

DEV

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL A-001-2018, SEGUIDO EN
CONTRA DE ENAEX SERVICIOS S.A.**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

1. En la elaboración del presente Dictamen, se ha tenido como marco normativo aplicable la Ley N° 20.417, que contiene la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA"); la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, "Ley 19.300"); el Decreto Supremo N° 40, de 30 de octubre de 2012, del Ministerio de Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "D.S. N° 40/2012"); la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley 19.880"); el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 564, de 29 de marzo de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; el Decreto Exento N° 70, de 28 de diciembre de 2022, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; la Resolución Exenta RA N° 119123/44/2021, de 10 de mayo de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que designa Jefatura del División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón

**II. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN
E IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR**

2. Mediante Resolución Exenta N°1/ROL A-001-2018, de fecha 29 de mayo de 2018, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol A-001-2018, con la formulación de cargos en contra de ENAEX Servicios S.A, Rol Único Tributario N° 76.041.871-4, en adelante, también e indistintamente "ENAEX, "El Titular" o la "Empresa", titular de Planta El Loa, en la cual la Empresa se encuentra operando una Planta Concentradora de Ácidos denominada "Planta Densac", la que permite concentrar el ácido nítrico a un 99% y el ácido sulfúrico a un 98%.

3. Dicha Formulación de Cargos, se fundó en la Autodenuncia presentada por la Empresa con fecha 10 de abril de 2017, mediante la cual ENAEX manifestó encontrarse operando la Planta Densac, en la cual existen estanques de almacenamiento de sustancias corrosivas que suman 290.000 Kg, sin haberla sometido a evaluación ambiental y proponiendo su ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ("SEIA"), compromiso que se materializaría -según lo señalado en la autodenuncia- a través de la presentación de un Programa de Cumplimiento. Dicha autodenuncia fue acogida mediante la Resolución Exenta D.S.C. N° 600, de 25 de mayo de 2018.



4. Que, con fecha 15 de junio de 2018, la Empresa presentó un Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC"), el cual, luego de efectuadas dos rondas de observaciones, fue aprobado con fecha 12 de septiembre del año 2018, por medio de la Resolución Exenta N° 6/Rol A-001-2018, suspendiéndose el procedimiento administrativo sancionatorio.

5. Que, la División de Fiscalización elaboró el "Informe Técnico de Fiscalización Ambiental" (en adelante, "IFA") expediente DFZ-2018-2532-II-PC, en el cual se detalla el análisis de cumplimiento del programa aprobado y de la actividad de fiscalización asociada, siendo derivado al Departamento de Sanción y Cumplimiento con fecha 11 de febrero del año 2022, consignándose en sus conclusiones, lo siguiente: *"La Actividad de Fiscalización Ambiental realizada, consideró la verificación de las acciones N° 1, 2, 3, 4, 5 y 6, asociadas al Programa de Cumplimiento aprobado a través de la Resolución N° 6/2018 de esta Superintendencia. Del total de acciones verificadas, se puede indicar que el Programa de Cumplimiento se encuentra en estado Conforme."*

6. En base al precitado antecedente, mediante Memorándum D.S.C. N° 04, del 04 de enero de 2023, la Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento, informó a la Superintendente del Medio Ambiente, sobre la total y satisfactoria ejecución del PdC.

7. Luego, mediante Res. Ex. N° 455, de 10 de marzo de 2023, la Superintendente del Medio Ambiente, declaró la ejecución satisfactoria del PdC en comento, resolviéndose derivar los antecedentes del procedimiento a la Departamento de Sanción y Cumplimiento.

8. Mediante Memorándum N° 36, de 14 de marzo del 2023, el Fiscal (S) remitió el expediente del procedimiento a la Jefa de la Departamento de Sanción y Cumplimiento, para la elaboración del Dictamen a que se refiere el artículo 53 de la LO-SMA.

9. Finalmente, mediante memorándum D.S.C. N° 208/2023, del 27 de marzo de 2023, se designó como Instructora titular a Maria Fernanda Urrutia Helbig, y como Instructora suplente a Isidora Infante Lara.

10. Se precisa, que para la confección de este Dictamen se tuvo a la vista todos los antecedentes incorporados al procedimiento, el que incluye un conjunto de actos de instrucción adicionales a los hitos procedimentales relevados previamente, constando su contenido en el expediente físico del mismo, así como en la plataforma del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental – SNIFA.

III. CARGO FORMULADO A TRAVÉS DE LA RES. EX. N° 1/ROL A-001-2018

11. En la formulación de cargos, se individualizó el hecho que se estima constitutivo de infracción a las normas que se indican:

Tabla N° 1 – Cargo Formulado mediante Res. Ex. N° 1 / Rol A-001-2018

Hecho que se estima constitutivo de infracción	Condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas	Clasificación
<p>Ejecutar una actividad que involucra mantener una capacidad de almacenamiento de ácido nítrico en una cantidad de 290.000 kg., sin haber evaluado ambientalmente dicho proyecto. Dicha operación se ha verificado, al menos, desde el año 2008 hasta la fecha.</p>	<p><u>Ley N° 19.300, que Aprueba Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente</u></p> <p>Artículo 8°: “Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley.”</p> <p>Artículo 10: “Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes:</p> <p>[...]</p> <p>ñ) Producción, almacenamiento, transporte, disposición o reutilización habituales de sustancias tóxicas, explosivas, radioactivas, inflamables, corrosivas o reactivas;”</p> <p><u>D.S. N° N°40, de 2012, del Ministerio de Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental</u></p> <p>Artículo 3, letra ñ:</p> <p>“Artículo 3: Tipos de proyectos o actividades.</p> <p>Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son los siguientes:</p> <p>(...)</p> <p>ñ) Producción, almacenamiento, transporte, disposición o reutilización habituales de sustancias tóxicas, explosivas, radioactivas, inflamables, corrosivas o reactivas. Se entenderá que estos proyectos o actividades son habituales cuando se trate de:</p> <p>[...] ñ.4. (...) Capacidad de almacenamiento de sustancias corrosivas o reactivas en una cantidad igual o superior a ciento veinte mil kilogramos (120.000 kg)”</p>	<p>Grave,</p> <p>(Art. 36.2.d LO-SMA)</p>

Fuente: Elaboración propia en base a lo dispuesto por los Resueltos I y II, de la Res. Ex. N° 1 / Rol A-001-2018

12. El artículo 42 de la LOSMA, inciso sexto, establece que “[c]umplido el programa dentro de los plazos establecidos y de acuerdo a las metas fijadas en él, el procedimiento administrativo se dará por concluido”. A su turno, el artículo 12, del D.S. N° 30/2012, dispone que “una vez constatada la ejecución satisfactoria del programa, la Superintendencia procederá a dictar una resolución que ponga término al procedimiento administrativo sancionatorio, la que se notificará al infractor”. Así, ha quedado establecida la regla general respecto a la conclusión del procedimiento administrativo sancionatorio, por la ejecución íntegra del Programa de Cumplimiento, sin necesidad de elaborar una resolución sancionatoria que haya de resolver la absolución o sanción respecto del hecho infraccional imputado.

13. Por su parte, el artículo 41 de la LOSMA, dispone que “[l]a Superintendencia deberá eximir del monto de la multa al infractor que concurra a sus oficinas, por primera vez, y denuncie estar cometiendo, por sí, cualquier infracción de aquellas establecidas en los artículos precedentes, siempre y cuando ejecute íntegramente el programa de cumplimiento previsto en el artículo 42”. Y luego, el D.S. N° 30/2012, con el fin de concretar el mandato legal consignado previamente, establece en su artículo 13, inciso final –bajo el párrafo 2°, autodenuncia– que “[u]na vez ejecutado íntegramente el programa de cumplimiento, se reiniciará la tramitación del procedimiento administrativo sancionatorio respectivo, para el solo efecto de la emisión del dictamen a que se refiere el artículo 53 de la ley y de la resolución sancionatoria que considere la exención o rebaja.”

14. En síntesis, la normativa precitada, da cuenta de una excepción a la conclusión del procedimiento administrativo por el hecho de haberse ejecutado íntegramente un PdC respecto a los hechos autodenunciados por un infractor, debiendo elaborarse la correspondiente resolución sancionatoria luego de la resolución que declaró ejecutado satisfactoriamente el referido programa.

15. En base a lo anteriormente expuesto, la presente resolución se elabora respecto del hecho infraccional N° 1 imputado en la FdC, al corresponder estos a los hechos respecto de los cuales se autodenunció Enaex Servicios S.A.

IV. VALOR PROBATORIO DE LOS ANTECEDENTES QUE CONSTAN EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO

16. El inciso primero del artículo 51 de la LO-SMA, 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. Por su parte, el artículo 53 de la LO-SMA, dispone como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma cómo se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos. En razón de lo anterior, la apreciación de la prueba en los procedimientos administrativos sancionadores que instruye la Superintendencia, con el objeto de comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos, se realiza conforme a las reglas de la sana crítica.

17. La sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso expresar que la apreciación o valoración de la prueba es el



proceso intelectual por el que el juez o funcionario público da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él.¹

18. La jurisprudencia ha añadido que la sana crítica implica un “[a]nálisis que importa tener en consideración las razones jurídicas, asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia.”²

19. Así las cosas, en este dictamen, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizarán las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida.

V. ANÁLISIS SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

20. Al respecto, cabe relevar que fue la propia Empresa la que se autodenunció por ejecutar una actividad que involucra mantener una capacidad de almacenamiento de sustancias corrosivas (ácido nítrico) en una cantidad de 290.000 kg., sin contar con una Resolución de Calificación Ambiental favorable que la autorice.

21. Así en ese contexto de la autodenuncia, con fecha 6 de junio del 2017, se acompañó información relativa a los estanques de almacenamiento de sustancias corrosivas por la cantidad antes indicada.

22. En efecto, de los antecedentes presentados en la Autodenuncia, es posible sostener lo siguiente:

a) Que ENAEX es una compañía cuya actividad principal consiste en la producción, comercialización, distribución y manipulación de explosivos y agentes de voladuras.

b) Entre sus instalaciones se encuentra la Planta de Dinamita y Explosivos (Planta El Loa) en la que se fabrica explosivos encartuchados, ANFRO en sacos y emulsiones a granel.

c) Que dentro de la planta El Loa, el titular se encuentra operando una Planta Concentradora de ácidos denominada “Planta Densac” la cual permite concentrar el ácido nítrico a un 99% y el ácido sulfúrico a un 98%.

d) Que el fin de la Planta Densac es proveer de ácido nítrico concentrado a Enaex Planta El Loa para utilizarlo en la fabricación de fragmentadores de roca. El ácido nítrico concentrado se utiliza, principalmente, en la elaboración de Pentaeritrol Tetranitrato (PETN) y Nitroglicerina: mientras que el ácido sulfúrico concentrado se utiliza en el proceso de concentración del ácido nítrico en la Planta Denasec.

e) Que, la mencionada Planta posee un sector de estanques con capacidad de almacenamiento para sustancias corrosivas.

¹ Al respecto véase TAVOLARI, R., El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, p. 282.

² Corte Suprema, Rol 8654-2012, Sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.
Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile



f) Que los mencionados estanques (6) suman en capacidad 290.000 Kg. de sustancias corrosivas.

23. Luego, en cuanto a la calificación jurídica del hecho infraccional, cabe advertir que el artículo 35, letra b) de la LO-SMA, dispone el tipo jurídico de elusión, en los siguientes términos: *“la ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella (...)”*.

24. A su turno, la Ley N° 19.300, dispone en su artículo 8 y 10, letra ñ), que: *“[l]os proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley”* y *“[l]os proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes: [...] ñ) Producción, almacenamiento, transporte, disposición o reutilización habituales de sustancias tóxicas, explosivas, radioactivas, inflamables, corrosivas o reactivas;”* respectivamente; mientras el D.S. N° 40, de 2012, del Ministerio de Medio Ambiente, que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, establece en su artículos 3, letra ñ.4, lo siguiente: *“Tipos de proyectos o actividades. Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son los siguientes: [...] ñ) Producción, almacenamiento, transporte, disposición o reutilización habituales de sustancias tóxicas, explosivas, radioactivas, inflamables, corrosivas o reactivas. Se entenderá que estos proyectos o actividades son habituales cuando se trate de: ñ.4. (...) Capacidad de almacenamiento de sustancias corrosivas o reactivas en una cantidad igual o superior a ciento veinte mil kilogramos (120.000 kg)”*

25. En consecuencia, dado que el titular mantiene: (i) un sector de estanques con capacidad de almacenamiento para sustancias corrosivas correspondiente a 290.000 Kg.; (ii) que utiliza de manera continua en el proceso productivo de la Planta Densac y (iii) que dicho almacenamiento supera los 120.000 Kg. establecidos en el RSEIA, para el ingreso al mencionado Sistema, el hecho constitutivo de infracción, se encuadra en la tipología de ingreso al SEIA, sin haber evaluado ambientalmente dicho proyecto.

26. En razón de lo expuesto, y considerando que no existen en el expediente antecedentes que logren desvirtuar el hecho constatado, ni su carácter antijurídico, se entiende probada y configurada la infracción establecida en la letra b) del artículo 35 de la LO-SMA, esto es, la ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige RCA, sin contar con ella.

VI. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

27. El cargo formulado mediante la Res. Ex. N° 1/Rol A-001-2018, fue clasificado como grave en virtud de lo dispuesto en la letra d) del numeral 2 del artículo 36 de la LO-SMA, que prescribe que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la Ley N° 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, si no están comprendidos en los supuestos de la letra f) del numeral 1 de la misma norma.

28. Al respecto, cabe relevar que, en el contexto de presentación del PdC por parte de la Empresa, se establecieron determinadas acciones relacionadas con la regularización del proyecto ante el SEA, en cuyo marco de ejecución existen antecedentes que permiten confirmar la clasificación de la infracción atribuida en la Formulación de Cargos.



29. En efecto, las Acciones N° 2 y 3 del PdC, estableció el compromiso de *"Ingreso del Proyecto "Operación Planta Densac" que comprende la producción de 1.022 kg/hr de ácido nítrico y 57 kg/hr de ácido sulfúrico, con una capacidad de almacenamiento de sustancia corrosiva de 290.000 kg, para someterse a evaluación ambiental al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental."* y *"Obtención de una Resolución de Calificación Ambiental Favorable al Proyecto "Operación Planta Densac"*, respectivamente. Lo anterior, fue cumplido por la Empresa mediante: a) la presentación de una DIA, con fecha 29 de agosto de 2019 y, b) la obtención de la Resolución de Calificación Ambiental favorable, mediante la dictación de la Res. Ex. N° 0051, de 04 de marzo de 2020, por parte de la Comisión de Evaluación de la Región de la Antofagasta.

30. Al respecto, cabe indicar que la precitada evaluación ambiental del proyecto, se desarrolló con el pronunciamiento de los organismos con competencia ambiental y la presentación de dos adendas complementarias por parte de la Empresa, sin que se objetara por parte del Servicio de Evaluación Ambiental la vía de ingreso propuesta por la Empresa, esto es una DIA, la cual sólo procede respecto de proyectos que no generan los efectos descritos en el artículo 11 de la Ley N° 19.300.

31. Analizados los antecedentes que constan en el expediente, se advierte que no existen fundamentos que hagan variar el razonamiento inicial sostenido en la Res. Ex. N°1/ Rol A-001-2018, por tanto, se mantendrá la clasificación de grave sostenida para la infracción imputada.

VII. SOBRE LA NECESIDAD DE PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA.

32. En primer término, cabe advertir que las bases metodológicas para la determinación de sanciones desarrolladas por la SMA se sustentan en un esquema conceptual que materializa la aplicación conjunta de las diversas circunstancias definidas en el marco del artículo 40 de la LO-SMA. Esto entrega una referencia objetiva, proporcional y consistente para la definición de una respuesta sancionatoria pecuniaria específica, frente a las diferentes infracciones ambientales de competencia de la SMA.

33. En concreto, el esquema metodológico para la determinación de sanciones pecuniarias se estructura a través de la adición de dos componentes: un componente que representa el beneficio económico derivado de la infracción, denominado "Beneficio Económico", y otro denominado "Componente de Afectación", el cual da cuenta de la seriedad de la infracción, y a su vez, es graduado mediante determinadas circunstancias o factores, de incremento o disminución, y que integra el conjunto de circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

34. Con todo, de acuerdo a lo expuesto en la sección de Antecedentes Generales de la Instrucción, en este caso resulta aplicable el artículo 41 de la LO-SMA, el que dispone que *"[l]a Superintendencia deberá eximir del monto de la multa al infractor que concurra a sus oficinas, por primera vez, y denuncie estar cometiendo, por sí, cualquier infracción de aquellas establecidas en los artículos precedentes, siempre y cuando ejecute íntegramente el programa de cumplimiento previsto en el artículo 42"*. En efecto, en este procedimiento consta: a) que se presentó una Autodenuncia, la que fue acogida por esta SMA; b) que es la primera vez que

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile



el sujeto infractor utilizó el precitado instrumento de incentivo al cumplimiento; y, c) que ejecutó íntegramente el Programa de Cumplimiento aprobado por esta SMA.

35. En consecuencia, la determinación de la sanción pecuniaria específica en este caso, resulta inconducente, en cuanto la Superintendencia tiene el deber de eximir del monto de la multa, por haberse reunido las condiciones establecidas legalmente para ello, precisamente por la presentación de una autodenuncia, y la consecuente ejecución satisfactoria del PdC asociado. Este es, en efecto, el principal beneficio del uso de la herramienta de la autodenuncia cuando se han cumplido los requisitos legales para su tramitación. En el caso concreto, ante una infracción que se ha probado como grave, el infractor queda exento del pago de multa. Mientras que en el marco de un procedimiento sancionatorio iniciado de oficio o por denuncia, se hubiese arriesgado a la sanción pecuniaria, probablemente de alta cuantía, o no pecuniaria de aquellas consideradas en la LOSMA. Basta remitirse a los artículos 36, 38 y 39 de la LOSMA, revisar el Sistema de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA) y el registro de sanciones, para confirmar lo anterior.

36. Por lo anterior, no se ponderarán las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, en virtud de lo dispuesto por los principios de eficiencia y economía procedimental, establecidos en los artículos 3° y 5° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y en el artículo 9° de la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado.

VIII. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

37. En virtud del análisis realizado en el presente dictamen, en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, este Fiscal Instructor propone sancionar a ENAEX Servicios S.A., y acto seguido eximir del pago de la multa que hubiese podido determinarse, al haberse presentado una Autodenuncia por primera vez (respecto a la Unidad Fiscalizable objeto del procedimiento), según lo dispone el artículo 41 de la LO-SMA y, a su vez, cumplir satisfactoriamente con el programa de cumplimiento señalado en el artículo 42 de la LO-SMA.



María Fernanda Urrutia Helbig
Fiscal Instructora del Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

DGP
Rol A-001-2018