

ORD. U.I.P.S. N° 944

ANT.: Expediente del procedimiento administrativo sancionatorio rol F-017-2013.

MAT.: Emisión de dictamen que propone la sanción que indica.

Santiago, 20 NOV 2013

A : Juan Carlos Monckeberg Fernández
Superintendente del Medio Ambiente

DE : Leslie Cannoni Mandujano
Fiscal Instructora del Procedimiento Administrativo Sancionatorio

De conformidad a lo dispuesto en los artículos 3°, 4°, 53 y 54 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, por el presente acto se emite el dictamen que contiene la propuesta de sanción en el procedimiento administrativo sancionatorio rol F-017-2013, seguido en contra de **Alimentos Fruna Ltda., Rol Único Tributario N° 84.156.500-2, titular del proyecto "Planta de Molienda Húmeda de Maíz y Derivados"**; y se elevan, al Superintendente del Medio Ambiente, los antecedentes del expediente administrativo sancionatorio para que analice la procedencia y aplique, si a su juicio corresponde, **la sanción de multa de 15 UTA.**

I. Antecedentes

1. El Proyecto de Alimentos Fruna Ltda, consiste en implementar, en la comuna de Isla de Maipo, una planta de molienda húmeda de maíz y derivados, cuyas principales actividades de la operación de la planta son: descarga y almacenamiento de la materia prima, maceración, primera molienda, separación germen, segunda molienda, separación de fibra, separación primaria, separación secundaria, lavado, lechada de almidón, entre otros.

2. Mediante la Resolución Exenta N° 257, de 19 de marzo de 2013, de la Superintendencia del Medio Ambiente ("Resolución N° 257"), se requirió a Alimentos Fruna Ltda., informar, en síntesis, acerca del cumplimiento de los considerandos N°s. 5.1.6 y 5.1.7 de la Resolución Exenta N° 122, de 15 de marzo de 2012, de la Comisión de Evaluación de la Región Metropolitana de Santiago ("RCA 122/2012"), referidos a la obligación de presentar a la SEREMI de Medio Ambiente de la Región Metropolitana, en un plazo no superior a 60 días contados desde la notificación de la antedicha Resolución de Calificación Ambiental, un Plan de Compensación de Emisiones ("PCE") de Material Particulado ("MP10") y de Óxidos de Nitrógeno ("NOx").

3. Luego, la División de Fiscalización de esta Superintendencia realizó un examen de la información presentada, considerando la verificación de un total de 5 exigencias relativas al cumplimiento de los considerandos N° 5.1.6 y N° 5.1.7 de la RCA 122/2012, referidos al deber de observancia de las medidas contenidas en el artículo 98 del

Decreto Supremo N° 66, de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Revisa, Reformula y Actualiza el Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica ("PPDA") de la Región Metropolitana. La mencionada actividad concluyó con la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental denominado "Examen de la Información, Planta de molienda húmeda de maíz y derivados de Alimento Fruna LTDA, DFZ-2013-657-RM-PPDA-EI", de 27 de junio de 2013, de la División de Fiscalización de esta Superintendencia ("Informe de Fiscalización").

4. El antedicho Informe de Fiscalización concluyó la existencia de una serie de no conformidades en relación a las exigencias señaladas en la RCA 122/2012.

5. Mediante Memorándum N° 197, de 14 de agosto de 2013, de la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios, se procedió a designar a doña Leslie Cannoni Mandujano como Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a doña Pamela Torres Bustamante como Fiscal Instructora Suplente.

6. Enseguida, mediante el Ordinario U.I.P.S. N° 563, de 16 de agosto de 2013, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, con la formulación de cargos en contra de Alimentos Fruna Ltda.

7. Con fecha 21 de agosto de 2013, Alimentos Fruna Ltda. presentó un escrito que acredita que don José Antonio Santiesteban Álvarez, representante legal de Alimentos Fruna Ltda., confiere poder especial a don Víctor Alejandro Castro Espinoza para que en su nombre y representación conjunta e indistintamente realice todos los trámites ante la Superintendencia del Medio Ambiente, estando su firma autorizada por Sonia Gacitúa Valdés, Notario Suplente de la Notaría Mirson Wainraihgt de San Miguel.

8. Con fecha 11 de septiembre de 2013, Alimentos Fruna Ltda. presentó un escrito que, en lo principal, presenta programa de cumplimiento; en el primer otrosí, acompaña documentos; en el segundo otrosí, solicita reserva de información; y, en el tercer otrosí, designa apoderados.

9. En relación con lo anterior, con fecha 16 de septiembre de 2013, Alimentos Fruna Ltda. presentó un escrito que rectifica la presentación realizada el 11 de septiembre de 2013 y designa como apoderados a los abogados Eduardo Correa Martínez, Paloma González Lobos y Francisca Silva Roa, estando la firma de Víctor Castro Espinoza autorizada por María Eugenia Le-Bert Acheritogaray, Notario Público de Talagante.

10. Por otra parte, con fecha 27 de septiembre de 2013, mediante el Memorándum U.I.P.S. N° 258, se solicitó a la División de Fiscalización la revisión del programa de cumplimiento presentado ante esta Superintendencia por Alimentos Fruna Ltda.

11. Con fecha 30 de septiembre de 2013, mediante el Ordinario U.I.P.S. N° 717, se proveyeron los escritos presentados por Alimentos Fruna Ltda. con fecha 21 de agosto, 11 de septiembre y 16 de septiembre de 2013.

12. Luego, mediante el Memorandum N° 688, de 2 de octubre de 2013, la División de Fiscalización, envió la respuesta al citado Memorandum U.I.P.S. N° 258.

13. Enseguida, con fecha 4 de octubre de 2013, mediante el Memorandum U.I.P.S. N° 270, se derivaron los antecedentes asociados al programa de cumplimiento al Jefe de la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios.

14. Posteriormente, con fecha 8 de octubre, mediante el Ordinario U.I.P.S. N° 746, se rechazó el programa de cumplimiento presentado por Alimentos Fruna Ltda., considerando que éste no dio cumplimiento a las exigencias establecidas en la normativa aplicable.

15. Con fecha 22 de octubre de 2013, mediante Ordinario U.I.P.S. N° 820, esta Superintendencia solicitó información al titular respecto de los costos en los que habría incurrido para la materialización de un Plan de Compensación de Emisiones durante la etapa de operación del proyecto, para MP10 y NOx, respectivamente.

16. En relación con lo anterior, con fecha 4 de noviembre de 2013, Alimentos Fruna Ltda. respondió al Ordinario U.I.P.S. indicado en el párrafo precedente.

17. Los antecedentes que componen el presente procedimiento administrativo serán elevados, conjuntamente con este dictamen, al Superintendente del Medio Ambiente. Sin perjuicio de lo anterior, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 31 y siguientes de la LO-SMA, el expediente administrativo sancionatorio rol F-017-2013 se encuentra disponible en el siguiente sitio web <http://snifa.sma.gob.cl/registropublico/snifahome> o en el vínculo SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/>.

II. Individualización del infractor

18. El artículo 53 de la LO-SMA, dispone los requisitos mínimos que debe contener un dictamen. Al respecto señala que es indispensable que se individualice el infractor.

19. En el presente procedimiento administrativo sancionador tiene la calidad jurídica de infractor Alimentos Fruna Ltda., Rol Único Tributario N° 84.156.500-2, domiciliado en Camino a Melipilla N° 11246, comuna de Maipú, Santiago.

III. Hechos investigados y cargos formulados **a Alimentos Fruna Ltda.**

20. En la formulación de cargos, se constataron los siguientes hechos, actos u omisiones que se estiman constitutivos de infracción:

A. En relación con el Plan de Compensación de Emisiones de MP10:

El titular no ha presentado el Plan de Compensación de Emisiones de MP10 asociado a la etapa de operación del Proyecto “Planta de Molienda Húmeda de Maíz y Derivados”.

B. En relación con el Plan de Compensación de Emisiones de NOx:

El titular no ha presentado el Plan de Compensación de Emisiones de NOx asociado a la etapa de operación del Proyecto “Planta de Molienda Húmeda de Maíz y Derivados”.

21. De acuerdo a lo anterior, el cargo formulado a Alimentos Fruna Ltda. fue el siguiente:

i) **El incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas principalmente en los considerandos 5.1.6 y 5.1.7 de la RCA N° 122/2012.**

Al respecto, cabe señalar que el presente cargo se funda en los siguientes hechos, actos u omisiones que infringen las condiciones, normas y/o medidas de las RCA N° 122/2012, que se indican a continuación:

Materia Objeto de la formulación de Cargos	RCA N° 122/2012
A. Emisiones atmosféricas.	<p><i>Fase de Operación</i> [...] 5.1.6 El titular declara en el Anexo G de Adenda N°1, que la generación de MP10 será de 9.5 ton/año. Al respecto, el titular deberá presentar a la SEREMI de Medio Ambiente, Región Metropolitana, en un plazo no superior a 60 días contados desde la notificación de la presente Resolución de Calificación Ambiental, un Plan de Compensación de Emisiones (PCE) de Material Particulado, el que deberá ser aprobado por la SEREMI de Medio Ambiente RM, formando las exigencias del mismo, parte integrante de la presente Resolución. Se hace presente que el mecanismo de compensación opera aplicando un 150% a las emisiones producidas por el proyecto, por tanto el titular deberá presentar un PCE por 14,25 ton/año, para cada año de operación, durante toda la vida útil del proyecto. En dicho plan se deberá indicar la forma, plazo, condiciones de la compensación del 150% de las emisiones generadas del referido contaminante, así como también la forma en que se dará seguimiento al cumplimiento de la misma.</p>

Materia Objeto de la formulación de Cargos	RCA N° 122/2012
B. Emisiones atmosféricas.	<p><i>Fase de Operación</i> [...] 5.1.7</p> <p><i>El titular declara en el Anexo G de Adenda N°1, que la generación de NOx será de 49.8 ton/año. Al respecto, el titular deberá presentar a la SEREMI de Medio Ambiente, Región Metropolitana, en un plazo no superior a 90 días contados desde la notificación de la presente Resolución de Calificación Ambiental, un Plan de Compensación de Emisiones (PCE) de NOx, el que deberá ser aprobado por la SEREMI de Medio Ambiente RM, formando las exigencias del mismo, parte integrante de la presente Resolución. Se hace presente que el mecanismo de compensación opera aplicando un 150% a las emisiones producidas por el proyecto, por tanto el titular deberá presentar un PCE por 74,7 ton/año, para cada año de operación, durante toda la vida útil del proyecto. En dicho plan se deberá indicar la forma, plazo, condiciones de la compensación del 150% de las emisiones generadas del referido contaminante, así como también la forma en que se dará seguimiento al cumplimiento de la misma.</i></p>

IV. Presentación y rechazo del Programa de Cumplimiento por parte del titular.

22. Con fecha 11 de septiembre de 2013, Alimentos Fruña Ltda. presentó un Programa de Cumplimiento dentro del plazo otorgado, en el cual éste reconoce la comisión de la infracción, y se proponen las siguientes acciones:

(i) Presentación del proyecto “Actualización de la Planta de Molienda Húmeda de Maíz y Derivados” al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, para su evaluación, la cual modificaría la RCA que funda los cargos;

(ii) Presentación de los Planes de Compensación de Emisiones, que corresponda, a la autoridad competente, una vez aprobada la RCA indicada en el punto anterior;

(iii) Suspender el inicio de la etapa de Operación de la Planta hasta la presentación de los Planes de Compensación de Emisiones que corresponda por la autoridad ambiental competente.

23. No obstante lo anterior, por medio del Ord. U.I.P.S. N° 746, de 8 de octubre de 2013, esta Superintendencia rechazó el antedicho programa de cumplimiento, considerando que este no dio cumplimiento a las exigencias establecidas en la normativa aplicable. En concreto, el programa de cumplimiento no cumplía con el objetivo de volver al cumplimiento del instrumento infringido, esto es la RCA N° 122/2012, sino que, por el contrario, tenía como objetivo persistir en el incumplimiento de éste obteniendo una modificación del mismo a fin de lograr, a futuro, el cumplimiento de un nuevo instrumento que se generase en el marco de una nueva evaluación en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

24. En razón de lo anterior, corresponde señalar que el titular ha reconocido las infracciones imputadas en la formulación de cargos efectuada por esta Superintendencia, por lo que los hechos no se tienen como controvertidos.

V. Forma en que los hechos, actos u omisiones se han comprobado o acreditado en el procedimiento administrativo sancionador

25. El inciso primero del artículo 51 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

26. El inciso segundo del artículo 51 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispone que los hechos constatados por los funcionarios a los que se reconocen la calidad de ministros de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8°, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento.

27. Los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos fueron constatados en el Informe de Fiscalización DFZ-2013-657-RM-PPDA-El, que consta en el expediente público de fiscalización disponible en el siguiente sitio web <http://snifa.sma.gob.cl/registropublico/snifahome> o en el *banner* SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/>,

28. Por otra parte, todos los hechos, actos u omisiones infraccionales constatados en el presente procedimiento, fueron reconocidos expresamente por el infractor al responder al requerimiento de información efectuado mediante la Resolución Exenta N° 257, de 2013, de esta Superintendencia, a través de su escrito presentado con fecha 11 de abril de 2013; y, además, al presentar el programa de cumplimiento respectivo, según consta en el numeral IV del presente dictamen. Asimismo, cabe señalar que el titular no presentó descargos.

29. De este modo, y considerando los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que se encuentran probados los cargos formulados mediante el Ord. U.I.P.S. N° 563 ya individualizado.

VI. Infracción y su clasificación en razón de los hechos de la formulación de cargos

28. Los hechos que fundaron la formulación de cargos en el Ord. U.I.P.S N° 563, en razón de lo que a continuación se señalará, constituyen la infracción tipificada en la letra a) del artículo 35 de la LO-SMA que señala:

“Artículo 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:

a) El incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental.”

29. Asimismo, se propone clasificar dicha infracción como leve, toda vez que no se configuró ninguno de los efectos tipificados en los numerales 1 y 2 del artículo 36 la Ley Orgánica de la Superintendencia. En efecto, el referido artículo señala que:

“Artículo 36.- Para los efectos del ejercicio de la potestad sancionadora que corresponde a la Superintendencia, las infracciones de su competencia se clasificarán en gravísimas, graves y leves.

3.- Son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores.”

30. Por su parte, el artículo 39 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente establece que la sanción que corresponda aplicar a cada infracción se determinará, según su gravedad, señalando que en el caso de las infracciones leves, ésta podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales. En este sentido, la letra c) del artículo 39 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispuso que:

“La sanción que corresponda aplicar a cada infracción se determinará, según su gravedad, dentro de los siguientes rangos: [...]

b) Las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales”.

VII. Circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA aplicables al presente procedimiento

31. El artículo 40 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispone que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

“a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.

b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.

c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.

d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.

e) La conducta anterior del infractor.

- f) *La capacidad económica del infractor.*
- g) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°.*
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.*
- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción”.*

32. En razón de lo anterior, a continuación se expone la propuesta de las circunstancias del artículo 40 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente que, a juicio de esta Fiscal Instructora, corresponde aplicar:

32.1 En cuanto a **la importancia del daño causado o del peligro ocasionado**: al respecto, y sobre la base de los antecedentes aportados por el titular durante el procedimiento, particularmente el escrito de 11 de septiembre de 2013, por medio del cual se presenta el Programa de Cumplimiento, se acredita que aún no ha comenzado la etapa de operación del Proyecto “Planta de Molienda Húmeda de Maíz y Derivados”.

Asimismo, consta en el formulario referente a la Resolución Exenta N° 574, de 1 de febrero de 2013, que el proyecto actualmente se encuentra en fase de construcción.

En razón de lo anterior, esta Fiscal Instructora considera que no es posible sostener que se haya generado un daño o peligro ambiental a partir de los hechos, actos u omisiones constatados, dado que si bien se ha cometido una infracción al no presentar los correspondientes Planes de Compensación de Emisiones de MP10 y NOx para la etapa de operación en el plazo establecido en los considerandos N°s 5.1.6 y 5.1.7 de la RCA N°122/2012, el Proyecto se encuentra actualmente en etapa de construcción, por lo que aún no se generan las emisiones correspondientes a la etapa de operación, que son justamente aquéllas las que se pretenden compensar. De este modo, la referida circunstancia podrá ser considerada como atenuante.

32.2 En relación al **número de personas cuya salud puede afectarse**: en razón de lo señalado anteriormente y no habiéndose acreditado una afectación a la salud de las personas, la referida circunstancia será considerada como atenuante en el presente caso.

32.3 En relación al **beneficio económico**: Es preciso señalar que el beneficio económico obtenido por el titular con motivo de la infracción puede ser definido como “*el lucro obtenido como consecuencia directa o indirecta de la infracción*”¹. En términos generales, el mandato del legislador en orden a considerar en la aplicación de las sanciones administrativas ambientales el beneficio económico que le reporta al

¹ SUAY RINCON, José. Sanciones Administrativas. Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1989, p. 147. Respecto a este tema, en el modelo colombiano se ha expresado que “*es la cuantía mínima que debe tomar una multa para cumplir su función disuasiva, y se refiere a la ganancia económica que obtiene el infractor fruto de su conducta*”. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental, 2010.

autor el ilícito ambiental, dice relación con evitar que la norma sancionatoria carezca de efectos disuasorios ante la mayor ventaja que podría representar el incumplimiento². En efecto, la sanción administrativa debe cumplir un doble fin, en primer término, propender al cumplimiento ambiental; en segundo término, disuadir a los regulados de la infracción de instrumentos ambientales de carácter ambiental.

En razón de lo anterior, se puede afirmar que esta circunstancia constituye un presupuesto del régimen sancionador, en la medida que la comisión de las infracciones no puede resultar más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas³. En tal sentido, esta circunstancia busca salvaguardar la finalidad disuasiva o de prevención de la sanción.

En el marco del beneficio económico obtenido por el infractor, cabe considerar tres componentes básicos: i) el beneficio o utilidad directa obtenida por causa de la infracción; ii) los costos evitados, entendidos como el ahorro económico derivado del incumplimiento; y, iii) los costos de retraso en el cumplimiento, en el entendido que el cumplimiento tardío puede hacer menos costoso el incumplimiento y le otorga al mismo tiempo una rentabilidad a estos costos.

Teniendo en consideración lo señalado anteriormente, y para el caso concreto de los hechos, actos u omisiones cometidos por Alimentos Fruña Ltda., materia de este procedimiento administrativo, esta Fiscal Instructora estima que se han generado beneficios asociados al costo evitado, asociados a no haber incurrido en los costos de presentación de los respectivos Planes de Compensación de Emisiones ante la autoridad competente. Tales costos ascienden a 108 UF, lo que equivale a 5,12 UTA, según se señala por el propio titular en escrito presentado con fecha 4 de noviembre de 2013, en respuesta a la solicitud de información efectuada mediante el Ord. U.I.P.S. N° 820, de 22 de octubre de 2013.

32.4 En relación a la **intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma**: corresponde distinguir dos requisitos diversos, por una parte, la intencionalidad en la comisión de la infracción, y, por la otra, el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.

En primer lugar, en relación con el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la infracción, cabe indicar que las personas responsables de ésta pueden serlo en calidad de autores, cómplices o encubridores. En el presente caso, se actuó en calidad de autor.

En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, el Diccionario de la Real Academia Española la define como *“la determinación de la voluntad en orden a un fin”*.

² La Ley española N° 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone la siguiente regla general aplicable a los procedimientos sancionatorios: *“El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas”*.

³ *“En principio, la Administración no podría aplicar una sanción que sea inferior al beneficio que ha obtenido al infractor por el ilícito cometido”*. Bermúdez denomina a esta directriz *“regla de la sanción mínima”*, regla que tendría como límites el principio de reserva legal (no se puede ir más allá de lo que establece la ley) y el deber de considerar la reparación de los daños que ejecute el infractor. BERMÚDEZ, Jorge. *Derecho Administrativo General*. Legal Publishing, Santiago 2010, p. 191.

La legislación administrativa regulatoria está configurada de tal manera que impone a los regulados una serie de obligaciones dentro del marco de las actividades que desarrollan, colocando, a los entes objeto de fiscalización, en una especial posición de obediencia respecto a determinados estándares de diligencia, en razón de los bienes jurídicos que protege la legislación administrativa o por los beneficios que se proveen al regulado al explotar un bien público o cuya explotación es estratégica e indispensable para el país.

En el caso de la legislación ambiental, y en especial de aquellos proyectos y actividades que según la Ley N° 19.300 es necesaria su evaluación ambiental como requisito habilitante para su ejecución, nos encontramos ante sujetos regulados que luego de la tramitación de un procedimiento administrativo especial, reglado e integrador – por la participación de diversos órganos de la administración del Estado – se le fijan las condiciones y requisitos para el ejercicio de su actividad económica. El regulado obtiene una autorización estatal que fija los términos de su ejercicio, que son considerados fundamentales para la protección del bien jurídico medio ambiente. En efecto, solo se ejecuta el proyecto bajo esas condiciones, la ausencia de evaluación ambiental y del cumplimiento de las condiciones fijadas en la evaluación, hace presumible la existencia de efectos e impactos negativos al medio ambiente.

En razón de lo anterior, a juicio de esta Fiscal Instructora, el ordenamiento jurídico ambiental impone un estándar especial de cuidado y por lo tanto el regulado ambiental que ha sido o debía haber sido evaluado conforme a la Ley N° 19.300, en principio, carece de circunstancias extraordinarias que justifiquen el desconocimiento de la misma. Por lo tanto, es posible afirmar que existe intencionalidad en las infracciones formuladas con respecto a la RCA N° 122/2012. En virtud de lo señalado, y para el cálculo de la sanción a las infracciones a la RCA mencionada, se consideró esta circunstancia como agravante.

32.5 En relación a la **conducta anterior del infractor**: vinculado a la legislación ambiental, cabe señalar que de acuerdo a la información disponible en el sistema electrónico del servicio de evaluación de impacto ambiental, www.e-seia.cl, el regulado no registra procesos de fiscalización o multas cursadas, lo que podrá ser considerado como circunstancia atenuante.

32.6 La **capacidad económica**: ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, y dice relación con la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública⁴. Atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el incumplimiento. Recurrir a este criterio puede justificarse desde distintas ópticas. En primer lugar, como una cuestión de equidad⁵, en la medida que, en el caso concreto, no parece igualmente reprochable el incumplimiento de una gran

⁴ Rafael CALVO ORTEGA: “Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General”, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52. Citado por: Patricio MASBERNAT MUÑOZ: “El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España” Revista Lus et Praxis, Año 16, N° 1, 2010, pp. 303 – 332.

⁵ El sistema colombiano funda la aplicación de este criterio en lo que denomina el principio de razonabilidad, atendiendo al conjunto de condiciones de una persona natural o jurídica que permiten establecer su capacidad de asumir una sanción pecuniaria (Fuente: Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental, 2010).

empresa multinacional, que debiera contar con los recursos humanos, materiales y financieros necesarios para abordar el cumplimiento de la normativa, que la infracción cometida por una pequeña o microempresa⁶. Por otra parte, en relación a la eficacia de la sanción -en especial, tratándose de multas-, en cuanto la desproporcionalidad del monto de una multa con relación a la concreta capacidad económica del infractor puede tornar ilusoria e inútil la sanción. Mientras una elevada sanción atribuida a una infracción gravísima podría ser ejecutada y cumplir su finalidad de prevención especial, en el caso de una pequeña empresa podría suponer el cierre del negocio sin hacerse efectiva.

En este caso, de acuerdo a estimaciones realizadas por el Servicio de Impuestos Internos en base a información tributaria autodeclarada, Alimentos Fruna Ltda. corresponde a una empresa de gran tamaño, por lo que no cabe atenuar la sanción en razón de la capacidad económica del infractor, considerándose esta circunstancia como agravante.

32.7 En relación a la existencia de otros criterios relevantes: esta instructora considera la **cooperación eficaz en el procedimiento**, cabe señalar que con fecha 21 de agosto de 2013, don Víctor Alejandro Castro Espinoza, en representación de Alimentos Fruna Ltda., concurrió a las oficinas de esta Superintendencia a notificarse del Ord. U.I.P.S. N° 563, el cual dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio. Asimismo, con fecha 11 de septiembre de 2013, Alimentos Fruna Ltda. presentó un programa de cumplimiento, en virtud del cual comprometió una serie de acciones tendientes a subsanar las infracciones incluidas en los cargos formulados. Las conductas anteriores indican que ha habido cooperación eficaz del regulado en el procedimiento. De este modo, la referida circunstancia podrá ser considerada como atenuante.

32.8 El **número de condiciones, normas y/o medidas establecidas en la Resolución de Calificación Ambiental** objeto de la presente formulación de cargos que fueron infringidos: al respecto, cabe señalar que en el presente procedimiento sancionatorio se ha acreditado el incumplimiento de dos obligaciones dispuestas en la RCA N° 122/2012. Lo anterior, corresponde ser considerado como una circunstancia agravante, toda vez que existe un concurso infraccional imperfecto de hechos, actos u omisiones constitutivos de infracción a dicha autorización de funcionamiento o unidad jurídica de acción.

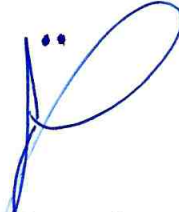
VIII. Propuesta de absolución o sanción que se estima procedente aplicar

33. Sobre la base de lo señalado en las secciones VI y VII de este dictamen, respecto de los incumplimientos a las normas, condiciones y/o medidas establecidas en la RCA N° 122/2012, **se propone para dicha infracción una sanción de multa de 15 UTA.**

⁶ "La multa es la sanción administrativa por excelencia y los rangos del quantum, por lo general, son muy amplios. Como consecuencia de ello resulta discriminatorio que puedan gravarse patrimonios distintos con multas de igual cuantía. La vigencia del principio de proporcionalidad en una vertiente subjetiva (considerando las circunstancias económicas del infractor en concreto) deben llevar a que este criterio sea aplicado de forma general". BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Legal Publishing, Santiago, 2010, p. 190. p. 192.

34. Finalmente, se sugiere al Superintendente que requiera a Alimentos Fruna Ltda., en el plazo de 60 días hábiles desde la notificación de la respectiva resolución sancionatoria, a fin de que acompañe antecedentes suficientes que acrediten la presentación de los respectivos planes de compensación de emisiones, de MP10 y NOx, asociados a la etapa de operación del Proyecto "Planta de Molienda Húmeda de Maíz y Derivados".

Sin otro particular, le saluda atentamente,



Leslie Cannoni Mandujano
Fiscal Instructora de la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios
Superintendencia del Medio Ambiente



MGA

C.C.:

- Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios
Rol N° F-017-2013