

TÉNGASE PRESENTE Y SOLICITUD QUE INDICA

SR. MINISTRO DE ENERGÍA

MINISTERIO DE ENERGÍA  
OFICINA DE PARTES

28 NOV. 2014

RECIBIDO

**PATRICIA SILVA SAN MARTÍN**, abogado, en representación de Elektra Generación S.A.; de Enlasa Generación Chile S.A.; Eléctrica Puntilla S.A.; Empresas Diego de Almagro S.A.; EnorChile S.A.; HidroMaule S.A.; Potencia S.A y Termoeléctrica Los Espinos S.A.; Generación de Energía Nueva Degan S.A.; Generadora del Pacífico S.A., en expediente de solicitud de invalidación parcial del DS N° 14, del Ministerio de Energía, publicado en el Diario Oficial con fecha 09 de abril de 2013, al Sr. Ministro de Energía respetuosamente digo:

Que por medio de oficio ord. N°478 de fecha 4 de noviembre del presente año, la Comisión Nacional de Energía (CNE) emite informe que se pronuncia respecto de nuestra presentación inicial, y a través de la cual hemos solicitado a este Ministerio que declare la invalidación –parcial- del DS N°14/2013, por las ilegalidades ahí descritas.

Respecto del alcance y contenido de dicho informe, en esta presentación abarcaremos directamente: i. la confusión que presenta la CNE en relación a los efectos de los actos administrativos, y la necesidad de efectuar ciertas precisiones conceptuales de sus dichos, y ii. solicitar que este Ministerio, pida a la CNE que se acompañen *“las numerosas presentaciones y recursos administrativos”*, presentados en contra del DS N°14/2013.

#### **I. ALCANCE DE LA PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD Y ETAPA DE IMPUGNACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS**

En dicho Informe, la CNE afirma que por nuestra parte habría un desconocimiento de la presunción de legalidad del Decreto N°14/2013, argumentando que:

a. *“Los recurrentes desconocen la presunción de legalidad de que goza el Decreto N°14, a pesar de haber sido tomado de razón por la Contraloría General de la República”*,

b. *“A través del acto de toma de razón, la Contraloría **ratifica** que el acto administrativo sujeto a control y revisión de legalidad se ajusta el ordenamiento jurídico”*,

c. *“(…) los recurrentes también parecen desconocer la **instancia final de revisión de los decretos tarifarios** que precisamente se da ante la Contraloría en el proceso<sup>1</sup> de toma de razón de los mismo”, y*

d. *“(…) el trámite de toma de razón de los decretos tarifarios es un proceso dinámico, en el que interactúan no sólo el órgano contralor, el Ministerio de Energía y la CNE, sino también las distintas empresas del sector”*.

Al tenor de las afirmaciones transcritas, es posible identificar que la CNE desconoce la naturaleza jurídica y normas propias de derecho público que regulan el trámite de toma de razón de los actos administrativos, como a su vez del sistema integral de control de los mismos.

<sup>1</sup> Que se debe entender como procedimiento, por cuanto proceso se refiere a un modo de solución de conflictos jurídicos ante un tercero imparcial, que constituye una naturaleza jurídica y efectos diversos a los de un procedimiento administrativo.

Al efecto, podemos señalar:

1. La presunción de legalidad, es una *presunción* meramente legal, que admite impugnación, reclamación y en definitiva prueba en contrario,

2. El trámite de toma de razón nunca se ha identificado con una etapa de **última instancia**, que se traduzca en la imposibilidad de los particulares de impugnar el acto por medio de los recursos administrativos y judiciales,

3. Lo anterior supone desconocer por parte de la Autoridad Administrativa, artículos esenciales que rigen su actuación, tales como:

a. Ley N°18.575, art.2: *“Los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Todo abuso o exceso en el ejercicio de sus potestades **dará lugar a las acciones y recursos correspondientes**”* (resaltado nuestro),

b. Ley N°18.575, art.9: *“Los actos administrativos **serán impugnables** mediante los recursos que establezca la ley. **Se podrá siempre** interponer el de reposición ante el mismo órgano del que hubiere emanado el acto respectivo y, cuando proceda, el recurso jerárquico, ante el superior correspondiente, sin perjuicio de las acciones jurisdiccionales a que haya lugar”* (resaltado nuestro),

c. Ley N°19.880, art.4: *“**Principios del procedimiento.** El procedimiento administrativo estará sometido a los principios de escrituración, gratuidad, celeridad, conclusivo, economía procedimental, contradictoriedad, imparcialidad, abstención, no formalización, inexcusabilidad, **impugnabilidad**, transparencia y publicidad”* (resaltado nuestro),

d. Ley N°19.880, art.15: *“**Principio de impugnabilidad.** Todo acto administrativo es impugnabile por el interesado mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico, regulados en esta ley, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y de los demás recursos que establezcan las leyes especiales.”* (resaltado nuestro),

4. A su vez, lo señalado por la CNE se contradice con las potestades revocatoria e invalidatoria que tienen los órganos de la Administración del Estado, al tenor de los art.61 y art.53 de la ley N°19.880, respectivamente.

En conjunto con lo anterior, señala la CNE que: *“(...) el Decreto N°14 fue objeto de numerosas presentaciones y recursos administrativos por parte de diversas empresas eléctricas ante la Contraloría General de la República, (...). Cabe señalar, que dentro de estas presentaciones y recursos no consta la participación de ninguno de los recurrentes”*

Respecto a esta última afirmación debemos realizar nuevamente ciertas presiones de derecho, por cuanto:

1. El actual procedimiento administrativo se fundamenta en una solicitud en la cual se presentan las ilegalidades a la Autoridad que dictó el acto, para que al tenor del art.53 de la ley N°19.880, lo invalide.

Lo anterior por cuanto los órganos administrativos se encuentran en el imperativo de invalidar sus actos en el evento en que se compruebe la existencia de vicios de legalidad<sup>2</sup>,

---

<sup>2</sup> Dictamen N°77071/2010, N°20477/2003, N°19551/2008, entre otros.

2. Respecto a la impugnación de actos durante el trámite de toma de razón, es necesario precisar:

a. El trámite de toma de razón se encuentra sujeto única y exclusivamente a la ley N°10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la república, la cual no contempla recursos ni etapas de participación de los interesados,

b. La toma de razón se encuentra expresamente excluida de la aplicación de la Ley N°19.880, en razón a su naturaleza propia de control de legalidad, y

c. Finalmente lo que se impugnan son: i. actos trámites o ii. actos terminales, lo cual se realiza una vez que estos han cumplido con las etapas de publicidad en virtud de la cual, por medio de su notificación o publicación en el Diario Oficial, han sido puestos bajo conocimiento formal de sus destinatario y demás interesados.

## II. SOLICITUD QUE INDICA

Tal como señalamos *supra*, la CNE hace mención a la existencia de “*numerosas presentaciones y recursos administrativos*”, de manera general y abstracta, con lo cual se intenta ahondar en su objetivo –erróneo – inicial el cual se traduce en identificar a la presunción de legalidad como una especie de herramienta jurídica qua demuestra la perfección jurídica del acto.

Con lo anterior, consideramos pertinente y necesario que este Ministerio solicite a la CNE:

1. Que se refiera al contenido y alcance de dichas presentaciones de manera directa y no general y abstracta, y

2. Que sean íntegramente acompañadas en el presente procedimiento invalidatorio.

Lo anterior, por cuanto el conocimiento de dichas presentaciones resulta fundamental para: i. el derecho de defensa que asiste a nuestra parte y el principio de contradictoriedad inherente a todo procedimiento administrativo, y ii. permitirá al Ministerio verificar un hecho que no consta en el procedimiento, todo lo cual redunda en obtener la mayor información posible para los efectos de mejor resolver la invalidación parcial solicitada.

En virtud de lo señalado, pedimos: i. tener presente los argumentos esgrimidos y acceder a lo solicitado.

