencia del rechazo de su solicitud de incorporar elementos de prueba –que resultan pertinentes y útiles en orden de demostrar los hechos que se relacionan con el objeto del proceso y que pueden influir en la resolución final del procedimiento– o, si una vez admitida una prueba, ésta no se practicó.

Con todo, las pruebas aportadas y la argumentación que fundamente una decisión desestimatoria respecto a la consideración de cierta alegación, debe consignarse en el expediente administrativo (al igual que la valoración dada a los datos considerados por el instructor para la emisión de su dictamen), constituyendo la base documental en la que la SMA da cuenta de la actividad probatoria desarrollada y que servirá a su vez ante un posible control de su decisión.

---

<sup>25</sup> En relación con lo anterior, ISENSEE considera que el derecho al debido proceso en sede sancionatoria es el derecho a un procedimiento llevado con apego a las reglas y garantías contenidas y desarrolladas por los artículos 35 y siguientes de la Ley N° 19.880. Isensee, C, “Debido proceso y su recepción en la Ley N° 19.880: valoración y estándar de prueba en sede administrativa” *Revista de Derecho Público*, Vol. 84, 1° Sem. 2016, p. 86.

<sup>26</sup> Conviene mencionar que la jurisprudencia ha manifestado como requisito básico para decidir la procedencia de las medidas o diligencias probatorias que el presunto infractor dé a conocer con precisión y claridad cuáles son las diligencias y/o medios de prueba ofrecidos, no bastando el señalamiento en términos genéricos el uso de medios de prueba. Sobre esto la Corte Suprema ha señalado, a propósito de un caso en que las probanzas ofrecidas por la reclamante fueron consideradas improcedentes por la Administración, que “si la recurrente postulaba la existencia de hechos controvertidos debió ofrecer sus medios probatorios de manera adecuada, individualizando sus testigos y especificando los aspectos o puntos sobre los cuales iban a recaer sus declaraciones, como también debió precisar las materias respecto de las cuales se deseaba rendir informes periciales, y no hacerlo de manera genérica como aconteció, circunstancia que claramente dificulta evaluar la procedencia de las probanzas propuestas. (...) Que atento lo expuesto, es posible concluir que el organismo fiscalizador dentro del procedimiento sancionatorio seguido en contra del Relleno Sanitario Santa Alicia, al momento de evaluar su pertinencia, adoptó la decisión de no recibir la prueba que genéricamente enunció la interesada en consideración a las razones vertidas en la Resolución Exenta N° 270/2007, actuando al amparo de lo dispuesto en el mencionado artículo 35 de la Ley N° 19.880.” C.S., Sentencia Rol N° 9703-2012, citada por STA, Sentencia Rol N° 23-2013.

<sup>27</sup> Cfr. Rebolledo Puig, M., *et al.*, *Op. cit.*, pp. 700-713

En referencia a la incorporación de material probatorio al procedimiento, la SMA se encuentra en una posición de privilegio respecto al administrado, por lo siguiente:

- Porque la SMA determina cuáles son las pruebas que podrán ser aportadas o practicadas por el infractor durante el procedimiento, pudiendo desestimar su solicitud si a su juicio no resultan pertinentes o conducentes, según el artículo 50 inciso primero de la LOSMA.<sup>28</sup> Esta facultad es relevante en cuanto a que, por orden epistemológico, toda información relevante (que apoye o refute alguna hipótesis fáctica del caso a la luz de los principios generales de la ciencia o la lógica) debe ser admitida. Igualmente, incide en la capacidad del interesado de allegar todos los medios de prueba que la ley permita con tal de aumentar el grado de probabilidad prevalente a los hechos que alega.<sup>29</sup>
- Por la presunción de legalidad que gozan los hechos –o situaciones fácticas, que se tendrán por probadas y demostradas, mientras no sean desvirtuados mediante prueba contraria– que hayan sido constatados por sus funcionarios en sus actuaciones y que fueran formalizados en el expediente (constando en el acta de fiscalización), derivada de “la calidad de ministros de fe” que se reconoce a dichos funcionarios, de acuerdo al artículo 51 inciso segundo, en relación con el artículo 8° de la LOSMA.

## **6. Congruencia entre los hechos relevantes imputados, las diligencias probatorias y la resolución final**

Lo determinante para el establecimiento de los hechos y circunstancias relevantes será la norma que describe una infracción y justifica la imposición de una sanción; de modo que no existirá un hecho jurídicamente relevante, a efectos del desarrollo del procedimiento sancionatorio, sin una previa declaración normativa de infracción.<sup>30</sup>

Ahora bien, siguiendo a NIETO, el lugar y momento natural en que han de probarse suficientemente los hechos relevantes es en el procedimiento administrativo.<sup>31</sup> Lo anterior se vincula con los hechos esenciales objeto de la acusación y sanción, y con los fundamentos fácticos en los que se funda el dictamen, los que, finalizada la instrucción, no pueden ser objeto de modificación sustancial. En concordancia, la LOSMA, en el inciso final del artículo 54, dispone que al ser informado el posible infractor de los cargos que se le formulan se configura un límite que constriñe a la SMA, estableciendo la inalterabilidad del hecho imputado. Sin embargo, el artículo 54 inciso segundo indica que remitido el dictamen del instructor, el Superintendente

---

<sup>28</sup> Sobre este tema, aplicado al sistema procesal penal, Horvitz y López plantean que: “La capacidad de restringir presentación de pruebas responde a la condición de la necesaria libre convicción del examinador acerca de la verdad de sus presupuestos, actuado como una garantía de la prueba y no como un condicionante del castigo.” Horvitz Lennon, M. I. y López Masle, J., *Derecho procesal penal chileno. Tomo II*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004, p. 152.

<sup>29</sup> Cfr. Cerda San Martín, R., *Elementos fundamentales de la actividad probatoria*, Librotecnia, Santiago, 2010, pp. 97-105.

<sup>30</sup> Cfr. Nieto, A., *Op. cit.*, pp. 498-499.

<sup>31</sup> Cfr. *Íd.*, p. 501.

podrá ordenar nuevas diligencias u ordenar que se corrijan vicios en el procedimiento, lo que puede dar lugar a la reapertura de la fase de instrucción,<sup>32</sup> teniendo lugar, si procediere, una reformulación o ampliación de cargos (fundados en nuevos hechos), los que igualmente deberán ser notificados y podrán ser controvertidos oportunamente por el interesado.

Sobre ello, se colige<sup>33</sup> que los elementos de la acusación inicial pueden variar e ir precisándose de forma gradual durante el desarrollo de la investigación, esto ocurre a raíz de que las circunstancias consideradas en la formulación de cargos inicial pueden corregirse a lo largo de la instrucción del procedimiento, especialmente a consecuencia de las pruebas practicadas en él. Por ello, el dictamen que eleva el fiscal con la propuesta de resolución (consignando los hechos que se entienden probados, la calificación jurídica y sanción que corresponde aplicar) es susceptible de alteraciones.

## **7. El expediente administrativo y la propuesta de resolución**

Este instrumento viene a ser la plasmación escrita y sistematizada del procedimiento administrativo sancionador, que no es más que “un conjunto de trámites dirigido a la emisión de un acto administrativo”<sup>34</sup> y que responde al principio de seguridad jurídica, resguardando los derechos procedimentales del infractor, así como los intereses de otros posibles afectados.

En virtud de ello, en el despliegue de sus actividades probatorias, la SMA, con el fin de dar por acreditados los hechos de los que se responsabiliza al infractor, registra en el expediente todas sus actuaciones y las que el interesado ha formulado ante ella.

En efecto, en el expediente obran todas las diligencias ejecutadas por orden del instructor y los descargos realizados por el interesado, así como los hechos que se dan por probados y los fundamentos de derecho esgrimidos para la proposición de absolución o imposición de sanción. De esta forma, analizada la prueba generada durante la instrucción del procedimiento, el fiscal deberá emitir su dictamen (que contiene entre otros, la relación de los hechos investigados y la forma como ha llegado a comprobarlos), por medio del cual propondrá la absolución o sanción que estima procedente aplicar.

La propuesta de resolución contenida en el expediente debe aportar, por tanto, los siguientes elementos:

- La fundamentación fáctica o fijación motivada de los hechos, especificando los que se entienden probados y que fueron determinados en la fase de instrucción.

---

<sup>32</sup> Bermúdez Soto, J., *Fundamentos de Derecho...*, *Op. cit.*, p. 507.

<sup>33</sup> Cfr., Rebolledo Puig, M., *et al.*, *Op. cit.*, pp. 574-575.

<sup>34</sup> Gómez Tomillo, M. y Sanz Rubiales, I., *Op. cit.*, p. 722.

- La fundamentación o calificación jurídica de los hechos, justificando la infracción asignada por medio de la subsunción de los hechos en la norma sancionadora.<sup>35</sup>

Con lo anterior, se cumple la garantía de acierto para la toma de una decisión basada en un procedimiento legalmente establecido y tramitado por el órgano administrativo competente, disponiendo simultáneamente la vía para que el administrado ejercite sus derechos ante la SMA u otro órgano.<sup>36</sup>

### **8. Exigencia de fundamentación de la Resolución que pone fin al procedimiento y de la sanción, en particular**

Con el objeto de dar término al procedimiento, el instructor remite los antecedentes del procedimiento al Superintendente (art. 53 LOSMA). Sea que absuelva, sancione u ordene la realización de nuevas diligencias –o la corrección de vicios del procedimiento–, al resolver, el superior jerárquico deberá dictar una resolución fundada (que se notifica al presunto infractor e interesados) en la que se incluirá información acerca de los hechos fijados, infracción cometida y sanción a imponer. Para dar cumplimiento a la obligación de fundar su resolución, el Superintendente deberá pronunciarse especialmente sobre la valoración de las pruebas “cuando éstas se constituyan como fundamento básico de la decisión adoptada, por resultar imprescindible para valorar los hechos.”<sup>37</sup>

Cabe mencionar que al Superintendente pertenece (de manera privativa) la labor de valorar los hechos –información, inspecciones, controles, mediciones, datos de muestreos y análisis, etc.– consignados en el expediente como elementos de prueba aportados, sobre los que se debe basar la justificación de su decisión. Como es sabido, es su deber confrontar los medios de prueba para verificar y apreciar su verosimilitud y obtener la conclusión coherente que de ellos resulte (dar por acreditadas o refutar las hipótesis sobre los hechos que se ventilan en el procedimiento), analizando cada prueba aisladamente, teniendo en cuenta las conexiones, concordancias o discrepancias con las demás pruebas.<sup>38</sup> De este proceso se deriva, por tanto, la calificación jurídica de la conducta y la sanción a aplicar o, en su caso, la propuesta de término del procedimiento, para lo que ha de tenerse en cuenta los artículos 38, 39 y 40 de la LOSMA.

Para llevar a cabo dicho procedimiento, la SMA tiene la labor de subsumir en la norma tipificadora de la infracción, la conducta que se considera en contravención a la normativa ambiental. De ello se sigue la graduación y ponderación de sanciones (atendiendo al principio de proporcionalidad) para la adecuación de la represión a la infracción, de manera que no se extralimite la discrecionalidad de que goza el administrador. La subsunción reviste una doble

<sup>35</sup> Cfr. Gómez Tomillo, M. y Sanz Rubiales, I., *Op. cit.*, p. 860.

<sup>36</sup> Cfr. Rebolledo Puig, M., *et al.*, *Op. cit.*, pp. 541-542.

<sup>37</sup> Gómez Tomillo, M. y Sanz Rubiales, I., *Op. cit.*, p. 876.

<sup>38</sup> Cfr., Devis Echandía, H., *Compendio de la Prueba Judicial. Anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso, Tomo I*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2000, Página 147.

tarea, por una parte la constatación de los hechos infraccionales y, por otra, la determinación de la graduación según las circunstancias de los mismos hechos.<sup>39</sup>

Si ponderada la prueba aportada o producida por la SMA y por el interesado (siguiendo las reglas de la sana crítica), a juicio del Superintendente corresponde la aplicación de una sanción, se emitirá la resolución fundada que exponga los medios por los que el sancionador formó su convicción ante la detección del incumplimiento del deber jurídico que se reprocha al infractor. En su resolución, el Superintendente presentará los motivos por los que da por acreditada la existencia de los hechos constitutivos y determinantes que dan soporte a la imposición de la sanción, todo en orden de asegurar que el análisis que resulta de la ponderación y su decisión han sido suficientemente razonados.

---

<sup>39</sup> Cfr. Bermúdez Soto, J., *Fundamentos de Derecho...*, *Op. cit.*, p 480.

## **CAPÍTULO II. La actividad probatoria como instrumento de reconstrucción racional de los hechos**

### **1. Etapas de la actividad probatoria**

Como resulta evidente, la teoría de la prueba ha sido desarrollada, esencialmente, con ocasión de la actividad del juez en un proceso jurisdiccional, ya sea penal o civil. No obstante, en ella se encuentran las bases y elementos teóricos comunes que permiten comprender la actividad probatoria en sede administrativa.

Un primer aspecto a destacar de esta teoría, son los momentos de la actividad probatoria, los que para FERRER<sup>40</sup> son los siguientes:

- i. La selección de los hechos a probar: el conjunto de elementos de juicio está formado por las pruebas aportadas y admitidas al procedimiento, no pudiendo considerar –el órgano decisor– información de la que disponga privadamente, ni aquellos que han sido aportados al procedimiento pero excluidos posteriormente (por ejemplo, por su carácter ilícito).
- ii. La inferencia de una determinada hipótesis a partir de ellos o la valoración de los elementos de prueba: en un sistema de libre valoración de la prueba no existen normas jurídicas que predeterminen su resultado. Este es el momento de la racionalidad y la sujeción del examen a sus controles.<sup>41</sup> Aquí juegan un rol preponderante las reglas que regulan el sistema de valoración de sana crítica.
- iii. El momento de la decisión de adoptar los hechos como probados: el resultado de la valoración de la prueba permite otorgar a cada hipótesis un grado de confirmación (que nunca es de certeza absoluta) el que dependerá del umbral que se considere suficiente en atención al reparto del riesgo de error.

### **2. Valoración de la prueba**

TARUFFO<sup>42</sup> explica que, para que una decisión sea justa, debe cumplir las siguientes tres condiciones:

- i. La decisión se obtiene por medio de un procedimiento justo aplicado correctamente (es legítima desde el punto de vista formal);

---

<sup>40</sup> Cfr. Ferrer, J., “La prueba es libertad, pero no tanto. Una teoría de la prueba cuasibenthamiana”, en Vázquez C. (ed.) *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 24-27

<sup>41</sup> Cfr. Cerda San Martín, R., *Op. cit.*, p. 99.

<sup>42</sup> Cfr. Taruffo, M., *Consideraciones sobre prueba y verdad*, en *La prueba en el Nuevo Proceso Penal*, LexisNexis, Santiago, 2003. Citado por: Cerda San Martín, R., *Op. cit.*, p. 20.

- ii. Las reglas de derecho del caso se aplicaron correctamente, la norma aplicada se adecúa al caso por medio de una correcta interpretación; y,
- iii. Los hechos que justifican la decisión han sido establecidos adecuadamente, afirmando que son verdaderos.<sup>43</sup>

En este contexto surge la apreciación o valoración de la prueba, que consiste en la actividad intelectual que realiza el juzgador para medir la fuerza probatoria de un medio de prueba, es decir, la decisión que debe tomar el examinador sobre la aptitud que tienen los medios de prueba para demostrar la ocurrencia de uno o más hechos.<sup>44</sup> Por lo tanto, el fin de esta operación mental es conocer el nivel de convicción deducible de su contenido, ya que, producto del ejercicio de dicho procedimiento, se corroborará si la prueba cumple o no con su finalidad: convencer al juzgador.<sup>45</sup>

Ahora, la forma en que se valorará la eficacia que se asigna a cada prueba dependerá del sistema de valoración que se deba aplicar y, a su turno, del examinador. Dicho lo anterior, cabe mencionar que en materia procesal, tradicionalmente, se reconocen los sistemas de prueba legal o tasada, de íntima convicción y de sana crítica, los que han sido trasladados al procedimiento administrativo.

## **2.1. Prueba legal o tasada**

Este es el principal sistema de valoración de la prueba que el actual Código de Procedimiento Civil establece en su Título XI “De los Medios de Prueba en Particular.”

La doctrina procesalista lo define como el sistema eminentemente rígido, en el que se sustituye en buena parte la labor evaluativa o los criterios del examinador<sup>46</sup> “que regula legalmente el valor probatorio que el juez debe asignar a los medios de prueba, imponiéndole la obligación de fundamentar su sentencia sobre la base de un razonamiento lógico fundado en el estricto respeto a dichas reglas.”<sup>47</sup>

Se niega, con este sistema, toda libertad al juez para apreciar la prueba, siendo el legislador quien anticipadamente indica el valor o grado de eficacia que tiene cada medio probatorio. El juez, por

---

<sup>43</sup> Sobre el último punto, el autor indica que incide en un momento trascendental de la decisión el juzgamiento fáctico, que se “traduce en el correcto establecimiento de la verdad de los hechos por el juez,” lo que obtendrá por medio del respeto de las formas que regulan el ofrecimiento; admisión; incorporación y valoración de la prueba. Cerda San Martín, R., *Op. cit.*, p. 99

<sup>44</sup> Cfr. Devis Echandía, H., *Compendio de la Prueba...*, *Op. cit.*, p. 150.

<sup>45</sup> Cfr. *Íd.*, p. 141.

<sup>46</sup> Cfr. Vázquez, C., “A modo de presentación”, en Vázquez, C., (ed.) *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 14-19.

<sup>47</sup> Horvitz Lennon, M. I. y López Masle, J., *Op. cit.*, p. 146.

tanto, ante la constatación de la existencia de cierto medio de prueba, está obligado a atribuirle el valor o eficacia que indica la ley.<sup>48</sup>

## **2.2. Sistema de libre o íntima convicción**

Aquí se confía en el criterio del juez, otorgándole absoluta libertad para apreciar las pruebas, inclusive puede apartarse de ellas, “dictando la sentencia conforme a lo que le dicte su conciencia o íntima convicción. En consecuencia, el sistema no exige al juez expresar las razones por las cuales concede o no validez a una prueba o medios de información que pueden ser fiscalizados por las partes. Basta con que el magistrado afirme que tiene la convicción moral de que los hechos han ocurrido de tal manera para, a partir de ella, tomar una u otra decisión.”<sup>49</sup>

## **2.3. Sana crítica**

Sin perjuicio de la predominancia del sistema de valoración de la prueba legal o tasada en el actual Código de Procedimiento Civil, la tendencia que ha seguido el legislador es la de conferir mayores facultades o poder discrecional para apreciar la prueba a los tribunales u órganos con facultades resolutorias o sancionadoras, estableciendo en diversos textos legales la sana crítica como su sistema de valoración. Lo anterior encuentra justificación en la consideración de este sistema “como una alternativa idónea para superar los reproches que aquejan a la prueba tasada (excesiva sujeción judicial) y a la íntima convicción (excesiva libertad judicial).”<sup>50</sup>

A pesar de su creciente establecimiento en textos jurídicos normativos y su progresiva transformación en regla general en materia de ponderación de la prueba, el sistema de sana crítica no cuenta con una consagración que la dote del contenido suficiente para ofrecer su precisión conceptual o una metodología que provea parámetros e instrumentos objetivos (aunque no clausurados) para su aplicación, de manera que garantice suficientemente su apropiación por parte de los operadores jurídicos en concordancia con la pretensión de valoración objetiva y racional de la prueba.<sup>51</sup>

En las próximas líneas se describen los conceptos afianzados referidos a la sana crítica y que la doctrina y jurisprudencia nacional han aceptado como criterios o parámetros racionales que guían la aplicación de dicho sistema.

<sup>48</sup> Cfr. Carrasco, L.; Padilla, M.E. y Noya, M., “La sana crítica del juez en la aplicación de justicia a casos de violencia contra mujeres”, en *Serie Estudios e investigaciones*, N° 8, 2014, p. 20.

<sup>49</sup> Cfr. *Íd.*, p. 20.

<sup>50</sup> Coloma Correa, R. y Agüero San Juan, C., “Lógica, ciencia y experiencia en la valoración de la prueba lógica” en *Revista chilena de derecho*, Vol.41, N° 2, 2014, p. 674.

<sup>51</sup> Cfr. Maturana Baeza, J., *Sana crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba*, Legal Publishing-Thomson Reuters, Santiago, 2014, p. 139.

### 2.3.1. La sana crítica en la jurisprudencia

En términos generales, la jurisprudencia nacional adhiere a lo consagrado normativa y doctrinalmente respecto a los tres principios que limitan el ejercicio de la apreciación de la prueba conforme al régimen de la sana crítica.

En este sentido se ha pronunciado la Corte Suprema, que al respecto ha señalado:

“La sana crítica está referida a la valoración y ponderación de la prueba, esto es, la actividad encaminada a determinar primero los aspectos que inciden en la decisión de considerar aisladamente los medios probatorios, para precisar su eficacia, pertinencia, fuerza, vinculación con el juicio y cuanto pueda producir fe en el juzgador respecto de su validez y su contribución al establecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, esto es el mérito que puede incidir en la convicción del sentenciador. Luego, en una valoración conjunta de los medios probatorios así determinados, extraer las conclusiones pertinentes en cuanto a los hechos y fijar la forma en que éstos sucedieron. En ambos escalones deberá tener presente el magistrado las leyes de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados en la comunidad en un momento determinado, por ello es que son variables en el tiempo y en el espacio, pero estables en el pensamiento humano y la razón. Este es el contenido de la sana crítica o su núcleo medular; son los aspectos que no pueden ser desatendidos. (...) Conforme a la enunciación que ha hecho nuestro legislador, se puede expresar:

a) La sana crítica compone un sistema probatorio constituido por reglas que están destinadas a la apreciación de la prueba rendida en el proceso, dirigidas a ser observadas por los magistrados.

b) Específicamente las reglas de la sana crítica imponen mayor responsabilidad a los jueces y, por lo mismo, una determinada forma en que deben ejercer sus funciones, que está referida a motivar o fundar sus decisiones de manera racional y razonada, exteriorizando las argumentaciones que le han provocado la convicción en el establecimiento de los hechos, tanto para admitir o desestimar los medios probatorios, precisar su validez a la luz del ordenamiento jurídico, como el mérito mismo que se desprende de ellos.”<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup> El mismo fallo continúa señalando: “c) La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento de todos los medios de prueba, explicitando aquellos mediante cuyo análisis se dieron por acreditados cada uno de los hechos, de modo de contener el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia. d) El análisis y ponderación de la prueba debe ser efectuado de manera integral, esto es, haciéndose cargo y examinando en la fundamentación destinada a la fijación de los hechos, de toda la prueba producida por las partes en el juicio, tanto en la que sustenta su convicción, como aquella que es descartada. Es más, bajo los principios de exclusión de la prueba en etapas anteriores a la sentencia, nada priva que el análisis se extienda a ellas, pero para el sólo efecto de dejar constancia de la trascendencia de aquella determinación. e) Los sentenciadores dejarán explicitadas en la sentencia las razones jurídicas, los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados en cuya virtud les asignan valor o desestiman las pruebas. f) Se agrega por el legislador la orientación que, en el ejercicio de la función reseñada, el sentenciador "deberá" tener especialmente en consideración, esto es, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de la prueba rendida entre sí y de ésta con los demás antecedentes del proceso g) La explicitación en la aplicación de las reglas de la sana crítica está dirigida al examen de las partes y ciudadanos en general, como el control que eventualmente pudieran llegar a efectuar los tribunales superiores mediante la aplicación del sistema recursivo que cada materia o

### 2.3.2. La sana crítica en la doctrina

Según COUTURE, en materia de interpretación de la prueba, la sana crítica es “una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última.”<sup>53</sup> El mismo autor indica que quien decide “con arreglo a la sana crítica no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.”<sup>54</sup>

En el ámbito nacional, para HORVITZ y LÓPEZ, el sistema de sana crítica racional puede “ser entendido como aquel caracterizado por la inexistencia de reglas legales tendientes a regular el valor probatorio que el juez debe asignar a los medios de prueba, pero que impone al juez la obligación de fundamentar su decisión haciendo explícitas las razones que la han motivado, las que no pueden contradecir los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.”<sup>55</sup>

### 3. Entre la variabilidad y estabilidad: los componentes del fundamento racional de una decisión basada en la sana crítica

Como se aprecia, tanto la doctrina como la jurisprudencia están de acuerdo en los componentes mínimos que garantizan y otorgan racionalidad a una decisión basada en la sana crítica: los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. ¿Qué conlleva cada uno de ellos? Es lo que se pasa a revisar a continuación.

#### 3.1. Los principios de la Lógica

La lógica es considerada como una función fundamental en el proceso de valoración de la prueba, tornándose indispensable para el correcto razonamiento. Su concepción clásica la define como la ciencia “del pensamiento formalmente correcto.”<sup>56</sup>

La doctrina<sup>57</sup> se encuentra de acuerdo en torno a que las reglas de la lógica están compuestas de ciertas leyes o sub-principios, a saber:

- De identidad: señala que una cosa solo puede ser igual a sí misma y no a otra

---

procedimiento contemple, en que debe revelar y conducir lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador en la ponderación de la prueba”. C.S., Sentencia Rol N° 2042-2010.

<sup>53</sup> Couture E., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Tercera Edición, Roque Depalma, Buenos Aires, 1958, p. 276

<sup>54</sup> *Íd.*, p. 271

<sup>55</sup> Horvitz Lennon, M. I. y López Masle, J., *Op. cit.*, p. 150.

<sup>56</sup> Coloma Correa, R. y Agüero San Juan, C., *Op. cit.*, p. 681.

<sup>57</sup> Hunter Ampuero, I., “Control judicial de las reglas de la sana crítica (Corte Suprema)”, *Revista de derecho (Valdivia)*, Vol.25, N° 1, 2012, p. 245.

- De no contradicción: señala que una cosa no se explica por dos proposiciones contrarias entre sí (una afirma y otra niega), solo pudiendo ser una de ellas verdadera (los dos no pueden ser verdaderos a la vez).
- De razón suficiente: por la cual una afirmación que proponga la existencia de una cosa o hecho debe ser capaz de acreditarse por una razón suficientemente fundamentada, que justifique dicha existencia.
- Del tercero excluido: también hace referencia a juicios opuestos (como el principio de no contradicción), pero agrega que, si dos juicios se contradicen, ambos no pueden ser falsos, o sea, existiendo dos juicios contradictorios, uno de ellos será verdadero.

Por su parte, COLOMA y AGÜERO señalan que los principios de la lógica “cumplen funciones que operan en cuatro niveles: i) delimitan o definen aquello que es información de lo que es ruido; ii) permiten juzgar [comparativamente las formas de organizar la información], iii) orientan acerca de cómo debe utilizarse el contexto para completar lo implícito de un mensaje y iv) autorizan para utilizar un lenguaje no dubitativo en situaciones de incertidumbre.”<sup>58</sup>

La Corte Suprema, igualmente, ha definido este principio como “la ciencia que expone las leyes, modos y formas del conocimiento científico, el discurso que en base a ella se propone supone una construcción racional conforme a determinadas premisas. De esta manera, la lógica pretende distinguir los razonamientos correctos de aquellos que no lo son, para lo cual en sus proposiciones debe existir una vinculación racional, a las que se le denomina: implicación, equivalencia, consistencia e independencia. (...) La diferencia entre la lógica formal con las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, está constituida por el hecho de que la primera no requiere ser demostrada.”<sup>59</sup>

### **3.2. Las máximas de la experiencia**

Han sido definidas como el “conjunto de juicios fundados sobre la observación de lo que ocurre comúnmente y que pueden formularse en abstracto por toda persona de nivel mental medio.”<sup>60-61</sup>

A las también llamadas “reglas de la vida,” con independencia de la expresión por la que se opte, se les reconocen<sup>62</sup> ciertos elementos comunes:

<sup>58</sup> Coloma Correa, R. y Agüero San Juan, C., *Op. cit.*, p. 683.

<sup>59</sup> C.S. Sentencia rol N° 5375-2010.

<sup>60</sup> CDE, Departamento de Estudios, “La motivación de las sentencias como un elemento de la sana crítica y el recurso de casación en el fondo”, en *Revista de Derecho*, N° 24, 2010, pp.81-82.

<sup>61</sup> TARUFFO, asigna tres funciones que cumplirían las máximas de la experiencia: a) Una función heurística, que permite descubrir la verdad de los hechos por medio de la construcción de un razonamiento que logra desprender un hecho desconocido a partir de uno conocido, b) una función epistémica: que permite determinar la verdad de los enunciados fácticos que son desconocidos de manera directa, c) una función justificativa: porque sirven como criterios que permiten fundar la decisión sobre los hechos como una decisión racional. Cfr., Taruffo, M., “Consideraciones sobre las máximas de la experiencia”, en *Páginas sobre justicia civil*, Marcial Pons, Madrid, 2009 p. 450. Citado por: Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, pp. 188-190.

1° Son juicios, esto es, valoraciones que no están referidas a los hechos que son materia del proceso, sino que poseen un contenido general. Tienen un valor propio e independiente, lo que permite darle a la valoración un carácter lógico;

2° Estos juicios tienen vida propia, se generan de hechos particulares y reiterativos, se nutren de la vida en sociedad, aflorando por el proceso inductivo del juez que los aplica;

3° No nacen ni fenecen con los hechos, sino que se prolongan más allá de los mismos, y van a tener validez para otros nuevos;

4° Son razones inductivas acreditadas en la regularidad o normalidad de la vida, y, por lo mismo, implican una regla, susceptible de ser utilizada por el juez para un hecho similar;

5° Las máximas carecen de universalidad. Están restringidas al medio físico en que actúa el juez, puesto que ellas nacen de las relaciones de la vida y comprenden todo lo que el juez tenga como experiencia propia.

Estos juicios hipotéticos de contenido general, “conectan un hecho conocido con uno desconocido”<sup>63</sup> (por ello sirven de premisa mayor para el razonamiento del juez) y ante la presencia de un antecedente, permiten presuponer la presencia probable de su consecuente, empero, admite que existan hechos inusuales que quiebran la regla general de esta máxima.<sup>64</sup>

### **3.3. Los conocimientos científicamente afianzados**

La ciencia es reconocida como un instrumento necesario, o al menos útil, a emplear para la averiguación de la verdad sobre los hechos que deben ser analizados en el procedimiento. Por medio de ellos, las circunstancias relevantes para la toma de una decisión pueden ser averiguadas y valoradas con instrumentos científicos, reduciendo “el área en que el juicio sobre los hechos puede ser formulado solo sobre bases cognoscitivas no científicas.”<sup>65</sup>

Ciertamente, el mayor desarrollo técnico que ha presentado la ciencia y consecuente aumento de valor cognoscitivo que presentan los conocimientos que se desprenden de ella hacen que este principio presente una primacía sobre las demás reglas de la sana crítica, en razón de que constituyen conocimientos más seguros o probables que los que surgen de las últimas. Ahora, con independencia de la seguridad que entregan, se entiende que los conocimientos científicamente afianzados no podrían contradecir los principios de la lógica, que son universales, permanentes y necesarios.<sup>66</sup>

---

<sup>62</sup> Oberg, H, "Las Máximas de Experiencia", *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, N° 178, 1985, p. 54.

<sup>63</sup> Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, p. 187.

<sup>64</sup> Cfr. Blanquer, D., *Op. cit.*, p. 480.

<sup>65</sup> Cerda San Martín, R., *Op. cit.*, p. 83.

<sup>66</sup> Cfr. Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, p. 210.

El problema radica en que no siempre se dispone de conocimientos científicos relevantes para la determinación de ciertos hechos, o se duda sobre la forma de su obtención o sobre su valoración por quien adopta la decisión, por lo que, para fundarla, el juzgador debe verificar la validez y atendibilidad de las afirmaciones destinadas a construir la base de su decisión sobre los hechos y, que “pretenden tener la dignidad científica.”<sup>67</sup>

Huelga mencionar –a propósito de la vinculación del proceso de valoración de la prueba con el principio de los conocimientos científicamente afianzados– la relación de éstos con la labor auxiliar de la prueba pericial en el proceso de establecimiento de los hechos y apreciación; ya que este tipo de prueba, sirve a la función jurisdiccional del juez, para que en su libre valoración, controle cabalmente el cumplimiento de requisitos de validez y eficacia de su dictamen,<sup>68</sup> constituyendo “un medio de prueba indirecto y de carácter científico, a través del cual se pretende lograr que el juez, que desconoce cierto campo del saber humano, pueda valorar y apreciar técnicamente unos hechos que ya han sido aportados al proceso por otros medios probatorios, y así tenga conocimiento de su significación científica, artística o técnica, siempre que tales conocimientos especiales sean útiles, provechosos y oportunos para comprobar algún hecho controvertido.”<sup>69</sup>

#### 4. Crítica al modelo

Según COLOMA y AGÜERO, los principios de la lógica definen formas correctas (o aceptables) de comunicación, diferenciando entre información y ruido; como también, “validando estructuras argumentales a las cuales se puede recurrir para establecer relaciones entre la prueba disponible y los enunciados planteados bajo la expectativa de que sean reconocidos como hechos probados.”<sup>70</sup> De ahí que estos principios, si bien son una tutela lingüístico-interpretativa ante el absurdo o piezas textuales débilmente relacionadas, no constituyen una restricción ante lo falso o lo carente de plausibilidad.

De este modo se explicaría cómo los jueces, al dar por probados ciertos hechos, respetan las formas lingüístico-interpretativas que permiten entender que usan correctamente el lenguaje, así los principios de la lógica “presentan una forma de vinculación con los mecanismos de gestión de la incertidumbre (estándares de prueba y carga de la prueba)”.<sup>71</sup>

Para los autores, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, por medio del establecimiento de generalizaciones acerca de cómo es o funciona el mundo

<sup>67</sup> Cerda San Martín, R., *Op. cit.*, p. 87.

<sup>68</sup> Cfr. Devis Echandía, H., *Teoría general de la prueba judicial*, Tomo II, Zavalia, Buenos Aires, 1988, p. 347. Citado por: Zubiri de Salinas, F., “¿Qué es la sana crítica? La valoración judicial del dictamen experto”, *Jueces para la democracia*, N° 50, 2004, p. 53.

<sup>69</sup> Zubiri de Salinas, F., *Op. cit.*, P. 52.

<sup>70</sup> Coloma Correa, R. y Agüero San Juan, C., *Op. cit.*, p. 6.

<sup>71</sup> *Íd.*, P. 693.

“permiten ir más allá de lo que directamente ofrecen los datos disponibles.”<sup>72</sup> Lo anterior se explica en parte, porque la información suele marginarse atendiendo a la confianza o fiabilidad que despierta en los miembros de la comunidad, más allá de su estatus científico, “por ello, la información producida por peritajes realizados de acuerdo a estándares de ciencias ‘blandas’ es habitualmente desplazada por información privada del juez o que es conocimiento compartido de los miembros de la comunidad, incluso si ella es errónea.”<sup>73</sup>

Al efecto, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados operan como reglas técnicas para introducir datos útiles para el análisis del caso, su uso incorrecto, por ende, se traduce en dudas acerca de la fiabilidad de la calidad de los datos y correlativamente del ejercicio de valoración de los mismos.

Los tres principios estudiados constituyen sistemas incompletos de generalizaciones que dan cuenta de la conducta humana, por lo que habrá situaciones en que múltiples respuestas no admiten ser jerarquizadas como más o como menos posibles.<sup>74</sup>

En tal sentido, se ha sostenido que “cuando no existen otras fuentes de generalizaciones legitimadas para establecer preferencias entre explicaciones potenciales, se pasa a operar en un espacio en que se reconoce libertad a los jueces en la valoración de la prueba. El asunto parece sencillo, pero hay razones para pensar que podría ser uno de los aspectos que inciden en el relativo fracaso de la sana crítica.”<sup>75</sup>

## **5. Estándar de prueba**

Como ya se mencionó, el tercer momento probatorio corresponde a la aplicación de la regla de suficiencia o “estándar de prueba,” que se aplica sobre la prueba ya valorada una vez que se considera una hipótesis como la que tiene mayor peso probatorio.<sup>76</sup> Esto porque en los regímenes en que la decisión judicial está sujeta a exigencias de racionalidad o limitada por las reglas de la sana crítica, se tiende a pasar por alto el papel de los estándares probatorios, no obstante, para decidir en forma justificada si está o no está probada una determinada proposición sobre los hechos en un proceso es necesario “contar con un estándar para evaluar si las pruebas disponibles, valoradas racionalmente, son suficientes para considerarla probada.”<sup>77</sup>

Los estándares de prueba señalan al examinador cuál es el umbral que ha de considerar para dar algo como probado, indicando qué debe detectar en los elementos de prueba para justificar su

---

<sup>72</sup> Coloma Correa, R. y Agüero San Juan, C., *Op. cit.*, p. 693.

<sup>73</sup> *Íd.*, p. 694.

<sup>74</sup> *Ibid.*

<sup>75</sup> *Íd.*, p. 695

<sup>76</sup> Cfr. Isensee, C, *Op. cit.*, p. 85.

<sup>77</sup> Cfr. Viale de Gil, P., “¿La prueba es suficiente cuando es suficiente? Aproximación a la construcción de la decisión de suficiencia de la prueba en materia penal”, *Revista Pensar en Derecho (Buenos Aires)*, N° 4, Año 3, 2014, pp. 131.

decisión.<sup>78</sup> Ello depende de la fijación de los hechos, y, correlativamente, del nivel de error que se acepte para dar por acreditada una prueba, el que será más o menos tolerante según los derechos o intereses que se afecten con los posibles errores, si estos merecen la misma protección o no.<sup>79</sup>

Este tema se relaciona directamente con las reglas relativas a la carga de la prueba, es decir, con la determinación de quién asume las consecuencias de que el relato fáctico invocado no alcance el estándar de probabilidad establecido en cada caso; o, lo que es lo mismo, “a quién perjudica que no se alcance ese grado de certidumbre.”<sup>80</sup>

A pesar de no estar consagrado normativamente, se ha colegido –aunque aisladamente– que el estándar de certidumbre sobre los hechos en sede administrativa sancionatoria ambiental –y de protección de intereses con especial relevancia para la sociedad– es el de probabilidad simplemente prevalente o preponderante, lo que significa que se acepta el hecho cuando este es más probable que cualquiera otra hipótesis.<sup>81</sup>

Así es como se acepta una hipótesis fáctica, si ha sido suficientemente confirmada mediante las pruebas disponibles y no refutadas por ellas, que fundamente una decisión en consideración a la superación de un “estándar de probabilidad que permite al órgano administrativo tenerlo como cierto (aunque realmente no lo fuera).”<sup>82</sup> Este sistema se corresponde con el de sana crítica, en cuanto este tiene por función indicar al juzgador cuándo es posible considerar que el grado de credibilidad de una hipótesis es suficiente como para basar en ella la decisión final.

---

<sup>78</sup> Cfr. Gascón, M., “Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos”, en *Cuadernos de Filosofía del Derecho, Doxa*, N°28, Madrid, 2005, p. 131.

<sup>79</sup> *Ibid.* Se vincula este tema con lo formulado respecto a los intereses que el legislador encomienda proteger a la Administración “cuya actuación está guiada por el interés de toda la comunidad.” Pierry Arrau, P., “El control de la discrecionalidad administrativa”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 8, 1984, p.161.

<sup>80</sup> Rodríguez de Santiago, J. M., *Op. cit.*, p. 28. Según FERRER, el nivel de suficiencia probatoria que se adopta depende de una decisión política, aunque no es específico del derecho, pues las demás ciencias como la farmacología, epidemiología o historia también requieren estándares de prueba definidos que establezcan el nivel exigido del mismo, ellos se basan en decisiones sociales o de la comunidad científica, para las que también consideran los bienes en juego. No resulta extraño, por ende, que el estándar farmacológico sea mucho más elevado que el de la historia, cuya explicación obvia es el coste del riesgo de error sobre los bienes en juego de cada área. Cfr. Ferrer, J., *Op. cit.*, p. 35.

<sup>81</sup> En este sentido, y de acuerdo al rol que cumple la SMA en el ordenamiento, es natural que en un Estado social se dote a los órganos (que además gozan de legitimidad democrática) con facultades sancionatorias que les permita, en base a decisiones político-normativas, decidir con un margen de elección de prevalencias o un estándar probabilístico suave. Cfr. Rodríguez de Santiago, J. M., *Op. cit.*, p. 40. Así, por ejemplo, en el sistema procesal penal cuyo estándar de prueba es exigente (en atención a las consecuencias jurídicas que supone para el imputado), se considera como una forma adecuada de argumentar aquella que representa un salto inferencial admisible, o sea, aquel en el que no existen dudas razonables acerca de la acreditación de un hecho, y que por tanto, comprueba que la conducta existió y que ésta fue realizada por el acusado. En este contexto, la conexión entre la prueba rendida con el hecho debe ser fuerte para satisfacer el estándar que se exige en este contexto (más allá de toda duda razonable). No obstante, entendemos que, aunque se adhiera a la tesis que considera al Derecho administrativo sancionador como una manifestación del ius puniendi estatal y la posibilidad de trasladar las garantías de su ejercicio al procedimiento sancionatorio, igualmente, atendiendo a la naturaleza de este último y la finalidad que persigue, se admite la matización de la aplicación de sus principios, que en este caso, implicaría la no importación de esta garantía de establecimiento y acreditación de los hechos bajo un estándar de duda razonable. Al respecto, véase: Reyes, S., “Presunción de inocencia y estándar de prueba en el proceso penal: Reflexiones sobre el caso chileno”, *Revista de Derecho Valdivia*, Vol. XXV, N° 2012, Valdivia.

<sup>82</sup> Cfr., Rodríguez, J., p.39.

## **6. Margen de discrecionalidad en la apreciación valorativa de la prueba**

Con independencia de la existencia de ciertos parámetros que guían la labor del juzgador, se reconoce que aún queda un espacio para su discrecionalidad (después de la aplicación de los criterios de la sana crítica), pudiendo elegir entre varias soluciones disponibles e igual de válidas. Esto sucede porque los criterios racionales “no llevan siempre a una conclusión necesaria, sino que muchas veces dejan espacios de apertura y vaguedad que deberán ser llenados por la discrecionalidad del juez de acuerdo a las pruebas rendidas en el caso concreto y a las normas de carga de la prueba.”<sup>83</sup>

Lo anterior ocurre porque, aunque se apliquen los criterios de valoración racional, la decisión sobre los hechos no viene dada de forma automática, sino que es el resultado de la expresión de un momento volitivo en que se manifiesta el carácter de prudente apreciación que implica la sana crítica.<sup>84</sup> Aplicado al ámbito administrativo sancionatorio, esto significa que este margen de apreciación valorativa es una potestad discrecional, una libertad para valorar la prueba, que el legislador atribuye a la SMA a través de la regulación del procedimiento sancionador, admitiendo que el órgano pueda decidir la opción que a su juicio resulte más conveniente aplicar y que se tendrá por justa ante el Derecho.<sup>85</sup>

## **7. Sobre la razonabilidad de la decisión como límite a la discrecionalidad y al ejercicio arbitrario**

La doctrina identifica a la arbitrariedad como contraria a la seguridad jurídica, donde el poder representa una fuente permanente de inseguridad, convirtiendo al ciudadano en “un súbdito incapaz de organizar su vida, pendiente siempre de escrutar el rostro de sus gobernantes para averiguar sus buenos o malos humores y poder decidir en consecuencia.”<sup>86</sup>

En este contexto, el principio de interdicción de la arbitrariedad se erige como límite de las potestades discrecionales de la Administración, cumpliendo una labor de reconocimiento de necesidad y legitimidad de este tipo de potestades. Este principio se ha utilizado por la doctrina y jurisprudencia como el elemento de contraposición para conceptualizar la discrecionalidad, por entenderse como parámetro de control y contraste permanente de ella.<sup>87</sup>

La proscripción de la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos, sometidos al Derecho, se proyecta también sobre el deber de fundamentar la sentencia. La exigencia de argumentación y razonabilidad de las decisiones obedece a la necesidad de garantizar los derechos de quien es parte en un proceso, que “sin perjuicio de la libertad del juez en la interpretación de las normas,

<sup>83</sup> Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, p. 110.

<sup>84</sup> Cfr. *Ibid.*

<sup>85</sup> Cfr. Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 18.

<sup>86</sup> Cfr. Fernández, T. R., *De la arbitrariedad de la Administración*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 244-245. Citado por: Garrido Gómez, M. I., *Op. cit.*, p. 63.

<sup>87</sup> Cfr., Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 36.

se puede comprobar que la solución dada al caso es derivación de una exégesis racional del Ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad.”<sup>88</sup>

No obstante, en materia administrativa, las normas que establecen potestades discrecionales no permiten prever el resultado de su ejercicio, dejando la decisión a la voluntad de la Administración que ha sido habilitada por el ordenamiento jurídico para, conforme a su juicio, determinar la forma de aplicación de la norma.

Esto se relaciona, igualmente, con la existencia de un mecanismo de control que legitima la aplicación del Derecho y de ahí la necesidad de motivar sus resoluciones, porque “el respeto a la ley no garantiza la racionalidad decisional.”<sup>89</sup>

## **8. Racionalidad, sana crítica y deber de fundamentar la sentencia**

Constituye una “garantía del ciudadano en contra de la arbitrariedad, ya que la sentencia no se basará en meros prejuicios o convicciones subjetivas,”<sup>90</sup> siendo éste el elemento diferenciador entre el sistema de sana crítica y de íntima convicción. De esta forma, la racionalidad se representa en función de la consideración de los hechos y de las normas.<sup>91</sup>

La decisión sobre los hechos debe estar apoyada en razones y motivos que justifiquen la aceptación de la hipótesis probatoria como verdadera.<sup>92</sup> En virtud de ello se exige que el juzgador fundamente su decisión, además de ceñirse a las reglas antes mencionadas, para asegurar que la resolución sea objetiva, no arbitraria y que la aplicación de la sana crítica al momento de ponderar la prueba ha sido correcta.

Sobre este asunto, FERNÁNDEZ ha planteado que el juez no es dueño y señor de los hechos, de su existencia ni de su valoración “es el simple fiduciario a quien el ordenamiento confía la recta Administración de Justicia,”<sup>93</sup> debiéndose a ello la obligación de exponer las razones por las que asignó o negó valor a la prueba aportada al procedimiento, considerando y refiriéndose a cada uno de los elementos de prueba de los que dispuso para formar su convicción.

En la práctica, para que se considere objetiva y racional la valoración de la prueba, la argumentación debe ser capaz de conectar (en apego a las reglas de la sana crítica que se traducen en criterios de inferencia) las hipótesis (que plantean la existencia de un hecho) con la prueba apreciada. De este modo, el valor dado a cada prueba es resultado de dicha conexión, y el

---

<sup>88</sup> Garrido Gómez, M. I., *Op. cit.*, pp. 55-72.

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, p. 116.

<sup>91</sup> Garrido Gómez, M. I., *Op. cit.*, pp. 55-72.

<sup>92</sup> Cfr. Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, p. 115.

<sup>93</sup> Fernández, T. R., “Del arbitrio y de la arbitrariedad judicial”, *Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, Madrid 2004, página 81. Citado por: Blanquer, D., *Op. cit.*, p. 478.

resultado de su razonamiento se deduce de las pruebas (como elementos objetivos) practicadas en el procedimiento.<sup>94</sup>

En Materia administrativa, esto significa que para el cumplimiento del deber de fundamentar la decisión, resultará determinante la función del procedimiento, que en Derecho administrativo sancionador es la aplicación de la ley, o sea, su valor está enderezado a “poner en práctica el derecho y garantizar efectivamente los derechos individuales y colectivos.”<sup>95</sup>

---

<sup>94</sup> Cfr. Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, pp. 600-601.

<sup>95</sup> Orellana Lavoz, B., “Elementos para un estándar de la prueba en el procedimiento administrativo”, *Revista de filosofía y ciencias jurídicas*, N°6, Año 4, 2015, p. 65.

### CAPÍTULO III. Control judicial de la discrecionalidad valorativa de la Administración

#### 1. Potestad discrecional y reglada de la Administración

Uno de los elementos que inciden en el alcance del control de legalidad que realizan los TTAA sobre las resoluciones de la SMA, es la distinción entre potestades regladas y discrecionales.

En las potestades regladas, de acuerdo a BERMÚDEZ, “todo el proceso de toma de decisión estará más o menos predeterminado, dejando escaso margen de libertad para la toma de las mismas, constituyendo su máxima expresión aquellos casos en los que la Administración estando obligada a actuar solo podrá hacerlo en un determinado sentido.”<sup>96</sup> Por tanto, en el eventual procedimiento de control posterior bastará –en principio– con contrastar la actuación concreta que se cuestiona con la norma que habilita la actuación.

Por otro lado, las potestades discrecionales son aquellas parcialmente normadas, en las que el legislador no realiza una regulación exhaustiva, entregando su completitud a la Administración, presentándose ante ella un abanico de posibilidades de actuación, en el que entrará plenamente en juego el principio de objetividad en la actuación de la Administración.<sup>97</sup> Se concibe así a la discrecionalidad “como una habilitación para completar un supuesto de hecho normativo imperfecto o para integrar un supuesto de hecho normativo inexistente.”<sup>98</sup>

Esta técnica de regulación normativa responde a la incapacidad del legislador de predeterminar completamente la conducta que deben seguir los órganos de la Administración. Por ello, se reconoce que malamente podría la ley establecer cada uno de los casos a los que tendría que enfrentarse e intentar resolver algún órgano con facultades –técnicas– fiscalizadoras y/o sancionadoras, de manera que los supuestos de hecho contenidos en la ley del ramo condujeran a una aplicación automática.<sup>99</sup>

A pesar de la conveniencia de esta técnica regulatoria, la existencia de potestades discrecionales genera una tensión político-ideológica que se expresa en las relaciones de poderes del Estado. En este sentido, como indica SAAVEDRA, algunos autores inclusive ven en la discrecionalidad una anomalía del poder que necesita restricción; otros, la consideran un presupuesto necesario para asegurar el buen funcionamiento de la Administración pública. Sobre esto cabe tener presente que la potestad discrecional no existe al margen de la ley, pues sólo en virtud y en la medida que

---

<sup>96</sup> Bermúdez Soto, J. “El Control de la discrecionalidad administrativa”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N°17, 1996, p. 276.

<sup>97</sup> Cfr. *Ibid.*

<sup>98</sup> Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 20.

<sup>99</sup> Cfr. Carrasco Fuentes, P. “Elementos básicos de la arquitectura normativa de la discrecionalidad administrativa”, *Revista de derecho público*, Universidad de Chile, Santiago, Vol. 77, 2013, p. 72.

ella disponga existirá una potestad discrecional, es decir, solo permite el ejercicio de la potestad cumpliendo ciertas exigencias de explicitud y especificidad definidas previamente por la ley.<sup>100</sup>

## **2. Potestad discrecional, motivación y exclusión de la arbitrariedad**

La motivación del acto administrativo es una expresión del principio de interdicción de la arbitrariedad, que se proyecta como límite al ejercicio de potestades discrecionales. En razón de ello es que la decisión que carece de fundamentación, por inexistencia o error en los presupuestos del acto administrativo (de hecho o derecho), adolece de un vicio de abuso o exceso de poder y por tanto es arbitraria, por contravenir los principios y valores del Estado de Derecho. La motivación, desde este punto de vista, sirve de correctivo frente al actuar desviado o en exceso del poder discrecional de la Administración.<sup>101</sup>

Si bien es cierto que la ley entrega a la Administración la facultad de elegir una solución con preferencia a otra, a través del establecimiento de mayores espacios de libertad de actuación, por medio de una regulación flexible o menos intensa de sus procedimientos, igualmente el órgano se encuentra obligado a motivar el acto que contiene su decisión, ejercicio que juega un rol preponderante respecto del posible control judicial del acto que materializa una potestad discrecional.<sup>102</sup>

En el ordenamiento jurídico chileno, la consagración normativa de los principios que obligan a la Administración a manifestar su voluntad por medio de actos fundados se encuentra en la LBPA, en sus artículos 11 inciso segundo, 16 inciso primero y 41 inciso cuarto; en el artículo 5° del artículo primero de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y en el artículo 8° inciso segundo de la CPR.

### **2.1 Deber de motivación de la decisión sancionatoria de la SMA**

En el contexto descrito se inserta la potestad de la SMA para apreciar conforme a las reglas de la sana crítica –según prescribe el artículo 51 de la LOSMA– la prueba producida en el procedimiento sancionatorio ambiental, debiendo justificar la valoración realizada conforme a los criterios que regulan dicho proceso. De esta forma, como explica la doctrina, “esta cuestión –en la frontera de la *questio iuris* con la *questio facti*– tendrá que ser muy tenida en cuenta en la confección de los actos administrativos en que se presente pues, ante una incongruencia entre la

---

<sup>100</sup> Cfr. Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, pp. 2-14.

<sup>101</sup> Cfr. Bermúdez Soto, J., *Derecho Administrativo General*, Abeledo Perrot-Legal Publishing, Santiago, 2010, p. 88.

<sup>102</sup> “En este sentido, Bermúdez ha señalado que “como explica la doctrina comparada, lo que justifica y explica en la sociedad actual el otorgamiento de poderes administrativos discrecionales es la estricta necesidad de zonas, planos, momentos y grados de libertad de apreciación y decisión en el poder ejecutivo y, más concretamente, en la Administración,” agregando que ello se ha potenciado, entre otros aspectos, con el “incremento de la complejidad, tecnificación, impredecibilidad, incontrolabilidad, interrelación, y variabilidad de los procesos y las necesidades económico – sociales, cuya dirección y resolución requieren decisiones y medidas basadas en criterios y en conocimientos científicos y técnicos (rápidamente evolutivos), atendidas a las diferentes circunstancias y adaptables al cambio de éstas en el espacio y en el tiempo y capaces de suscitar consenso social en contextos con gran heterogeneidad de intereses.” Bermúdez Soto, J., “El Control de la...”, *Op. cit.*, pp. 277-278.

valoración del supuesto de hecho y el sentido del enunciado fáctico, puede muy fácilmente observarse lo que alguna doctrina ha denominado “falso supuesto,” la revelación de la arbitrariedad del acto en cuanto violatorio a algún aspecto reglado de la norma atributiva de potestad.”<sup>103</sup>

La obligación de motivar los actos de la SMA viene dada por la ley, no solo de manera general, sino que también, de manera particular, en materia probatoria, pues es un elemento esencial de la sana crítica como sistema de valoración de la prueba, donde la ponderación de los elementos fácticos de la decisión permite, por una parte, reproducir el razonamiento probatorio empleado por el examinador, el que “deberá ajustarse en todo momento a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia y a los conocimientos científicos,”<sup>104</sup> y por otra, permite controlar su coherencia y racionalidad.

En concordancia con lo anterior, una decisión que prescinda de los hechos acreditados, o que no se registren ellos en el expediente, o que se funde en elementos de prueba que no existen, carecerá de sustento y por tanto adolecerá de arbitrariedad, por basarse en hechos que no han sido debidamente probados o por no dar por acreditados aquellos que debieron valorarse como tales. En el fondo, no justifica su actuar el órgano de la Administración que no logra conectar la realidad con el argumento de su decisión, pudiendo ser arbitraria e inválida a consecuencia de una valoración de la prueba al margen de los principios que la guían.

## **2.2 La motivación en la doctrina administrativa**

La motivación es un elemento formal del acto administrativo, que consiste en la exteriorización de las razones que han llevado a la Administración a dictar una resolución, haciendo referencia a los hechos y fundamentos de derecho que la sustentan y que normalmente se reseñan en los “considerandos” del acto en particular.<sup>105</sup>

Según CORDERO,<sup>106</sup> se le reconocen tres atributos a la motivación:

- Uno pedagógico, en tanto explica de un modo adecuado lo que justifica la adopción de una determinada decisión;
- Otro consistente en que constituye el primer umbral de control de legalidad interno de la decisión, porque la autoridad debe explicar si se da el supuesto de hecho para la adopción de la decisión y cómo subsume la regla de competencia que lo autoriza a actuar; y

---

<sup>103</sup> Gallardo Ángel, R., “Por la fuerza de la razón. notas sobre una teoría de la motivación en sede administrativa y una metodología para la confección de los actos de la administración”, en Bocksang Hola, G., y Lara Arroyo, J. L., (coordinadores), *Procedimiento Administrativo y Contratación Pública. Estudios a diez años de la entrada en vigencia de las leyes 19880 y 19886*, LegalPublishing-Thomson Reuters, 2013, p. 12,

<sup>104</sup> Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, p. 115.

<sup>105</sup> Cfr. Bermúdez Soto, J., *Derecho Administrativo General... Op. cit.*, p. 89.

<sup>106</sup> Cfr. Cordero Vega, L., “Lo que se juega en la motivación del acto administrativo” en *El Mercurio Legal*, 29 de diciembre de 2014.

- El tercero es defensivo, porque permite hacer posible al afectado el ejercicio de su derecho a la impugnación, sea por la vía del recurso administrativo (revisión plena de la decisión, incluido el mérito) o bien de la acción jurisdiccional (revisión plena de legalidad).

### **2.3 La motivación en la doctrina de la Contraloría General de la República**

De acuerdo al ente Contralor, el ejercicio de las potestades discrecionales debe ser consecuente con el fin de la norma que confiere dichas facultades, significando que las actuaciones de los órganos del Estado deben estar desprovistas de arbitrariedad. En atención a ello, la Contraloría ha señalado que la autoridad titular de una potestad sancionadora debe establecer expresamente en el acto administrativo que manifieste su voluntad, los antecedentes y razones fundadas que, analizados racional y objetivamente en el marco de la legalidad aplicable y de acuerdo al mérito de ellos, han motivado su actuación, pudiendo –incluso– llegar a una conclusión diversa a la del ente revisor, siempre que sea proporcionada y no una mera apreciación subjetiva. Luego, las resoluciones de autoridad están sometidas al control de juridicidad y pueden ser representadas si contravienen el ordenamiento jurídico.<sup>107</sup>

Para el mismo órgano, “los actos administrativos que afecten los derechos de los particulares, tanto los de contenido negativo o gravamen como los de contenido favorable, deberán ser fundados, correspondiendo, por tanto, que la autoridad que los dicta exprese los motivos –esto es, las condiciones que posibilitan y justifican su emisión–, los razonamientos y los antecedentes de hecho y de derecho que le sirven de sustento y conforme a los cuales ha adoptado su decisión, pues lo contrario implicaría confundir la discrecionalidad que le concede el ordenamiento jurídico con la arbitrariedad.”<sup>108</sup>

### **3. Control del ejercicio de una potestad discrecional de la Administración**

En virtud de las funciones atribuidas y potestades que detenta, a la Administración se le exige un deber de actuar, y, para asegurar que dicho actuar esté condicionado y supeditado a la ley, se indica la forma de dar cumplimiento a dicho mandato o se entrega un margen de decisión que delimita su actuación, no estando exenta de control judicial, aun cuando dicha justiciabilidad reduzca su intensidad respecto del control de la actuación discrecional, encontrando en ella límites diversos.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> Cfr. CGR, Dictamen N° 43507, de 14-11-2000.

<sup>108</sup> Agrega el mismo órgano que, conforme a los artículos 11, 16 y 41 de la ley N°19.880, “los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares; realizándose el procedimiento administrativo con transparencia, de manera que se permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él; las que se incluirán en la resolución final, que debe ser fundada.” CGR, Dictamen N° 63.920, de 29-08-2016.

<sup>109</sup> Cfr., Bermúdez Soto, J., “El Control de la...” *Op. cit.*, p. 281.

Los mecanismos de revisión del actuar de los órganos de la Administración, son un elemento básico a nivel organizativo en el marco de un Estado de Derecho, porque permiten asegurar la sujeción de la Administración a la ley y el resguardo de las garantías de los particulares por medio del control judicial del ejercicio de sus atribuciones. Se relacionan, estos mecanismos, con los principios de juridicidad, legalidad, competencia y responsabilidad; y su consagración normativa se encuentra en los artículos 6º y 7º de la CPR, artículos 2º, 3º y 10 de la ley N° 18.575 y en el artículo 15 de la ley N° 19.880.

Por su parte, la doctrina define al principio de juridicidad como aquél que sirve de límite al ejercicio de potestades discrecionales de la Administración, siendo éste el término especialmente empleado para referirse al control de aquellos órganos que poseen amplias potestades, que pudieren habilitar a una entidad para tomar decisiones que traspasen los límites de dicho principio, afectando garantías ciudadanas además de justificar (erróneamente) una actuación arbitraria.<sup>110</sup> En base a este principio se plantea que la Administración está sometida también a los principios generales del Derecho, a la CPR y al bloque de juridicidad, donde la labor del juez es verificar si en el ejercicio de una libertad decisoria la Administración ha tomado una decisión racionalmente justificada (o es el simple fruto de la voluntad de quien la ha adoptado).<sup>111</sup>

#### **4. Límite al control judicial de la discrecionalidad**

La intensidad del control se relaciona con la teoría de separación de poderes y de deferencia razonada. Según CORDERO,<sup>112</sup> el juez que controla a la Administración debe considerar dos tipos de deferencia:

- De autoridad: cuya legitimidad es de origen constitucional y la competencia es entregada normativamente por el legislador a la Administración;
- De capacidad: basada en la condición de confianza, también definida por el legislador, o sea, la creación de un órgano estatal provisto de expertos, con lo que “la Administración está mejor equipada, en comparación con el Poder Legislativo o Judicial, para enfrentarse con complejos problemas, debido a su diseño institucional: su personal especializado, la experiencia derivada de su actividad, así como, por lo que nos interesa, la flexibilidad y adecuación específica de sus procedimientos de toma de decisiones.”<sup>113</sup>

#### **4.1 Control de la discrecionalidad de la Administración por la jurisdicción común**

Cada vez que se ha pretendido la revisión de decisiones adoptadas en el marco de una discrecionalidad política o técnica (ante los tribunales comunes), en general, la función judicial se ha limitado a realizar un estricto control de legalidad. Se basa esta tendencia en que “el rol de los

<sup>110</sup> Cfr., Carrasco Fuentes, P., *Op. cit.*, p.72.

<sup>111</sup> Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 67

<sup>112</sup> Cfr. Cordero Vega, L. *Jurisprudencia Ambiental Casos...*, *Op. cit.*, p. LXIII.

<sup>113</sup> *Ibíd.*

jueces y del control judicial implica una deferencia para con la pericia técnica administrativa, siendo la pericia en sí misma una limitación racional y profesional de la arbitrariedad.”<sup>114</sup>

De la revisión de una serie de sentencias relacionadas con el control de las facultades discrecionales por las Cortes, SAAVEDRA<sup>115</sup> propone ciertos criterios que han sido aplicados para resolver con apego al principio de deferencia judicial frente al control de facultades discrecionales, a saber:

- i. El recurso de protección no es la vía idónea para la revisión de la bondad o error de las decisiones de la Administración.
- ii. Reconocimiento de facultades discrecionales o privativas de la autoridad para decidir.
- iii. Principio de inavocabilidad extraorgánica de la jurisdicción.
- iv. Tribunales no pueden sustituir a la autoridad en el ejercicio de sus funciones regulatorias.
- v. Actos administrativos emanados de órganos colectivos con fundamentos en antecedentes técnicos (discrecionalidad técnica).

A la luz de lo señalado precedentemente, conviene analizar las principales posiciones doctrinales que abordan el tema del límite al control de la discrecionalidad y las consecuencias prácticas que implica la adopción de cada una de ellas. Sobre esto, una parte de la doctrina se ha manifestado a favor del control de la discrecionalidad total o plena. Otros, consideran que la capacidad de revisión de este tipo de decisiones por parte de los órganos encargados del control debe ser ejercida de manera restrictiva, no invadiendo el espacio de libertad de decisión que la ley atribuye a la Administración.<sup>116</sup>

#### **4.2 Teoría del control deferente o restrictivo**

Según esta parte de la doctrina, el control que realiza la jurisdicción es de legalidad, siendo total o pleno, pero con un alcance o intensidad que reconoce límites. Su fundamento radica en la diferenciación constitucional entre las funciones jurisdiccionales y administrativa, correspondiendo a la jurisdicción la supervisión o corrección del otro poder, pero sin sustituir el ejercicio de una potestad discrecional, porque supondría una confusión de funciones. En síntesis,

---

<sup>114</sup> Cordero, L., “Entre la deferencia, los estándares de control judicial y los procedimientos administrativos,” En *Revista de Derecho público*, Universidad de Chile, volumen 67, año 2005, p. 449. Citado por: Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 226.

<sup>115</sup> Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 226.

<sup>116</sup> En este sentido, FERNANDEZ plantea que “los juicios técnicos, tanto cuando se formulan en el marco de un procedimiento administrativo por un órgano, más o menos especializado, de la propia Administración como cuando se producen en el curso de un proceso por un perito judicial (...), plantean siempre el mismo problema. Un tribunal no está en condiciones de afirmar o negar la corrección de las valoraciones realizadas por los expertos, no tanto o no solo porque carece de los conocimientos necesarios para ello, sino también y sobre todo porque no puede hablar otro lenguaje que el del Derecho ni utilizar otros instrumentos que los de naturaleza estrictamente jurídica. Ello no significa, como es obvio, que esas valoraciones le vinculen y que no pueda apartarse de ellas a la hora de resolver. Las leyes procesales le autorizan a valorarlas, «según las reglas de la sana crítica», valoración que esas mismas leyes le obligan a incorporar a la motivación de la sentencia.” Fernández, T, R., “La discrecionalidad técnica: un viejo fantasma que se desvanece”, *Revista de Administración Pública*, N° 196, Madrid, 2015, p. 216.

aquí se postula que el control de legalidad es únicamente jurídico o de Derecho, distinguiéndose “claramente entre la decisión y el control de la regularidad de ésta”.<sup>117</sup>

El poder judicial, por lo tanto, no interviene activa y permanentemente en la satisfacción de necesidades sociales, porque si para ello la ley ha renunciado a regular todo en detalle (mediante el establecimiento de criterios de ponderación, fines y valores marco), asignando la competencia para decidir cómo se ejecuta a la Administración (que goza de legitimación democrática directa e indirecta), significa que está fuera del alcance del juez la posibilidad de sustituir por medio del control la decisión de la Administración.<sup>118</sup>

### 4.3 Teoría del control pleno o intenso

Para esta teoría, el primer deslinde entre lo discrecional y lo arbitrario es la motivación (como medio por el cual la Administración da cuenta de las razones de sus actos), que no es solo la expresión externa de las razones del acto sino también de los argumentos para no ser considerado arbitrario, o sea, el respaldo y justificación con datos objetivos sobre los que opera la decisión discrecional, que afecta no solo a un individuo sino a la comunidad.

Según SOTO KLOSS, los tribunales pueden efectuar un control total sobre cada uno de los aspectos del ejercicio de una potestad administrativa, de este modo –señala el autor citado– se controlará el *quién* (órgano competente), el *cómo* (el procedimiento), el *por qué* (el motivo), el *para qué* (la finalidad), el *qué* (la decisión misma) y el *cuándo* (conveniencia u oportunidad) del acto enjuiciado.<sup>119</sup> Agrega, que el control sobre el momento de la actuación administrativa dice relación con el examen del riesgo de “no satisfacer efectivamente la necesidad pública y, por tanto, no cumplir con la finalidad de la potestad misma atribuida al órgano por el legislador,”<sup>120</sup> por lo que comporta una actuación ilegal, antijurídica y contraria a Derecho.

En términos prácticos, esta doctrina postula un control más intenso en la medida que el Tribunal, al controlar la discrecionalidad de la decisión administrativa está obligado a adoptar, en términos abstractos, cuantas medidas sean necesarias para restablecer la situación jurídica anterior. Así,

---

<sup>117</sup> Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 69. En esta misma línea, PAREJO indica que el control judicial se limita al análisis de la legalidad, jurídico o de Derecho del poder público administrativo. En esta labor, el Tribunal debe limitarse a determinar si existe una regularidad en el actuar administrativo por medio del contraste de normas jurídicas del caso concreto, siendo éste el momento en que se agota la función jurisdiccional, no habiendo espacio para que los jueces creen o cuestionen normas fundamentales del ordenamiento jurídico. (Parejo Alfonso, L., *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*, Tecnos, Madrid, 1993, p. 58. Citado por Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 69.) Sobre esto, la idea de que los jueces no pueden entrometerse en asuntos de la Administración, porque: “juzgar a la Administración es administrar” se vincula con el principio de separación de poderes, que se justifica según Montesquieu por el siguiente motivo: “todo hombre con Poder se inclina a abusar de él, yendo hasta donde encuentra límites... Para que no se pueda abusar del Poder, es necesario que... el Poder detenga al Poder.” (Montesquieu, *El Espíritu de las Leyes* (1748). Citado por Cea Egaña, J. L. “Separación de órganos y funciones en el estado contemporáneo”. *Revista de derecho*, Vol.4, 1993, Valdivia, pp.7-20.)

<sup>118</sup> Cfr. Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, pp. 69-70

<sup>119</sup> Soto Kloss, E., “Acerca del llamado control de mérito de los actos administrativo (Notas para un mejor entendimiento del problema)”, *Revista de Derecho Público*, N° 43/44, 1988, pp. 117-130.

<sup>120</sup> Soto Kloss, E., *Derecho Administrativo. Bases Fundamentales*, Tomo II, pp. 59., Citado por Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, p. 77.

para esta doctrina, juzgar a la Administración contribuiría a que ella analice mejor las alternativas que tiene (pudiendo elegir entre opciones legalmente indiferentes), evitando la improvisación y la arbitrariedad, no obstante, las dos funciones no han de confundirse, pues juzgar no es administrar, sino sólo una ayuda al logro de los fines institucionales de la Administración. Siguiendo esta lógica, algunos autores como FERNÁNDEZ, postulan una competencia bastante amplia de los tribunales al controlar la actuación administrativa, sosteniendo que en ciertos casos el Tribunal sólo anulará la resolución administrativa; en cambio en otros, para restablecer la situación jurídica anterior el juez puede sustituir la decisión administrativa, en cumplimiento a su deber de sentar en la “propia sentencia las bases para su ulterior ejecución.”<sup>121</sup>

#### **4.4 Legitimidad y regulación del control de la discrecionalidad administrativa por el Tribunal Ambiental como órgano especializado**

La legitimación del TA para conocer y enjuiciar la actuación de la SMA (inclusive en cuanto al ejercicio de su potestad discrecional) descansa en el propio ordenamiento que, por una parte, dota a la SMA de competencias regulatorias y sancionatorias y, por otra, al crear los TTAA, reconoce que los jueces de estos órganos desempeñan “*un rol esencial en el sistema de contrapesos de un sistema democrático, pero también tienen un rol esencial e insustituible en la protección de los derechos de las personas.*”<sup>122</sup> Dentro de este contexto es que el legislador, en los artículos 17 N° 3 de la LTA y 56 de la LOSMA, otorga competencia a estos tribunales contencioso-administrativos especiales (que no integran el poder judicial), para conocer de los reclamos de las personas que se sientan afectadas por las resoluciones de la SMA que estimen que no se ajustan a las disposiciones normativas que les corresponda aplicar, siendo –aquellos– concebidos y diseñados para contar con personal altamente capacitado,<sup>123</sup> pudiendo entenderse, por ello, que “la presencia de un especialista con conocimiento científico, en cierta medida, puede inducir al tribunal a pronunciarse sobre asuntos específicos de la gestión ambiental, competencia propia de la Administración sectorial.”<sup>124</sup>

Así lo ha entendido además el Segundo TA, que en la causa Rol N° R-13-2013 se refiere al “principio de deferencia experto” –alegado por la SMA al argumentar que la eventual ilegalidad esgrimida por la parte reclamante omite el principio de deferencia experto– indicando que “este Tribunal Ambiental es un órgano técnico en las materias de su competencia” y que “en otras

---

<sup>121</sup> Fernández, T. R., *De la arbitrariedad de la Administración*, Civitas, Madrid, 2002, p. 99. Citado por Saavedra Fernández, R., *Op. cit.*, pp. 65-66.

<sup>122</sup> BCN, Historia de la Ley N° 20.600, p. 7.

<sup>123</sup> Así se desprende del mensaje de la LTA, que expresa que el Tribunal propuesto “está integrado por tres abogados y dos profesionales de las ciencias y la economía, siguiendo un estándar semejante al Tribunal de la Libre Competencia. La razón de esta integración está en que las cuestiones ambientales se mueven en un espacio de conocimiento altamente especializado, pero también incierto, por lo que no solo es razonable que puedan resolver las discrepancias los jueces letrados, sino que también quienes no invisten tal calidad, pero que disponen de otra especialización que contribuye a una razonable y acabada decisión de los asuntos ambientales.” BCN, Historia de la Ley N° 20.600, 11.

<sup>124</sup> Badtke Arancibia, R., “La organización de los tribunales ambientales: cuestiones relativas a su diseño”. En Bermúdez, J., Ferrada, J. C., y Pinilla, F. (coords), *La Nueva Justicia Ambiental*, LegalPublishing, Santiago, 2015, p. 26.

palabras, el denominado principio deferencia experto, necesariamente se ve morigerado ante la creación de tribunales especiales con experticias técnicas.”<sup>125</sup>

La Corte Suprema también se ha referido a la capacidad de los Tribunales Ambientales para enjuiciar el problema de fondo del asunto resuelto por la Administración, y lo ha realizado en los siguientes términos: “la articulación entre autotutela administrativa y tutela jurisdiccional es simple: la primera actúa inicialmente, la segunda revisa la legalidad de lo cumplido por la primera. Ello quiere decir que la jurisdicción contencioso-administrativa respeta íntegro el ámbito autónomo de producción jurídica en que la autotutela administrativa consiste y que no puede intervenir sino *a posteriori*, para verificar si las decisiones o ejecuciones administrativas, una vez declaradas y eventualmente cumplidas, se han ajustado (pasado, pues) o no a la legalidad. De este modo, este tipo de jurisdicción, por diferencia notable con la civil, no verifica pretensiones preventivamente a su paso al terreno de los hechos, sino que enjuicia hechos pasados para discernir *a posteriori* su regularidad.”<sup>126</sup>

Ahora bien, y sin perjuicio de que en la práctica (como se verá más adelante con el análisis de sentencias) a los TTAA se les reconozca la potestad para realizar un mayor control del razonamiento técnico de la Administración (asegurando un mayor grado de certeza jurídica en el área regulada), es la propia ley la que establece el límite a dicho control a través del inciso segundo del artículo 30 de la LTA, que señala que éstos no “pueden invadir la potestad discrecional de la Administración en la determinación técnica de los asuntos de índole ambiental,” como tampoco pueden “en ejercicio del control jurisdiccional de la actividad administrativa (...) sustituir la calificación técnica de la Administración sectorial.”<sup>127-128</sup>

## **5. Excursus: el control de la valoración de la prueba (del juez) en la doctrina y judicatura**

Tratándose del control de la valoración de la prueba entre órganos judiciales, la situación es distinta según se esté ante un recurso de apelación o de casación.

---

<sup>125</sup> Confirma esta idea la historia de la Ley N° 20.600, que señalaba las características del Tribunal Ambiental, describiéndolo como un órgano especializado, que poseía un estándar amplio de control, “dado que debe considerar en su sentencia aspectos jurídicos (incluida la razonabilidad y proporcionalidad), así como técnicos ambientales.” Sobre su estándar de razonabilidad: el TA debía controlar “los supuestos de hechos sobre los cuales descansa la decisión se encuentren debidamente acreditados en el procedimiento administrativo.” Respecto a su estándar de procedimiento e información, el TA estaría facultado para: “(1) Establecer que el acto ha sido dictado de conformidad al procedimiento administrativo exigido por la ley; (2) Que los actos dictados se encuentran respaldados mediante pruebas sustanciales, debidamente acreditados en el procedimiento administrativo de que se trate. (3) Que el acto administrativo disponga de información técnica adecuada que lo justifique”. BCN, Historia de la ley N° 20.600 pp. 12-15.

<sup>126</sup> C.S. Sentencia Rol N° 7451-2013 (sentencia de reemplazo).

<sup>127</sup> Badtke Arancibia, R., *Op. cit.*, p. 26.

<sup>128</sup> Este límite cambió sustancialmente respecto a su primitivo planteamiento que, según la Historia de la ley N° 20.600, permitía expresamente a los TTAA reemplazar la decisión de la Administración a través de la siguiente formulación: “Estándar de revisión plena. En el ejercicio de estas competencias el tribunal tendrá plenas atribuciones para revisar el procedimiento administrativo de que se trate, verificar los hechos sobre los cuales descansa la decisión y **sustituir la decisión en la parte que corresponda.**” (Destacado agregado). BCN, Historia de la ley N° 20.600, p. 15.

Así, según MATURANA, en sede de apelación, el control de la valoración de la prueba rendida en primera instancia, en un sistema de sana crítica, no presenta mayores dificultades, otorgando plenas facultades al juez ad quem para realizar un control de mérito, permitiéndose, inclusive, una valoración totalmente nueva y distinta a la efectuada, llegando inclusive a corregir la ponderación del juez de primera instancia.<sup>129</sup> Lo cual es atendible, pues el tribunal de apelación, sigue siendo un tribunal de instancia, por lo tanto, con competencia para conocer no solo del derecho sino que también de los hechos de la causa; lo que no ocurre respecto del recurso de invalidación o casación, en el que solo excepcionalmente se permite el control sobre la valoración de la prueba, cuando se han infringido normas que regulan dicha actividad, o sea, se cuestiona la legitimidad del proceso que lleva a ella, en atención a los límites negativos que impone la sana crítica (prohibición de infringir los principios de la lógica, conocimientos científicamente afianzados y máximas de la experiencia), procediendo la declaración de nulidad.<sup>130</sup>

Sobre este tema, siempre en el ámbito de las resoluciones judiciales, PFEFFER señala que una infracción a las leyes reguladoras de la prueba es revisable vía nulidad, pero solo para subsanar una apreciación abiertamente arbitraria de la prueba rendida, y no para realizar un nuevo procedimiento y valoración de los hechos, cuya labor se reserva para el órgano más idóneo para valorarla, que es el que conoce los hechos en primera instancia.<sup>131</sup>

Solo la comprensión de manera restrictiva, por tanto, de las facultades del órgano a cargo de la revisión, permite conservar la integridad del sistema,<sup>132</sup> pues el recurso se encamina a enjuiciar la arbitrariedad del examinador en la formación de su convicción, permitiendo la revisión de la observación a los límites de la valoración de la prueba que impone las reglas de la sana crítica, más no la realización de un nuevo procedimiento.<sup>133</sup>

La jurisprudencia nacional se ha manifestado en la misma línea,<sup>134</sup> acogiendo, la Corte Suprema, aquellos recursos de casación en el fondo en caso que exista infracción a las normas que regulan

---

<sup>129</sup> Cfr. Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, p. 364.

<sup>130</sup> Cfr. *Íd.*, pp. 369-370.

<sup>131</sup> Cfr. Pfeffer Urquiaga, E., *Código Procesal Penal. Anotado y concordado*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2001, p. 369. Citado por Horvitz Lennon, M. I. y López Masle, J., *Op. cit.*, p. 421.

<sup>132</sup> Cfr. Horvitz Lennon, M. I. y López Masle, J., *Op. cit.*, p. 152.

<sup>133</sup> Cfr. *Íd.*, p. 360.

<sup>134</sup> En esta misma línea se ha manifestado la CS, por ejemplo, en la sentencia de casación caratulada "Gonzalo Sepúlveda Fernández", que advierte en su considerando 28 "Que esta última materia se vincula con la situación de los hechos establecidos en la causa, los que, como también se ha indicado, esta Corte de Casación no puede variar, pues la facultad de fijarlos o determinarlos corresponde a los jueces del fondo, en uso de sus atribuciones legales. Como mediante el recurso de casación se analiza la legalidad de un fallo, esto es, se estudia si se ha aplicado el derecho en forma correcta, a los hechos tal como se establecieron por los jueces de la instancia, las situaciones fácticas resultan inamovibles para esta Corte Suprema, y no pueden ser impugnados mediante la casación. Ello, salvo que se haya denunciado y comprobado la vulneración de normas reguladoras del valor de los medios de convicción de la clase antes dicha, esto es, de aquéllos que establezcan parámetros legales determinados o fijos de apreciación de su mérito, es decir, que obliguen a los jueces a valorar los antecedentes probatorios en un cierto sentido;" y agrega, en el Considerando 37: "que por medio de este recurso no se pueden revisar los hechos ni la prueba, o la forma como ésta fue ponderada, o lo que con ella se establezca, sino que se revisa la legalidad de la sentencia, esto es, que la normativa en juego haya sido aplicada acorde con la legalidad, esto es, se revisa la corrección del proceso mediante el cual se expidió el fallo;". C.S. Sentencia Rol N°1844-2004.

la valoración de la prueba conforme a la sana crítica,<sup>135</sup> siempre que lo que se controle sea la legitimidad del proceso que lleva a la decisión final (el vicio de motivación o racionalidad de los argumentos justificatorios) y que amerite una nueva valoración que sí sea válida, reservándose al juez de primera instancia, no obstante, la valoración de mérito o juicio sobre el hecho.<sup>136</sup>

## **6. Impugnación de la resolución administrativa cuya valoración de la prueba infringe las reglas de la sana crítica**

A diferencia de lo que ocurre en el ámbito de la valoración de la prueba en un procedimiento judicial, cabe mencionar que en sede administrativa, como la recopilación de prueba y su valoración es dirigida por el órgano que tiene interés en el procedimiento, el establecimiento y apreciación de los hechos no está sometido a los mismos estándares de imparcialidad que los reconocidos en la judicatura, pues la SMA actúa como juez y parte de su propia actividad; con independencia de la separación de funciones de instrucción y resolución del procedimiento que existe al interior del mismo órgano.<sup>137</sup>

Como se puede inferir, en el ejercicio de ponderación de la prueba de la SMA es dable una infracción de ley, y sus causales serán la transgresión de las reglas de la sana crítica, es decir, se verificará dicha trasgresión toda vez que la SMA incurra en un error manifiesto e injustificado, en el cual los hechos que respaldan el caso han sido establecidos de manera inadecuada, afirmando por verdaderos los que no son (o por falsos los verdaderos), producto de una incorrecta aplicación de las reglas que rigen la valoración de la prueba y/o porque la motivación ha sido deficiente o incompleta respecto a la determinación de los hechos en los que sustenta su decisión.<sup>138</sup>

Se comprende así que la forma en que el Superintendente ha resuelto y apreciado los elementos de prueba aportados al procedimiento sancionador pueda ser revisada directamente a través del control que incita la impugnación de la legalidad por vulneración de la norma que obliga a apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica –artículo 51 de la LOSMA– o a través del control de la motivación del acto, de acuerdo a las normas que obligan a fundamentar la resolución final –artículos 11, 16 y 41 ya citados–, en la que el órgano expresa los presupuestos

---

<sup>135</sup> Cfr. Hunter Ampuero, I., "Control judicial de...", *Op. cit.*, pp.243-251.

<sup>136</sup> Cfr. Maturana Baeza, J., *Op. cit.*, pp. 366-367.

<sup>137</sup> Cfr. Bordalí, A., *La independencia judicial en el derecho chileno*, Editorial Legal Publishing, Santiago, 2010, pp. 107-109. Citado por: Hunter Ampuero, I., "La prueba en el Procedimiento ante los Tribunales Ambientales", en Bermúdez, J., Ferrada, J. C., y Pinilla, F. (coords), *La Nueva Justicia Ambiental*, LegalPublishing, Santiago, 2015, p. 237.

<sup>138</sup> Sobre este tipo de impugnaciones FERNÁNDEZ señala que "Comprobar si la realidad de los hechos ha sido o no falseada, si se ha tomado en consideración algún factor no relevante según la ley o si no se ha tenido en cuenta alguno que, de acuerdo con esa ley, lo sea efectivamente para adoptar la decisión que ésta hace posible, si se ha obviado o no el mayor peso o mayor valor de alguno de los factores legalmente relevantes o si, de tener todos aquellos el mismo valor, no se ha razonado la concreta opción a favor del que se ha considerado decisivo o el razonamiento concretamente aportado adolece de errores lógicos o resulta inconsistente con la realidad de los hechos, son hitos o pasos imprescindibles del test de racionalidad que toda decisión discrecional debe superar para merecer el calificativo de racional y no arbitraria". Nieto, A. y Fernández, T. R., *El Derecho y el Revés. Dialogo epistolar sobre leyes, abogados y jueces*, 4ª edición, Ariel, Barcelona, 2006, p. 144. Citado por: Aróstica Maldonado, I., "El Motivo de hecho en las Sanciones Administrativas: Notas sobre Procedimiento, Fundamento y Justificación," *Contraloría General De La República 85 años de vida institucional*, Santiago, 2012, pp. 234-235.

(de hecho y de derecho) y el razonamiento que operó para tomar su decisión.<sup>139</sup> En todo caso, sea que mediante el reclamo de ilegalidad se promueva la revisión judicial de la aplicación de las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba o de la motivación de la resolución final, ambas tienden a confundirse, aunque no representan lo mismo, pues la aplicación de las reglas de la sana crítica puede quedar comprendida –íntegramente– dentro de la fundamentación o motivación del acto, pero no toda motivación del acto se agota en la aplicación de las reglas de la sana crítica.

Es así como el particular que se siente agraviado por la actuación de la Administración, a consecuencia de un ejercicio arbitrario de las facultades de la SMA (infracción a las reglas de valoración de la prueba conforme a la sana crítica) puede reclamar ante el TA, conforme a los artículos 56 de la LOSMA y 17 N°3 de la LTA. Interpuesto y admitido el reclamo (conforme al artículo 27 LTA), en conformidad al artículo 29 de su ley, el Tribunal pedirá a la SMA que remita antecedentes del procedimiento adjuntando la copia del expediente administrativo (además de poder solicitar informes y medidas para mejor resolver).

Habiéndose producido y practicado la actividad probatoria en sede administrativa, cabe preguntarse si, ¿para el control de fiabilidad o corrección de la misma ante el TA, podría admitirse nueva prueba? Resulta razonable responder que ello es posible, considerando la remisión expresa al CPC que realiza el artículo 29 en su inciso tercero, dando a entender que en este tipo de acciones sería admisible toda clase de prueba, excluyéndose sólo aquellas expresamente señaladas en la LTA, es decir la testifical y confesional, lo que implica que ante el TA, el reclamante puede hacer una amplia utilización de los restantes medios de prueba, entre los que destaca la prueba documental, tal como lo han interpretado en la práctica los Tribunales Ambientales.<sup>140</sup>

Sin embargo, igualmente parece razonable sostener que la SMA se encontraría en una situación diversa, pues lo que se cuestiona es la motivación del acto sancionatorio, la que debe expresarse y contenerse de manera suficiente –precisamente– en este. Por lo tanto, no parece prudente que aquella pueda agregar antecedentes externos al acto tendientes a acreditar un elemento que debió contenerse en él –existencia de motivación–, salvo, por cierto, que lo discutido sea la razonabilidad de la motivación y que se requiera de algún elemento externo que acredite dicho elemento, lo que lleva a sostener una aplicación restrictiva del citado inciso tercero del artículo 29 LTA; y, dejando a salvo –por cierto– las facultades del Tribunal para dictar de oficio medidas para mejor resolver, en conformidad al inciso final del artículo 29 LTA. Es lo que parece confirmar la lectura de la norma citada –artículo 29–, cuyo inciso primero dispone que una vez

---

<sup>139</sup> Entendiendo que la resolución que pone fin al procedimiento sancionatorio implica la exposición del juicio de mérito, la explicitud del valor o fuerza probatoria dado a un medio de prueba a través de la apreciación de los antecedentes del caso y que ha permitido dar por acreditado absolutamente la comisión de una infracción, transformándolo en un argumento de prueba.

<sup>140</sup> Cfr. Hunter Ampuero, I., “La prueba en el...”, *Op. cit.*, p 227-228.

declarada la admisibilidad de la reclamación se le pedirá informe a la SMA, la que deberá “adjuntar copia autenticada del expediente administrativo completo y debidamente foliado que sirvió de base para dictar el acto que se impugna”, agregando que el informe “se limitará a consignar los fundamentos y motivos en los que el acto administrativo se basa”.<sup>141</sup>

Finalmente, si no existe conformidad entre las partes respecto de los hechos en que se funda la decisión de la Administración, es posible su corrección por medio de la revisión de la valoración dada a los elementos de prueba allegados al procedimiento sancionatorio; ya que, en suma, como el resultado de la apreciación de los elementos de prueba de la SMA no resulta vinculante para el Tribunal, podría este último apartarse de ella por medio de su control fáctico, sea a consecuencia de la desestimación de algún elemento de prueba considerado para acreditar un hecho por la SMA o a través de la admisión de prueba nueva o previamente rechazada que permita la integración de hechos complementarios o nuevos que aclaren o modifiquen el fundamento de la decisión administrativa, o simplemente valorando de manera distinta las pruebas practicadas y consideradas para resolver por la Administración.<sup>142</sup>

## **7. La jurisprudencia de los Tribunales Ambientales**

En lo que sigue se analizarán sentencias de los Tribunales Ambientales, centrándose en la revisión en los criterios considerados por éstos al realizar el control de los actos de la SMA dictados en procedimientos sancionatorios; y el alcance de ellos en cada caso.

### **1) Falta de proporcionalidad de la sanción o la insuficiente motivación del modo de ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA**

En sentencia Rol N°33-2014 del Segundo Tribunal Ambiental,<sup>143</sup> la reclamante, alega, entre otros defectos que invoca, una falta de ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, lo que –en su opinión– no permitiría a la resolución explicar cómo a partir del monto del beneficio económico calculado, o de las demás circunstancias mencionadas en la resolución que impugna, se arriba a la cifra total de la multa impuesta. El Tribunal considera que la fundamentación es insuficiente respecto de la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA porque “no existen antecedentes suficientes ni fundamentos en la resolución recurrida ni en actos administrativos previos, que permitan entender cómo ha sido calculado dicho

---

<sup>141</sup> Dicha interpretación resulta coherente con lo planteado por el Segundo TA en sentencia rol N° R-13-2013, en la que se manifiesta a propósito de la formulación de la SMA que sostiene que el derecho de defensa del recurrente habría precluido, por no haber ejercitado este su derecho oportunamente y ante el mismo órgano. En respuesta, el Tribunal señala que lo que operó en dicho caso fueron los principios de confesión de parte (la empresa reconoció los hechos imputados en el procedimiento sancionatorio) y relevo de prueba (no ofrecimiento de prueba que controvierta los cargos); no así la sanción procesal de la preclusión, “que tiene lugar dentro de un procedimiento o se agota dentro del mismo, en este caso, el procedimiento seguido en sede administrativa, el que no parece posible “comunicarse” al procedimiento seguido ante este Tribunal, que vela por la legalidad del acto administrativo reclamado. Adicionalmente, mal podría operar la preclusión cuando precisamente el derecho a defensa nace de la misma resolución que impone una sanción.” STA, “Constructora Inarco S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente”, sentencia de 17 de enero de 2014.

<sup>142</sup> Blanquer, D., *Op. cit.*, p. 40.

<sup>143</sup> STA, “Minera Los Pelambres con Superintendencia del Medio Ambiente”, sentencia de 3 de marzo de 2014.

beneficio y cómo éste ha incidido en el monto de la sanción aplicada,” por lo tanto no es posible determinar la proporcionalidad de la sanción. A partir de ello, el Tribunal confirma la tipificación y calificación de la infracción establecida por la SMA, pero ordena al Superintendente emitir una nueva resolución fundamentada suficientemente “para determinar la sanción que en definitiva corresponda aplicar.”

A través de sus considerandos el Tribunal se refiere a la insuficiencia de motivación de la resolución que decide aplicar una multa a la reclamante, derivando en una falta de razonabilidad de la decisión sancionatoria.

El mismo razonamiento siguió el Segundo Tribunal Ambiental en causa Rol N° R-23-2014,<sup>144</sup> en la que acogió, en lo pertinente, la alegación de la empresa reclamante respecto a la falta de fundamentación del acto sancionatorio –razonamiento por el que la autoridad administrativa llega a la conclusión de que los costos retrasados y el beneficio económico son las cifras señaladas en su resolución– y ordenó al Superintendente dictar una nueva resolución en la que motive debidamente las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, aunque manteniendo la tipificación y calificación de los incumplimientos.

Se observa en las anteriores sentencias una alta exigencia de motivación por parte del Segundo TA, el que indica que al imponer una sanción, la SMA no agota su labor al expresar la procedencia o no de los criterios del artículo 40 LOSMA, sino que para determinar y precisar los efectos concretos de estos criterios en la sanción, debe explicar cómo se refleja cada agravante o atenuante en la fijación del monto de la multa. Así, por considerar que no se explica cómo los criterios inciden en la determinación del monto definitivo de la multa, el Tribunal concluyó que la resolución era arbitraria, por carecer del debido fundamento, ordenando a la SMA dictar un nuevo acto en el que fundamente debidamente y señale concretamente cual es el efecto que cada una de las circunstancias del artículo 40 tiene en la determinación del monto final.<sup>145</sup>

Alegaciones de similar naturaleza y significación se discutieron ante el Tercer Tribunal Ambiental en la causa Rol N° R-6-2014,<sup>146</sup> en la que la reclamante alega, entre otros, la

---

<sup>144</sup> STA, “Sociedad Eléctrica Santiago S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente”, sentencia de 12 de septiembre de 2014.

<sup>145</sup> La Corte Suprema en sentencia de nulidad, indicó que “del análisis de la determinación del beneficio económico no surge en forma clara la forma y los fundamentos tenidos en consideración por la SMA para arribar a la conclusión que éste asciende a 82 UTA” por lo que la resolución reclamada no indica cómo ha determinado la suma total por los costos retrasados y cómo esa cifra se ha convertido en una estimación del beneficio económico, transformándola en un acto administrativo carente de fundamento. Así, atendida la falta de fundamentación para la aplicación de dicha circunstancia agravante, en su sentencia de reemplazo, la CS decide no considerarla para determinar la sanción, rebajando la multa impuesta anteriormente. Corte Suprema, Sentencia Rol N° 25.931-2014.

<sup>146</sup> TTA, “Empresa Nacional de Electricidad S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente”, sentencia de 27 de marzo de 2015. En la especie, las reclamaciones versan sobre la Resolución que, en síntesis, sanciona a ENDESA con nueve multas, por diversos incumplimientos. Por su parte, la SMA advierte que acreditada la comisión de una serie de infracciones en el procedimiento sancionatorio, la empresa pretende eximirse a través de la revisión de legalidad de las sanciones aplicadas obviando la apreciación del Superintendente de los antecedentes del caso concreto. Agrega que es una facultad discrecional del órgano determinar la sanción, ya que la ley le otorga un margen de apreciación para definir la multa aplicable a cada caso, que no es un mecanismo exacto que pueda reemplazar el juicio de mérito que realiza la repartición, que considera criterios para determinar las sanciones y no un mecanismo de tarifa o fórmula exacta. A mayor abundamiento, señala que ninguna norma le exige contar con una

arbitrariedad e ilegalidad de la resolución que impone la sanción, por incumplir el deber de fundamentación de la resolución, por no consignar expresamente la fórmula de cálculo de la multa determinada por la SMA. Sobre ello, la reclamante sostiene que el órgano no cumple con el estándar mínimo de motivación que debe garantizar el procedimiento sancionatorio, por no aclarar “de qué manera concurren en la determinación del monto de cada sanción las circunstancias y criterios señalados en el artículo 40 de la LOSMA o elementos del componente disuasivo asociado a ellas (...),” no existiendo en la resolución antecedentes suficientes para entender el razonamiento de la autoridad al establecer las cifras, ni para evaluar su proporcionalidad.

En este caso, el Tercer TA modera la exigencia de fundamentación de la resolución administrativa y rechazó las alegaciones de la empresa relativas a la falta de motivación basándose en “que la fundamentación suficiente no puede afectar la discrecionalidad que el legislador ha otorgado a la Administración,”<sup>147</sup> así como tampoco debe interferir en la satisfacción de los intereses que la ley encomienda proteger al órgano y en virtud de los cuales se entrega la potestad discrecional.

Para justificar su decisión, el Tribunal se pronuncia sobre el estándar de aceptabilidad de la argumentación, considerando motivada y justificada suficientemente o “en términos razonables” la resolución que realiza una “expresión suficiente y necesaria de los criterios considerados y ponderados al adoptar la decisión, entendiendo que lo suficiente y necesario es aquello que es bastante para lo que se necesita, es decir que es apto e idóneo para justificar una decisión sancionatoria.”<sup>148</sup> De este modo, se aprecia que el Tribunal se limita a realizar una revisión formal del razonamiento, velando porque la decisión tenga la aptitud de seguirse lógicamente de las premisas aducidas como fundamentación, y, una vez que confirma la existencia de una regla, da por supuesta la validez y razonabilidad del acto.<sup>149</sup>

Lo significativo, en esta sentencia, es que el Tribunal dio cuenta del reconocimiento de un límite a su control: el margen de libertad que la ley entrega al órgano, ejercido en beneficio de la

---

fórmula para determinar las sanciones; que en su aplicación, vela por el cumplimiento de su fin disuasivo como por el respeto de la garantía del debido proceso, traducido en la explicación de los factores (componentes disuasivos y beneficio económico) considerados para la aplicación de la sanción. También menciona la SMA, que de acuerdo al artículo 30 de la LTA, el TA “no puede definir el contenido discrecional de los actos anulados”.

<sup>147</sup> En el considerando nonagésimo noveno el TA se refiere a la labor normativa del legislador, quien “ha ponderado previamente tanto el interés particular de quienes son fiscalizados y, eventualmente, sancionados por la SMA, como el interés general inserto en el respeto a las normas que regulan la protección y conservación del medioambiente.”

<sup>148</sup> Se infiere que para el Tribunal, un límite a la exigencia de motivación es la aptitud de la resolución de generar la indefensión del particular con la omisión de cierta información, cuestión que en este caso no se verifica por haber conocido el particular los presupuestos fácticos sobre los que se basa la imposición de la sanción, pudiendo consecuentemente, cuestionarlos ampliamente.

<sup>149</sup> Es así como no exige la incorporación de las fórmulas de cálculo, entendiendo además que su no entrega protege un interés general por representar “la expresión irreductible de la discrecionalidad de la SMA, al no especificarse en la LOSMA la manera de calcular la multa.” Con esto el TA establece la justificación externa de la resolución, que se sustenta en la potestad discrecional de la SMA, expresada justamente en la ordenación que ella hace de los elementos del artículo 40 LOSMA, pudiendo cambiar la fórmula cada vez que determine una multa, o cambiando la ponderación de los factores, en ejercicio de dicha facultad, “toda vez que la LOSMA ni siquiera le impone la obligación de expresar su decisión a través de una fórmula matemática, incluso más, la SMA podría no contar con una fórmula, e igualmente aplicar una multa.”

colectividad –limitándose a revisar si la decisión se desvía o no del poder, o sea, si es coherente con el fin que persigue la decisión adoptada por la SMA–, el que alcanza tanto a la facultad para determinar la sanción pecuniaria aplicada al caso, como a la opción de entrega o reserva de información respecto a su cálculo.<sup>150</sup> Paralelamente, el órgano realiza un análisis del costo-beneficio de la decisión, que es una manifestación del principio de proporcionalidad como estándar o criterio de control de la potestad discrecional de la Administración. De ello se sigue que para el Tribunal, la potestad entregada a la SMA se manifiesta en su facultad para determinar el monto o cuantía de la multa, considerando las circunstancias previstas en el artículo 40 de la LOSMA, sin necesidad de expresar detalladamente la forma de ponderar dichas circunstancias.

En suma, en este caso, para el Tercer TA la motivación sería suficiente en la medida que el acto demuestre que la decisión se basa en un razonamiento esencialmente deductivo, capaz de reconstruirse a través de inferencias lógicas (compuestas por premisas normativas y fácticas), las que utiliza la SMA para determinar la sanción a aplicar.<sup>151</sup>

Como se aprecia, ambos TTAA coinciden en que, para determinar si la resolución sancionatoria de la SMA es o no arbitraria, hay que realizar un control de la motivación del acto que parte de unos mismos supuestos: la obligatoriedad o no del órgano de explicitar cómo determinó el monto de la multa aplicada, atendiendo las circunstancias descritas en el artículo 40 LOSMA.

En los tres casos mencionados precedentemente, los Tribunales Ambientales, realizan un control de los presupuestos fácticos, es decir, de la causa y antecedente de la actuación discrecional (circunstancias a considerar según artículo 40 de la LOSMA), que fundamentan y explican la reacción de la SMA que desemboca en la imposición de una sanción. Pero difieren en que, en las sentencias citadas, el Segundo TA da a entender que un requisito indispensable para el control de proporcionalidad de la sanción es el conocimiento de la forma de calcular la multa por la SMA. Siguiendo esa línea el Tribunal atiende a criterios de razonabilidad para concluir que las resoluciones reclamadas serían arbitrarias, al no permitir verificar la aplicación correcta de los criterios descritos por la ley para la determinación de la sanción, por lo que ordena motivar suficientemente la decisión administrativa. En cambio, el Tercer TA (que también controló la razonabilidad de la decisión a través del control de la motivación), desarrolló una línea argumentativa –incluyendo la ponderación de distintos criterios de control y no sólo la suficiencia de la argumentación– que permite conocer los criterios atendidos por el Tribunal al momento de tomar su decisión, expresando los aspectos considerados –como análisis de razonabilidad, costo-beneficio, principio de desviación de poder– para concluir que no

---

<sup>150</sup> Este punto parece acorde con lo planteado por PIERRY, quien señala que el mayor o menor nivel de discrecionalidad depende de la regla de derecho que deja más o menos elementos a la libre elección de la Administración. Pierry Arrau P., “El control de la”...*Op. cit.*, pp. 163-167.

<sup>151</sup> Cfr. Alchourrón, C. y Bulygin, E., “Los límites de la lógica y el razonamiento jurídico”, en los mismos, *Análisis lógico y Derecho*, Madrid, 1991, pp. 303 y 304. Citado por: Beltrán, Calfurrapa, R., “La tópica jurídica y su vinculación argumentativa con el precedente y la jurisprudencia” *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 39, 2012, p. 600.

corresponde exigir a la SMA la exposición del método de cálculo de la multa aplicada, reconociendo en dicho margen un límite a su facultad de revisión del acto discrecional.

Con independencia de que el análisis de cada Tribunal se centre en un mismo asunto, las decisiones adoptadas por cada órgano no permiten desprender un criterio al respecto, pues de ellas se derivan soluciones contrarias –inclusive aunque coincidieran, en parte, los criterios que guiaron la solución de cada reclamación–, sugiriendo que la exigencia de fundamentación o, más precisamente, de la suficiencia y razonabilidad respecto de las resoluciones sancionatorias, dependerá de la interpretación particular que realice el Tribunal que ejerza el control sobre el alcance y límites de la potestad discrecional de la Administración.

Ahora bien, el estándar de motivación de la resolución que impone una multa de la SMA y que fue considerado como suficiente y razonable por el Tercer TA, varía sustancialmente en la sentencia que resuelve la causa Rol N° R-13-2014,<sup>152</sup> disminuyendo el nivel de deferencia con que actúa el Tribunal. En ella, el Tribunal ordena a la Superintendencia modificar la resolución recurrida justificando y explicando el factor que determinó el incremento de la multa. Funda su decisión en que, si bien, en la sentencia anterior (Rol N° R-6-2014, a la que ésta se encuentra vinculada) respaldó la decisión de no exponer la fórmula de cálculo de multa de la SMA, atendiendo a la necesidad de generar cumplimiento de la normativa –objetivo que se vería amenazado si se permitiera a los administrados estimar la sanción probable en caso de cometer un ilícito ambiental–, no obstante, con posterioridad, con la publicación de la resolución exenta N° 1002/2015 que publica las “Bases metodológicas para la determinación de sanciones” de la SMA,<sup>153</sup> se entiende que el órgano ha reconsiderado la posición anterior, dando a conocer su metodología de cálculo de sanciones,<sup>154</sup> por lo que desaparece la causa que justificó la aceptabilidad de dicho estándar de justificación y la no revelación de la forma de cálculo de la multa, debiendo en adelante la SMA justificar el incremento de la sanción según la metodología de determinación de sanciones publicada y aprobada por su resolución.

Se advierte, entonces, que el Tribunal controlará la resolución que impone –o modifica– una multa, para que alcance un nivel de razonabilidad –en el ejercicio de su facultad discrecional– en función de los criterios o circunstancias que ameritan su aplicación, aumentando la exigencia del

---

<sup>152</sup> TTA, “Empresa Nacional de Electricidad S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente”, sentencia de 12 de febrero de 2016. En la especie, ENDESA reclama contra la resolución N° 404 de mayo de 2015 dictada por la SMA en cumplimiento de lo ordenado por el Tercer TA por sentencia R-6-2014 (que ordenó considerar la intencionalidad en la comisión de la infracción D.1, aplicando el criterio establecido en letra d) del artículo 40 de la LOSMA y estableciendo la sanción de multa en reemplazo). La empresa alega que la resolución N° 404, que impone una multa de 1.477 UTA, adolece de una manifiesta falta de fundamentación y motivación, derivando en infundada, no cumpliendo con un estándar mínimo de fundamentación para que la decisión sea inteligible y autosuficiente, preguntándose por los “motivos por los que se llega a esa diferencia de 500 UTA, y por qué no a otras cifras.”

<sup>153</sup> La guía tiene por objeto permitir a la ciudadanía conocer referencialmente el proceso por el que la SMA, en ejercicio de la potestad sancionatoria, define la sanción pecuniaria (multa) a aplicar en un caso concreto y en consideración de las circunstancias específicas de cada caso.

<sup>154</sup> Según el Tribunal, aunque la metodología de cálculo publicada es posterior a la resolución reclamada, el análisis técnico de la misma permite presumir que ésta ha sido utilizada para determinar (a pesar de existir siempre un margen de discrecionalidad en sus parámetros) el aumento de la multa (determinación factores seriedad e intencionalidad) sobre la que versa la resolución impugnada.

ejercicio argumentativo que debe desplegar la SMA, toda vez que la fundamentación de sus resoluciones deben ajustarse a la guía publicada por el órgano para considerarlo suficiente; y no se satisface solamente con la exposición de los presupuestos fácticos y de derecho que justifican la imposición de la sanción.

Si bien se altera el estándar de motivación exigido en las sentencias revisadas anteriormente, resalta igualmente de su lectura que en cada uno de estos controles, en las sentencias que ordenan indicar la forma de ponderar las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA para la determinación de la multa impuesta, los TTAA mantuvieron un margen de deferencia con el órgano administrativo al no cuestionar la calificación ni tipificación determinada por la Superintendencia, o sea, solo constata la existencia de dichas circunstancias, limitándose a exigir que la fundamentación indique cómo incide cada una en el cálculo de la multa.

Ello no obstante, que en el reclamo N° R-6-2014, el Tercer TA, a solicitud de uno de los reclamantes, extiende su control a la valoración de las circunstancias realizada por la SMA, verificando la correcta aplicación del concepto “intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma,” ordenando a la SMA considerarlo y reemplazar en esa parte la resolución, que antes no había contemplado dicha agravante para la determinación de la sanción, interviniendo directamente en la apreciación de un supuesto de hecho eminentemente técnico en respuesta a la detección del error manifiesto de la SMA en la apreciación de dichas circunstancias.

## **2) Control de la razonabilidad de la resolución por medio del control de los presupuestos fácticos en que se basa la decisión**

Un fallo relevante para el desarrollo de este acápite es el de la causa Rol N° R-11-2015<sup>155</sup> seguida ante el Tercer Tribunal Ambiental, en la que la reclamante impugna la resolución de la SMA que le habría impuesto varias multas, sosteniendo, entre otros aspectos reclamados, que en el procedimiento sancionatorio se habrían tenido por acreditados hechos que distan de la realidad, desestimando prueba que confirmaba la falta de responsabilidad de la empresa, alegando que se habrían vulnerado las reglas de la sana crítica, tornando al procedimiento sancionatorio en arbitrario por contravenir los principios que lo informan y por estar exento de buena fe procesal. Agrega el reclamante que la SMA incurrió en inobservancia de antecedentes fácticos y jurídicos para clasificar la infracción y determinar el valor de las multas, tornando la resolución recurrida en arbitraria, por no ajustarse a derecho.

No obstante, en concepto del Tribunal, el problema fundamental del caso citado se vincula a la decisión de la SMA que basó sus argumentaciones principalmente en una prueba que no se encontraba en el expediente sancionatorio, consistente en un informe policial de la Brigada de

---

<sup>155</sup> TTA, “Obrascon Huarte Lain S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente”, sentencia de 4 de agosto de 2015.

Investigación de Delitos Medio Ambientales (BIDEMA) de Valdivia, al que –pese a habersele otorgado conocimiento en el expediente–, en los hechos no tuvo acceso la reclamante por encontrarse restringido, a solicitud de la Fiscalía Local por ser parte de una investigación penal en curso, y por no haberse practicado las notificaciones en forma apropiada, entre otros aspectos. En definitiva, interpuesta la reclamación en contra de la sanción, el Tribunal estimó que la SMA no se ajustó a las reglas procedimentales –que son elementos reglados del acto, establecidas para el ejercicio de su potestad–, por lo que decide que la resolución es inválida por cuanto deriva de la imposición de una sanción basada en una prueba considerada como un medio no admisible en derecho, que no respeta el principio de contradictoriedad, generando indefensión al interesado y que, por lo tanto, no se puede tener como incorporada en el expediente sancionatorio para efectos de acreditar los hechos imputados consistentes en la construcción de un pretil que desvió el curso del río en el sector en el que la empresa explotaba áridos.

Sin embargo, con el objeto de analizar la eventual responsabilidad infraccional de la reclamante, por medio de la determinación de la validez de la valoración de las demás pruebas en que apoyó su razonamiento la Superintendencia, el Tribunal establece ciertas premisas, interconectadas entre sí, entre las que se encuentran: a) la existencia de un pretil (cuestión probada y no controvertida por las partes), y; b) una premisa no expresada por la SMA, pero subyacente y necesaria para la atribución de responsabilidad, consistente en que quien construyera el pretil necesariamente debió ser quien extrajo áridos del sector. Luego, la SMA dedujo, por medio del ejercicio o aplicación de una operación racional, que la empresa fue la única que extrajo áridos en la época en que se habría construido el pretil, cuestión que sólo se sustentaba en el informe policial cuestionado, lo que a juicio del Tribunal no logra sostenerse ni acreditarse convincentemente a través de las presunciones o circunstancias consideradas por la SMA, analizado el razonamiento anterior dentro de los márgenes de la sana crítica, no habiendo, además, nuevos antecedentes en el expediente ni aportados al procedimiento de reclamación que permitan descartar que terceros hayan podido intervenir el lugar.

En esta causa, el Tercer TA realiza una revisión intensa del expediente administrativo en el que se contiene el análisis de la prueba por medio de la que la SMA da por acreditadas las infracciones de la empresa. A través de ello, el Tribunal constata el vicio del procedimiento que invalida la resolución, esto es, conculcar el derecho al debido procedimiento del reclamante al no permitir ejercer su derecho a defensa, por lo que decide dejar sin efecto la parte de la resolución que fue afectada por el vicio.<sup>156</sup> La revisión da cuenta, además, de la incapacidad del acto para explicar racionalmente la existencia y comprobación fehaciente –con apego a los principios que informan el procedimiento sancionatorio– de los supuestos de hecho que fundaron la decisión de la SMA, insuficiencia ante la que el Tribunal, efectuando un control pleno de la decisión

---

<sup>156</sup> No obstante, en sede de casación, la Corte Suprema invalidó totalmente la resolución administrativa, dictando al efecto sentencia de reemplazo. C.S., Sentencia Rol N° 13.317-2015.

administrativa, cuestiona, por una parte, la legalidad de las pruebas consideradas por la Superintendencia para determinar la sanción aplicada (calificación del informe de BIDEMA como no admisible en derecho), y por otra, el razonamiento –basado en presunciones– con que operó el órgano administrativo.

Resalta de los considerandos de esta sentencia la acuciosidad con que el Tribunal intenta reconstruir el razonamiento esgrimido por la SMA, para determinar si su argumentación es correcta por medio del control de la justificación basada en presunciones (descartada ya la prueba no admisible en derecho), evidenciando la inexistente –aunque indispensable para la acreditación de los hechos que se imputan– conexión lógica y directa entre las pruebas (hechos indiciarios) y la cuestión no controvertida, es decir, determinar que solo la empresa reclamante ejecutó actividades en el tiempo en que se cometió la infracción (descartándose que otro particular o empresa fuera responsable de la infracción) a partir del hecho probado, o sea, la existencia de un pretil construido al margen de la normativa ambiental; no permitiendo deducir, con respeto a las reglas de la sana crítica, que la empresa fue la responsable de la infracción atribuida. Con esta revisión, el Tercer TA ejerce un control intenso de los hechos determinantes, el que, nuevamente, se orienta a detectar la existencia de un error manifiesto en la apreciación de los hechos. Esta vez, por medio de la verificación de la efectiva acreditación –o no– del hecho infraccional que faculta a la SMA para ejercer su potestad, apoyada en una realidad fáctica cuya existencia es el supuesto de hecho que la habilita o faculta para reaccionar como la ley le ha ordenado (sancionando o absolviendo).

Por otro lado, en causa Rol N° R 36-2016<sup>157</sup> el Tercer TA resuelve un recurso de reclamación interpuesto por un tercero en contra de la resolución de la SMA que suspende el procedimiento sancionatorio iniciado en contra de la empresa denunciada –entre otros– por dicho tercero,<sup>158</sup> y que –tras la formulación de cargos– aprobó el programa de cumplimiento (PDC) presentado por la empresa, que contemplaba entre otras medidas la limpieza del cauce del estero El Clavito (en la comuna de los Muermos) contaminado por las descargas ilegales de la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas (PTAS) a cargo de la empresa, en una extensión de 150 metros. Decisión que el tercero reclamante considera ilegal por insuficiente, pues –según sostiene– las descargas ilegales se extienden más allá de la referida extensión.

---

<sup>157</sup> TTA, “Víctor Alejandro Barría con Superintendencia del Medio Ambiente”, sentencia de 19 de agosto de 2016. El 22 de marzo de 2016 el reclamante presenta recurso de reclamación ante el Tercer TA en contra de la resolución que paraliza el procedimiento sancionatorio acogiendo el plan de cumplimiento presentado por ESSAL. Los antecedentes del caso, en síntesis, dan cuenta de tres denuncias: dos de ellas formuladas por el reclamante (en abril de 2013 y noviembre de 2015) y una efectuada por el Alcalde de la comuna de Los Muermos (en mayo de 2014), todas relacionadas con el deficiente funcionamiento de la planta de tratamiento de aguas servidas (PTAS) de ESSAL. Recibida las denuncias, la SMA requirió información a la empresa en dos oportunidades (noviembre de 2013 y septiembre de 2015), además recibe el primer informe de “Diagnóstico ambiental del Estero el Clavito de la comuna de Los Muermos” remitido por la Seremi de Medio Ambiente (en diciembre de 2014). En noviembre de 2015 la SMA fórmula cargos contra ESSAL, la que presenta un programa de cumplimiento (diciembre 2015) al que la SMA solicita incorporar observaciones, y que; luego de diversas ampliaciones de plazo, presenta el programa de cumplimiento refundido (febrero de 2016) el que es acogido por la SMA, paralizando el procedimiento sancionatorio por infracción a la RCA.

<sup>158</sup> Empresa de Servicios Sanitarios de Los Lagos S.A., ESSAL. A la empresa además se le formularon cargos por la puesta en marcha de una laguna de estabilización sin previo trámite de una RCA o autorización ambiental.

En el desarrollo de la sentencia, el Tribunal valoró los informes (de diagnóstico ambiental evacuados por la Seremi del Medio Ambiente, el Servicio Agrícola y Ganadero y la Seremi de Salud) allegados a la instancia y que eran parte del expediente sancionatorio de la SMA, los que daban cuenta de la afectación del caudal del estero, producto de descargas de la PTAS, en una extensión de 600 hasta 3.000 metros. Basado en ello, el Tribunal consideró que la SMA no sometió el PDC a los principios de coherencia, realidad y precautorio; porque los hechos descritos como constitutivos de infracción (cargos N° 3 y N° 4) no se subsanan con las acciones y metas propuestas por él; obviándose, con su aprobación, el uso real que se le da al estero (abrevadero de animales y riego), y, porque las medidas adoptadas no evitan la generación de impactos ambientales no previstos.<sup>159</sup>

Frente a lo anterior, el Tercer TA resuelve declarar ilegal y deja sin efecto solo la parte de la resolución que aprueba el PDC, en cuando carece de integridad suficiente toda vez que aprueba la limpieza de 150 metros del estero, ordenando a la SMA dictar el acto que complementa la resolución y que “resuelva de manera íntegra respecto de la obligación de la empresa de limpiar el estero El Clavito, en conformidad a los antecedentes que obran en el procedimiento administrativo.”<sup>160</sup>

La falta de fundamentación de la resolución de la SMA aquí resulta a consecuencia de la imposibilidad de concebir que la decisión adoptada es coherente, pues no se desprende una conexión lógica entre la aprobación del PDC con los elementos de juicio disponibles (pruebas que da por probados los hechos referidos a la extensión de la contaminación) en los que basó su decisión, implicando la invalidez de la actuación, al carecer esta de razonabilidad, detectada mediante el control de la motivación que realiza el Tribunal, y que, en síntesis, revela la falta de justificación del órgano al dictar la resolución que ordenó realizar las labores de limpieza del estero contaminado sólo en aquella parte que el infractor declaró tener acceso.<sup>161</sup>

Del análisis de la sentencia se desprende que el Tribunal al examinar la posible existencia de vicios de legalidad de la resolución administrativa extiende su revisión –por medio del control de la motivación– a los hechos determinantes del acto recurrido. Así, para comprobar el ejercicio

---

<sup>159</sup> La SMA se excusa respecto a la extensión de labores de limpieza, basada en la existencia de una barrera que impediría a la empresa ingresar a los predios existentes más allá de los 150 metros. La parte reclamante en audiencia de alegatos desconoce la existencia de dicha barrera y cuestiona esta excusa para extender la limpieza considerando que los trabajos de limpieza hasta ese momento eran ejecutados en forma manual –no por maquinaria pesada– lo que significa, a su juicio, que aun existiendo la barrera, sería cuestionable la incapacidad de la empresa de solicitar los permisos pertinentes (de lo que no existe evidencia) de acceso a demás predios para ejecutar las labores de limpieza. El Tribunal considera que no existía imposibilidad física por parte de la infractora de ejecutar la limpieza más allá de los 150 metros desde el punto de descarga, resolviendo como se señala.

<sup>160</sup> Respecto de la sentencia del TTA, el reclamante presentó recurso de casación, con fecha 7 de septiembre de 2016, el que –a la fecha– se encuentra pendiente de resolución ante la Corte Suprema. C.S. Rol 67.418-2016.

<sup>161</sup> En relación al razonamiento de la Superintendencia, es preciso resaltar el análisis que se contiene en el voto disidente, que igualmente se refiere a la falta de conexión lógica de los antecedentes que obraban en el procedimiento y las razones de la Superintendencia para aceptar el PDC, sosteniendo que no es posible conectar lógicamente esta realidad (extensión de contaminación de 3.000 metros) con el hecho que la SMA no haya rechazado el programa de cumplimiento que ofrecía tan solo limpiar 150 mts. basada en un criterio de realidad (existencia de barrera). Agrega, que de ello resulta que no solo se vulnera el criterio de integridad, sino que además se conculca el principio de razonabilidad consagrado en el artículo 11 de la LBPA.

racional y razonable del poder discrecional conferido a la SMA, el órgano controla aspectos tanto de forma como de fondo del acto, es decir, sin limitarse a la existencia de motivación (como elemento formal del acto), alcanzando las circunstancias de hecho en las que se basa la actuación administrativa (elemento de fondo del acto) y su adecuación a la exigencia de debida fundamentación. El Tercer TA, en este caso, realiza la revisión de los hechos determinantes del acto, detectando, por medio del control de suficiencia de la fundamentación, la discordancia entre la decisión adoptada con la prueba aportada por el mismo órgano al proceso, no figurando –o no logrando probarse con los informes de diagnóstico ambiental– en el expediente evacuado por la SMA, el presupuesto objetivo que determine la actuación del órgano administrativo; y no verificándose, en definitiva, que la Superintendencia se apoyara en una realidad de hecho (PDC que subsane íntegramente los daños y efectos producidos con la infracción) que habilitara la dictación del acto (aprobación del PDC).

Se visualiza aquí como el control de la concurrencia de hechos (que facultan para el ejercicio de la potestad) escapan a la potestad discrecional de la Superintendencia, con independencia de su capacidad para valorarlos; ejercicio en el que resulta fácil para la Administración propender a la arbitrariedad, si se admite que en el proceso de valoración de los presupuestos fácticos (o supuestos en los que se basa la decisión) el órgano que resuelve lo hace incurriendo en un manifiesto error en la apreciación de los hechos, al ponderar –como operó en este caso la SMA– dos realidades distintas (la extensión de la contaminación versus la supuesta existencia de una barrera), optando por aquella que no se hacía cargo de manera íntegra de los efectos de la infracción según el material probatorio considerado por el mismo órgano para decidir (lo que en voto disidente se califica de ilógico).

Finalmente, acorde a lo estipulado en el artículo 30 LTA, el Tribunal reconoce la facultad privativa y discrecional de la SMA para aceptar el PDC, por ello la sentencia no indica directamente al Superintendente cuales son las medidas que debe contemplar el PDC para su aprobación (cuándo se entenderá cumplido el respeto al principio de integridad), sino que sólo ordena dictar una resolución que se haga cargo de manera integral del daño y consecuencias de la infracción. No obstante, y como es evidente, se desprenden de sus considerandos los criterios que deben guiar el contenido de la nueva resolución y el objetivo que se debe cumplir con ella.

## CONCLUSIONES

1.- En el procedimiento sancionatorio ambiental la finalidad del órgano administrativo es la protección de ciertos intereses por medio de la averiguación de la verdad, asociados a la verificación de la comisión de una infracción ambiental; existiendo un conflicto entre los intereses perseguidos por la SMA y los derechos de quienes pueden resultar afectados por las decisiones de aquella. No obstante, este es un costo procedimental que el ordenamiento asume con la entrega de potestades al órgano fiscalizador, y su justificación responde a una decisión de política legislativa –permitir un correcto ejercicio de sus atribuciones en virtud de la función pública al servicio del interés general que persigue– y no epistemológica. En este contexto se inserta el ejercicio de las potestades de la SMA, que persigue un interés colectivo que *le* es asignado como propio por el legislador al momento de la creación y configuración de las potestades del órgano, la protección del medio ambiente asociado a la salud pública.

2.- En atención a la relevancia de los intereses atribuidos a la SMA, la ley le permite regular e intervenir la actividad de los particulares, actuando como un sujeto no-imparcial en el ejercicio de sus atribuciones y en relación con el administrado. Se justifica así la asignación de amplias potestades, incluyendo las discrecionales, cuya configuración responde a criterios de eficiencia y eficacia en el cumplimiento y gestión de las políticas generales definidas por el legislador, justificando la restricción del actuar de los administrados, es decir, la morigeración de las garantías particulares a cambio de la protección de los intereses de la colectividad. Por lo mismo que el procedimiento sancionatorio des-formalizado y flexible, con un margen amplio para valorar la prueba, es manifestación de un sistema coherente con el ánimo del legislador de confianza hacia la SMA, al consagrar la institucionalidad ambiental. Así, los criterios de valoración racional de la prueba o sistema de sana crítica, cumplen una labor de guía para el Superintendente al momento de valorar la prueba, pero no aseguran un resultado determinado.

3.- La SMA y los TTAA cumplen funciones de administración y control judicial, respectivamente, las que son diferenciables en cuanto a los roles que cumplen e intereses que persiguen. Así, los Tribunales Ambientales fueron concebidos como órganos de control, exentos de interés en la relación procesal, materializando así el contrapeso necesario que excluye la posibilidad de desviaciones en el ejercicio de una potestad discrecional asignada a la Administración.

4.- Mediante el contencioso-administrativo ambiental establecido en la LTA, se realiza un control de legalidad del acto administrativo en el que se revisan elementos de derecho como hechos, siendo los hechos determinantes (circunstancias que deben concurrir según la ley) los que deben dar sustento al acto. En otros términos, aquellos hechos constituyen el presupuesto necesario para que el órgano administrativo ejercite su potestad o aplique la ley en conformidad a las pautas que la misma indica.

5.- En cuanto al análisis de la valoración de la prueba y verificación de los presupuestos que justifican el actuar administrativo, los TTAA no han realizado un control deferente, inmiscuyéndose, directamente en la apreciación de la prueba y valoración de circunstancias o presupuestos –técnicos o no– que justifican la aplicación de la norma por la Administración. Con este tipo de control la frontera que divide los poderes de cada órgano se vuelve difusa.

6.- Respecto al control de la motivación no obstante, el nivel de deferencia que dibuja la jurisdicción ambiental a través de sus decisiones, parece modularse y perfilarse en cada caso (realizando un control más o menos intenso de la actuación administrativa) a la luz de los fines que justifican el ejercicio de las potestades discrecionales de la Administración.

7.- Los TTAA pueden justificar su control de los hechos en distintos criterios, entre ellos: revisar que no exista un error manifiesto en la apreciación de la prueba; controlar los presupuestos que habilitan a la Administración para actuar de determinada forma; verificando que el acto no adolezca del vicio de haber sido dictado arbitrariamente (carente de razonabilidad o racionalidad); velando porque la decisión administrativa observe principios generales del derecho (como el de proporcionalidad), o, fiscalizando que al órgano al que se le confiere una potestad (discrecional) no adopte una decisión que se desvíe del fin que se le ordena seguir.

8.- Si bien el examen de la motivación de un acto administrativo permite diferenciar discrecionalidad y arbitrariedad, se infiere de lo analizado que el control de las resoluciones de la Administración dependerá en gran medida de la solicitud que realice el interesado afectado por dicho acto, quien podrá impugnar directamente la apreciación de los hechos realizada por la SMA o cuestionar una afectación de sus derechos derivada de un vicio del acto que requiera para la verificación de su existencia la revisión de los presupuestos fácticos que la motivaron. Implícitamente, sea que revise la suficiencia de motivación, la existencia de vicios de forma, los hechos que determinaron alguna actuación de la Administración o la observancia de principios como de desviación de poder o proporcionalidad, el Tribunal Ambiental siempre puede, a través del control de la forma o procedimiento de acreditación de los hechos, volver a valorar la prueba y controlar (y re-definir) los hechos determinantes de la decisión administrativa.

9.- En definitiva, a los TTAA se les reconoce una facultad de revisión plena, la que han ejercido de un modo variable con predominancia de una actividad controladora fuerte, a consecuencia del grado de especialización del Tribunal (composición y personal), lo que ha significado un control más intenso (en comparación a la jurisprudencia que le precedía en manos de judicatura ordinaria), inclusive del ejercicio de potestades discrecionales.

Sin embargo, este control se limita a revisar el ejercicio de las atribuciones administrativas y no invade las potestades a ella concedidas, pues del análisis de su jurisprudencia se desprende el claro reconocimiento de los TTAA al límite a su capacidad de control, que radica en el artículo

30 de la LTA y que marca una fina línea entre el control de la Administración y el reemplazo o invasión de las potestades conferidas por el legislador al órgano administrativo por el ente encargado de su control jurisdiccional. Por ello se puede afirmar que estos Tribunales efectúan un control de tipo negativo de la actividad administrativa, pues sólo verifican su actuar dentro de los márgenes que la legalidad consagra y porque no sustituyen la decisión de la Administración por medio de la declaración de nulidad –o dejando sin efecto– a la misma, aunque, cada vez que el TA ordena sustituir o corregir la decisión anteriormente adoptada por la Administración dejando un margen de opciones (correcto a su juicio) estrecho o único, este planteamiento se diluye y ya no es posible distinguir claramente qué órgano es el que ejerce la potestad en cuestión.

## BIBLIOGRAFÍA

### DOCTRINA:

Aróstica Maldonado, I., “El Motivo de hecho en las Sanciones Administrativas: Notas sobre Procedimiento, Fundamento y Justificación,” *Contraloría General De La República 85 años de vida institucional*, Santiago, 2012.

Badtke Arancibia, R., “La organización de los tribunales ambientales: cuestiones relativas a su diseño”. En Bermúdez, J., Ferrada, J. C., y Pinilla, F. (coords), *La Nueva Justicia Ambiental*, LegalPublishing, Santiago, 2015.

Beltran, Calfurrapa, R., “La tónica jurídica y su vinculación argumentativa con el precedente y la jurisprudencia” *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 39, 2012.

Bergamini, K. y Pérez, C., “Fiscalización y cumplimiento ambiental en Chile: principales avances, desafíos y tareas pendientes”, en *EURE (Santiago)*, Vol.41, N° 124, 2015.

Bermúdez Soto, J.:

**1996:** “El Control de la discrecionalidad administrativa”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N°17.

**2010:** Bermúdez Soto, J., *Derecho Administrativo General*, Abeledo Perrot-Legal Publishing, Santiago.

**2013:** “Fundamento y límites de la potestad sancionadora administrativa en materia ambiental”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 40.

**2014:** *Fundamentos de Derecho Ambiental. Segunda Edición*. Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso.

Blanquer, D., *La prueba y el control de los hechos por la jurisdicción contencioso-administrativa*, Tirant lo Blanch, 2006.

Carrasco Fuentes, P. “Elementos básicos de la arquitectura normativa de la discrecionalidad administrativa”, *Revista de derecho público*, Universidad de Chile, Santiago, Vol. 77, 2013.

Carrasco, L.; Padilla, M.E. y Noya, M., “La sana crítica del juez en la aplicación de justicia a casos de violencia contra mujeres”, en *Serie Estudios e investigaciones*, N° 8, 2014.

CDE, Departamento de Estudios, “La motivación de las sentencias como un elemento de la sana crítica y el recurso de casación en el fondo”, en *Revista de Derecho*, N° 24, 2010.

Cea Egaña, J. L. “Separación de órganos y funciones en el estado contemporáneo”. *Revista de derecho*, Vol.4, 1993, Valdivia.

Cerda San Martín, R., *Elementos fundamentales de la actividad probatoria*, Librotecnia, Santiago, 2010.

Coloma Correa, R. y Agüero San Juan, C., “Lógica, ciencia y experiencia en la valoración de la prueba lógica” en *Revista chilena de derecho*, Vol.41, N° 2, 2014.

Cordero Vega, L.:

**2013:** *Jurisprudencia Ambiental Casos Destacados*, 2ª Edición Actualizada, Legal Publishing, Santiago,

**2014:** “Lo que se juega en la motivación del acto administrativo” en *El Mercurio Legal*, 29 de diciembre.

Couture, E., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Tercera Edición, Roque Depalma, Buenos Aires, 1958, p. 276.

Devis Echandía, H., *Compendio de la Prueba Judicial. Anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso, Tomo I*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2000.

Fernández, T. R., “La discrecionalidad técnica: un viejo fantasma que se desvanece”, *Revista de Administración Pública*, N° 196, Madrid, 2015.

Ferrer, J., “La prueba es libertad, pero no tanto. Una teoría de la prueba cuasibenthamiana”, en Vázquez C. (ed.) *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*, Marcial Pons, Madrid, 2013.

Gallardo Ángel, R., “Por la fuerza de la razón. notas sobre una teoría de la motivación en sede administrativa y una metodología para la confección de los actos de la administración”, en Bocksang Hola, G., y Lara Arroyo, J. L., (coordinadores), *Procedimiento Administrativo y Contratación Pública. Estudios a diez años de la entrada en vigencia de las leyes 19880 y 19886*, LegalPublishing-Thomson Reuters, 2013.

García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T.R., *Curso de Derecho Administrativo, Tomo II, XII Edición*, Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011.

García, F., “¿Inflación de superintendencias? Un diagnóstico crítico desde el derecho regulatorio”, en *Revista actualidad jurídica, Universidad del Desarrollo*, N° 19, Tomo I, 2009.

Garrido Gómez, M. I., “La predecibilidad de las decisiones judiciales”, en *Revista Ius et Praxis*, Vol.15, N° 1, Talca, 2009.

Gascón, M., “Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos”, en *Cuadernos de Filosofía del Derecho, Doxa*, N°28, Madrid, 2005.

Gómez Tomillo, M. y Sanz Rubiales, I., *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General. Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo. 3ª Edición*. Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2013.

Hunter Ampuero, I.:

**2012:** “Control judicial de las reglas de la sana crítica (Corte Suprema)”, *Revista de derecho (Valdivia)*, Vol.25, N° 1.

**2015:** "La prueba en el Procedimiento ante los Tribunales Ambientales", en Bermúdez, J., Ferrada, J. C., y Pinilla, F. (coords), *La Nueva Justicia Ambiental*, LegalPublishing, Santiago.

Horvitz Lennon, M. I. y López Masle, J., *Derecho procesal penal chileno. Tomo II*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004

Isensee, C., “Debido proceso y su recepción en la Ley N° 19.880: valoración y estándar de prueba en sede administrativa” *Revista de Derecho Público*, Vol. 84, 1° Sem. 2016.

Maturana Baeza, J., *Sana crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba*, Legal Publishing-Thomson Reuters, Santiago, 2014.

Nieto, A., *Derecho Administrativo Sancionador. Quinta Edición Totalmente Reformada*, Editorial Tecnos, Madrid, 2012.

Oberg, H, "Las Máximas de Experiencia", *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, N° 178, 1985.

Orellana Lavoz, B., “Elementos para un estándar de la prueba en el procedimiento administrativo”, *Revista de filosofía y ciencias jurídicas*, N°6, Año 4, 2015.

Pierry Arrau, P., “El control de la discrecionalidad administrativa”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 8, 1984.

Rebolledo Puig, M., *et al.*, *Derecho administrativo sancionador*, Lex Nova, Valladolid, 2009.

Reyes, S., “Presunción de inocencia y estándar de prueba en el proceso penal: Reflexiones sobre el caso chileno”, *Revista de Derecho Valdivia*, Vol. XXV, N° 2012, Valdivia.

Riquelme Pallamar, P., Medina Fuentes, P. y Bustos Peñailillo, D: “Nueva Institucionalidad Ambiental: Criterios de diseño para el desarrollo regulatorio”, en *Revista Actualidad Jurídica, Universidad del Desarrollo*, Vol. XII, N° 23, 2011.

Rodríguez de Santiago, J. M., *Metodología del Derecho Administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, Marcial Pons, Madrid, 2016.

Román Cordero, C., “El castigo en el Derecho administrativo”, en *Revista de Derecho y Humanidades*, Vol. 1, N° 16, 2010.

Saavedra Fernández, R., *Discrecionalidad Administrativa Doctrina y Jurisprudencia*, Legal Publishing, Santiago, 2011.

Sierra, L., “Reforma de la institucionalidad ambiental: problemas y oportunidades”, *Centro de Estudios Públicos*, N° 111, 2008.

Soto Kloss, E., “Acerca del llamado control de mérito de los actos administrativo (Notas para un mejor entendimiento del problema)”, *Revista de Derecho Público*, N° 43/44, 1988.

Vásquez, C., “A modo de presentación”, en Vásquez, C., (ed.) *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*, Marcial Pons, Madrid, 2013.

Viale de Gil, P., “¿La prueba es suficiente cuando es suficiente? Aproximación a la construcción de la decisión de suficiencia de la prueba en materia penal”, *Revista Pensar en Derecho (Buenos Aires)*, N° 4, Año 3, 2014.

Zubiri de Salinas, F., “¿Qué es la sana crítica? La valoración judicial del dictamen experto”, *Jueces para la democracia*, N° 50, 2004.

## JURISPRUDENCIA:

### De la Contraloría General de la República:

- D.CGR N° 43507/2000.
- D.CGR N° 63.920/2016.

### De la Corte Suprema:

- Reizin Paz, Marco con Isapre Banmédica S.A.: Corte Suprema, 21 de julio de 2011, Rol N° 2042-2010.
- Comercial Automotriz Miranda L. con Consejo de Defensa del Estado: Corte Suprema, 22 de noviembre de 2012, Rol N° 5375-2010.
- Sergio Isidoro Reiss Greenwood con Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA): Corte Suprema, 26 junio de 2014, Rol N° 7451-2013.
- Gonzalo Sepúlveda Fernández con SII: Corte Suprema, 28 de octubre de 2004, Rol N° 1844-2004.

- Sociedad Eléctrica Santiago S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente: Corte Suprema, 4 de junio de 2015, Rol N° 25.931-2014.

De los Tribunales Ambientales:

- Constructora Inarco S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente: Segundo Tribunal Ambiental, 17 de enero de 2014, Rol N° R-13-2013.
- Minera Los Pelambres con Superintendencia del Medio Ambiente: Segundo Tribunal Ambiental, 3 de marzo de 2014. Rol N° R-33-2014.
- Sociedad Eléctrica Santiago S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente: Segundo Tribunal Ambiental, 12 de septiembre de 2014, Rol N° R-23-2013.
- Empresa Nacional de Electricidad S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente: Tercer Tribunal Ambiental, 27 de marzo de 2015, Rol N° R-6-2014.
- Obrascon Huarte Lain S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente: Tercer Tribunal Ambiental, 4 de agosto de 2015, Rol N° R-11-2015.
- Víctor Alejandro Barría con Superintendencia del Medio Ambiente: Tercer Tribunal Ambiental, 19 de agosto de 2016, Rol N° R 36-2016.

LEGISLACIÓN CITADA:

- Ley N° 19.880. Publicada en D.O. de 29 de mayo de 2003.
- Ley N° 20.417. Publicada en D.O. de 26 de enero de 2010.
- Ley N° 20.600. Publicada en D.O. de 28 de junio de 2012.

OTROS:

- BCN. Historia de la Ley N° 20.600.