

DEV

DICTAMEN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL F-089-2022

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

Esta Fiscal Instructora ha tenido como marco normativo aplicable al presente procedimiento administrativo sancionatorio el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, (en adelante, LOSMA); 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; la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 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; el Decreto Supremo N° 90, de 30 de mayo de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales (en adelante, “D.S. N° 90/2000”); la Resolución Exenta N° 117, de 6 de febrero de 2013, modificada por la Resolución Exenta N° 93, de 14 de febrero de 2014, ambas de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta Normas de carácter general sobre Procedimiento de caracterización, medición y control de Residuos Industriales Líquidos (en adelante, “Res. Ex. N° 117/2013 SMA”); la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización; el Decreto Supremo N° 70, de 28 de diciembre de 2022, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a Marie Claude Plumer Bodin, en el cargo de Superintendente 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; la Resolución Exenta N° 1474, de 21 de agosto de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente establece orden de subrogancia para los cargos de jefatura que indica; y, la Resolución Exenta N° 7, de 26 de marzo 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón:

II. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR Y DE LA UNIDAD FISCALIZABLE

1. El presente procedimiento administrativo sancionatorio se inició en contra de Empresa Nacional Del Petróleo, Rol Único Tributario N° 92.604.000-6 (en adelante, “el titular”), titular del establecimiento “Sistema de Tratamiento de Aguas Servidas de Posesión”, ubicado en la comuna de San Gregorio, Región de Magallanes y la Antártica Chilena, el cual es fuente emisora de acuerdo con lo señalado por el D.S. N° 90/2000.

2. El proyecto consiste en la construcción y operación de la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas -Campamento Posesión, donde el agua tratada, como disposición final, será descargada mediante un emisario submarino en Bahía Posesión. Cuenta con

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl



la Resolución Exenta N° 025 de 4 de febrero de 2009, dictada por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Magallanes y Antártica Chilena, que califica favorablemente el proyecto "Normalización de Sistema de Tratamiento de Aguas Servidas para el Complejo Posesión de ENAP-Magallanes" (en adelante, "RCA N° 25/2009").

3. Por otra parte, la Resolución Exenta N° 709, de fecha 23 de mayo del año 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "RPM N° 709/2019"), estableció el programa de monitoreo correspondiente a la descarga de residuos industriales líquidos (en adelante "RILES") generados por Empresa Nacional Del Petróleo, determinando en ella los parámetros a monitorear, así como también el cumplimiento de ciertos límites máximos establecidos en la Tabla N° 5 del D.S. N° 90/2000, y la entrega mensual de autocontroles.

III. ANTECEDENTES DE LA PRE-INSTRUCCIÓN

4. Que, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento (en adelante "DSC") para su tramitación, en el marco de la fiscalización de la norma de emisión D.S. N° 90/2000, los informes de fiscalización ambiental y sus respectivos anexos, señalados en la Tabla N° 1 de la presente resolución, correspondientes a los periodos que allí se indican:

Tabla 1. Periodo evaluado

Informe de fiscalización	Periodo inicio	Periodo término
DFZ-2020-2024-XII-NE	06-2019	12-2019
DFZ-2021-284-XII-NE	01-2020	12-2020
DFZ-2022-821-XII-NE	01-2021	12-2021

Fuente. Tabla N° 1 de la Res. Ex. N° 1/Rol 089-2022

5. Que, del análisis de los datos de los informes de fiscalización de la norma de emisión anteriormente señalados, se identificaron los siguientes hallazgos:

Tabla 2. Resumen de hallazgos

N°	Hallazgos	Periodo
1	No reportar los monitoreos de autocontrol de su programa de monitoreo:	En los siguientes periodos: - 2021: julio.
2	No reportar la frecuencia de monitoreo exigida en su programa de monitoreo:	Los siguientes parámetros, en los períodos que a continuación se indican: - Caudal: noviembre y diciembre de 2019; enero, febrero y abril de 2020 y; agosto de 2021.



N°	Hallazgos	Periodo
		- pH: octubre, noviembre y diciembre de 2019; enero, febrero y abril de 2020.
3	No reportar los remuestreos según lo establecido en su programa de monitoreo y/o norma de emisión:	Los siguientes parámetros, en los períodos que a continuación se indican: - pH: diciembre de 2021.
4	Superar los límites máximos permitidos en su programa de monitoreo:	El parámetro Índice Fenol, en el período de diciembre de 2019.
5	Superar el límite máximo permitido de volumen de descarga en su programa de monitoreo:	En los siguientes periodos: - 2019: noviembre y diciembre; - 2020: mayo, junio, julio, agosto, septiembre y octubre; - 2021: enero, junio, agosto, octubre, noviembre y diciembre.

Fuente. Tablas N° 2 y 3 de la Res. Ex. N° 1/Rol 089-2022

6. Posteriormente, mediante Memorandum N° 570, de fecha 09 de noviembre de 2022, se procedió a designar a Lilian Solís Solís como Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio y a Álvaro Núñez Gómez de Jiménez como Fiscal Instructor Suplente.

IV. INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

7. Con fecha 5 de diciembre de 2022, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LOSMA, se inició al procedimiento sancionatorio Rol F-089-2022, mediante la formulación de cargos a Empresa Nacional Del Petróleo, ya individualizada, contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-089-2022, en cuanto incumplimiento del D.S. N° 90/2000. Dichos cargos consistieron en lo siguiente:

8. Los siguientes hechos, actos u omisiones que constituyen una infracción conforme al artículo 35 g) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con las descargas de residuos líquidos industriales:

Tabla 3. Cargos formulados

N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
1	NO REPORTAR LOS MONITOREOS DE AUTOCONTROL DE SU PROGRAMA DE	Artículo 1 D.S. N° 90/2000: "5. PROGRAMA Y PLAZOS DE CUMPLIMIENTO DE LA NORMA PARA LAS DESCARGAS DE RESIDUOS LÍQUIDOS A AGUAS MARINAS Y CONTINENTALES SUPERFICIALES [...]"	Leve, conforme al numeral 3 del



N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
	<p>MONITOREO:</p> <p>El establecimiento industrial no reportó los monitoreos de autocontrol de su Programa de Monitoreo correspondiente al mes de julio de 2021; según se detalla en la Tabla N° 1.1 del Anexo N°1 de la presente Resolución¹.</p>	<p>[...] 5.2 Desde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma y entregar toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos [...].”</p> <p>Resolución Exenta N° 117, de 2013, modificada mediante Res. Ex. N° 93, de 2014:</p> <p><i>Artículo cuarto. Monitoreo y control de residuos industriales líquidos [...] Los resultados de los monitoreos y autocontroles deberán ser informados en los siguientes plazos:</i></p> <p><i>Autocontrol: La información deberá remitirse una vez al mes, a más tardar dentro de los primeros veinte (20) días corridos del mes siguiente al período que se informa. Si el último día del plazo fuera sábado, domingo o festivo, deberá ser informado el primer día hábil. [...]</i></p> <p><i>[...] La información deberá ser remitida a la Superintendencia del Medio Ambiente por medio del Sistema de Ventanilla Única RETC, siendo el único medio de recepción de la información la calidad de la descarga de residuos industriales líquidos.”</i></p> <p>Res. Ex. SMA N° 709/2019</p> <p><i>“3. En todos los aspectos no regulados en la presente Resolución, regirá íntegramente la Resolución Exenta SMA N°117, de 2013, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Procedimiento de Caracterización, Medición y Control de Residuos Industriales Líquidos, o aquella que la reemplace”.</i></p>	<p>artículo 36 LOSMA.</p>

¹ Se refiere a la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-089-2022.



N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
2	<p>NO REPORTAR LA FRECUENCIA DE MONITOREO EXIGIDA EN SU PROGRAMA DE MONITOREO:</p> <p>El establecimiento industrial no reportó la frecuencia de monitoreo exigida en la Res. Ex. SMA N°709/2019, para todos los puntos de descarga señalados en la Tabla N° 1.2 del Anexo N°1 de la presente resolución², correspondiente a su Programa de Monitoreo mensual asociado al D.S. N° 90/2000, en los meses de noviembre y diciembre de 2019; enero, febrero y abril de 2020 y; agosto de 2021.</p>	<p>Artículo 1 D.S. N° 90/2000: “6. PROCEDIMIENTO DE MEDICIÓN Y CONTROL [...] 6.3 Condiciones específicas para el monitoreo. [...]6.3.1 Frecuencia de Monitoreo <i>El número de días en que la fuente emisora realice los monitoreos debe de ser representativo de las condiciones de descarga, en términos tales que corresponda aquellos en que, de acuerdo a la planificación de la fuente emisora, se viertan los residuos líquidos generados en máxima producción o en máximo caudal de descarga [...]</i>”.</p> <p>Resolución Exenta N° 117, de 2013, modificada mediante Res. Ex. N° 93, de 2014, en términos que indica: <i>“Artículo tercero. Programa de monitoreo. La Superintendencia del Medio Ambiente, de acuerdo a los resultados del proceso de caracterización, fijará por medio de una Resolución Exenta el Programa de Monitoreo que define las condiciones específicas para el monitoreo de las descargas de residuos líquidos industriales.</i></p> <p><i>Artículo cuarto. Monitoreo y control de residuos industriales líquidos. El monitoreo deberá ser efectuado en cada una de las descargas de la fuente emisora y deberá ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el Programa de Monitoreo [...]</i>”.</p> <p>Res. Ex. SMA N°709/2019 1.4. Los límites máximos permitidos para los parámetros o contaminantes asociados a la descarga y el tipo de muestra que debe ser tomada para su determinación son los siguientes:</p>	<p>Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.</p>

² Se refiere a la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-089-2022.



N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
		<i>(Ver tabla N°2.2 del Anexo N°2 de la presente Resolución).</i>	
3	<p>NO REPORTAR LOS REMUESTREOS SEGÚN LO ESTABLECIDO EN SU PROGRAMA DE MONITOREO Y/O LA NORMA DE EMISIÓN:</p> <p>El establecimiento industrial no reportó información asociada al remuestreo del parámetro pH, según lo indicado en la Tabla N° 1.3 del Anexo N°1 de la presente resolución³, durante el mes de diciembre de 2021.</p>	<p>Artículo 1 D.S. N° 90/2000:</p> <p>“6. PROCEDIMIENTOS DE MEDICIÓN Y CONTROL <i>[...] 6.4 Resultados de los análisis.</i> 6.4.1. Si una o más muestras durante el mes <i>exceden los límites máximos establecidos en las tablas N° 1, 2, 4 y 5, se debe efectuar un muestreo adicional o remuestreo.</i></p> <p><i>El remuestreo debe efectuarse dentro de los 15 días siguientes de la detección de la anomalía. Si uno muestra, en la que debe analizarse DBO5, presenta además valores excedidos de alguno de los contaminantes: aceites y grasas, aluminio, arsénico, boro, cadmio, cianuro, cobre, cromo (total o hexavalente), hidrocarburos, manganeso, mercurio, níquel, plomo, sulfato, sulfuro o zinc, se debe efectuar en los remuestreos adicionales la determinación de DBO5, incluyendo el ensayo de toxicidad, especificado en el anexo B de la norma NCh 2313/5 Of 96”.</i></p> <p>Resolución Exenta N° 117, de 2013, modificada mediante Res. Ex. N° 93, de 2014, en términos que indica:</p> <p><i>“Artículo cuarto. Monitoreo y control de residuos industriales líquidos. El monitoreo deberá ser efectuado en cada una de las descargas de la fuente emisora y deberá ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el Programa de Monitoreo [...] Los resultados de los monitoreos y autocontroles deberán ser informados en los siguientes plazos:</i> <i>[...]</i></p> <p>a) <i>Remuestreo: En caso que una o más muestras del autocontrol del mes excedan los límites máximos permisibles establecidos en la norma de emisión de residuos líquidos</i></p>	<p>Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.</p>

³ Se refiere a la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-089-2022.



N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
		<p><i>industriales, se deberá efectuar un muestreo adicional o remuestreo. Dicha medición deberá ejecutarse dentro de los quince (15) días corridos de la detección de la anomalía y deberá ser informado a más tardar el último día hábil del mes subsiguiente al período que se informa”.</i></p> <p>Res. Ex. SMA N°709/2019 <i>“3. En todos los aspectos no regulados en la presente Resolución, regirá íntegramente la Resolución Exenta SMA N°117, de 2013, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Procedimiento de Caracterización, Medición y Control de Residuos Industriales Líquidos, o aquella que la reemplace”.</i></p>	
4	<p>SUPERAR LOS LÍMITES MÁXIMOS PERMITIDOS PARA LOS PARÁMETROS DE SU PROGRAMA DE MONITOREO:</p> <p>El establecimiento industrial presentó superación del límite máximo permitido por la Tabla N° 5 del artículo 1 numeral 4.2 del D.S. N° 90/2000, para el parámetro Índice Fenol, de acuerdo a la Tabla N° 1.4 del Anexo N°1 de esta resolución⁴, durante el mes de diciembre de 2019; no configurándose los</p>	<p>Artículo 1 D.S. 90/2000 <i>“4. LÍMITES MÁXIMOS PERMITIDOS PARA DESCARGAS DE RESIDUOS LÍQUIDOS A AGUAS CONTINENTALES SUPERFICIALES Y MARINAS</i> 4.1 Consideraciones generales. <i>4.1.1 La norma de emisión para los contaminantes a que se refiere el presente decreto está determinada por los límites máximos establecidos en las tablas N° 1, 2, 3, 4 y 5, analizados de acuerdo a los resultados que en conformidad al punto 6.4 arrojen las mediciones que se efectúen sobre el particular”.</i> <i>[...] 4.4.3 Descargas fuera de la zona de protección litoral.</i> <i>Las descargas de las fuentes emisoras, cuyos puntos de vertimiento se encuentren fuera de la zona de protección litoral, no deberán sobrepasar los valores de concentración señalados en la Tabla N° 5.</i></p>	<p>Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.</p>

⁴ Se refiere a la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-089-2022.



N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
	<p>supuestos señalados en el numeral 6.4.2 del D.S. N° 90/2000.</p>	<p>(Ver tabla N°2.1 del Anexo N°2 de la presente resolución).</p> <p>5. PROGRAMA Y PLAZOS DE CUMPLIMIENTO DE LA NORMA PARA LAS DESCARGAS DE RESIDUOS LIQUIDOS A AGUAS MARINAS Y CONTINENTALES SUPERFICIALES</p> <p>5.1. <i>A partir de la entrada en vigencia del presente decreto, los límites máximos permitidos establecidos en él, serán obligatorios para toda fuente nueva.</i> [...]</p> <p>5.3 <i>Las fuentes emisoras existentes deberán cumplir con los límites máximos permitidos, a contar del quinto año de la entrada en vigencia del presente decreto, salvo aquellas que a la fecha de entrada en vigencia del mismo, tengan aprobado por la autoridad competente y conforme a la legislación vigente, un cronograma de inversiones para la construcción de un sistema de tratamiento de aguas residuales, en cuyo caso el plazo de cumplimiento de esta norma será el que se encuentre previsto para el término de dicha construcción.</i> <i>En cualquier caso, las fuentes emisoras podrán ajustarse a los límites máximos establecidos en este decreto desde su entrada en vigencia [...].”</i></p> <p>Artículo 1 D.S. N° 90/2000 “6. PROCEDIMIENTO DE MEDICIÓN Y CONTROL</p> <p>6.2. <i>Consideraciones generales para el monitoreo</i> <i>Las fuentes emisoras deben cumplir con los límites máximos permitidos en la presente norma respecto de todos los contaminantes normados.</i> <i>Los contaminantes que deben ser considerados en el monitoreo serán los que se señalen en cada caso por la autoridad competente, atendido a la actividad que desarrolle la fuente emisora, los antecedentes disponibles y las condiciones de la descarga.</i> [...]</p>	



N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
		<p>6.4.2 No se considerarán sobrepasados los límites máximos establecidos en las tablas números 1, 2, 3, 4 y 5 del presente decreto:</p> <p>Si analizadas 10 o menos muestras mensuales, incluyendo los remuestreos, sólo una de ellas excede, en uno o más contaminantes, hasta el 100% el límite máximo establecido en las referidas tablas.</p> <p>Si analizadas más de 10 muestras mensuales, incluyendo los remuestreos sólo un 10% o menos, del número de muestras analizadas excede, en uno o más contaminantes, hasta un 100% el límite máximo establecido en esas tablas. Para el cálculo del 10% o menos, el resultado se aproximará al entero superior.</p> <p>Para efectos de lo anterior en el caso que el remuestreo se efectúe al mes siguiente, se considerará realizado en el mismo mes en que se tomaron las muestras.”</p> <p>Res. Ex. SMA N°709/2019</p> <p>1.4. Los límites máximos permitidos para los parámetros o contaminantes asociados a la descarga y el tipo de muestra que debe ser tomada para su determinación son los siguientes: (Ver en Tabla 2.2 del Anexo N°2 de la presente Resolución)</p> <p>1.9 La evaluación del efluente generado se realizará mensualmente y para determinar su cumplimiento se aplicarán los criterios de tolerancia establecidos en el artículo 6.4.2 del D.S. N° 90, de 2000”.</p>	
5	<p>SUPERAR EL LIMITE MÁXIMO PERMITIDO DE VOLUMEN DE DESCARGA EN SU PROGRAMA DE MONITOREO:</p> <p>El establecimiento industrial excedió el</p>	<p>Resolución Exenta N° 117, de 2013, modificada mediante Res. Ex. N° 93, de 2014, en términos que indica:</p> <p>“Artículo tercero. Programa de monitoreo. La Superintendencia del Medio Ambiente, de acuerdo a los resultados del proceso de caracterización, fijará por medio de una Resolución Exenta el Programa de Monitoreo que define las</p>	<p>Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.</p>



N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
	<p>límite de volumen de descarga exigido en su Programa de Monitoreo mensual asociado al D.S. 90/2000 (Res. Ex. SMA N°709/2019), en los siguientes periodos, según se detalla en la Tabla N° 1.5 del Anexo N°1 de la presente resolución⁵:</p> <p>-2019: noviembre y diciembre; -2020: mayo, junio, julio, agosto, septiembre y octubre; -2021: enero, junio, agosto, octubre, noviembre y diciembre.</p>	<p><i>condiciones específicas para el monitoreo de las descargas de residuos líquidos industriales.</i></p> <p><i>Artículo cuarto. Monitoreo y control de residuos industriales líquidos. El monitoreo deberá ser efectuado en cada una de las descargas de la fuente emisora y deberá ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el Programa de Monitoreo [...]”.</i></p> <p>Res. Ex. SMA N°709/2019</p> <p><i>“1.5. El caudal máximo de descarga permitido no podrá exceder el límite fijado mediante Resolución Exenta N°025/2009, de la COREMA de la XII Región de Magallanes y Antártica Chilena, según se indica a continuación”.</i></p> <p><i>(Ver Tabla N° 2.3 del Anexo de la presente Resolución)</i></p>	

Fuente. Tabla N° 3 de la Res. Ex. N° 1/Rol 089-2022.

9. Con fecha 23 de enero de 2023, Rodrigo Bustamante Villegas, en representación del titular, presentó descargos en el presente procedimiento, acompañando en el Otrósí de su presentación los documentos, que individualizó con los siguientes nombres: i) Copia de los Certificados de Autocontrol de los siguientes períodos: noviembre y diciembre de 2019; enero, febrero, abril, mayo, junio, agosto, septiembre, octubre de 2020; y enero, junio, julio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2021; ii) Copia de los Informes de Laboratorio de los siguientes períodos: noviembre y diciembre de 2019; enero, febrero, abril, mayo, junio, agosto, septiembre, octubre de 2020; y enero, junio, julio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2021; iii) Copia del registro de caudales diarios del mes de agosto 2021; iv) Copia Informe de Análisis y Estimación de Efectos realizado por GP Consultores Ltda en enero de 2023; v) Copia Plan de Acción PTAS Campamento Posesión; y vi) Escritura pública de fecha 17 de enero de 2023 otorgada en la Notaría de Santiago de don Álvaro González Salinas. En dicho documento consta su personería para actuar en representación de Empresa Nacional del Petróleo.

10. Luego, con fecha 16 de junio de 2023, mediante la Resolución Exenta N° 2 de fecha 16 de junio de 2023 esta Superintendencia tuvo por presentados

⁵ Se refiere a la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-089-2022.



los descargos ingresados por la titular y requirió información con el objeto de determinar la aplicabilidad de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA. Dicho requerimiento fue respondido por la titular con fecha 04 de julio de 2023.

V. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

27. En este contexto, cabe señalar que, dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio, se ha tenido a la vista los expedientes de Fiscalización individualizados en la Tabla 1 del presente dictamen, los cuales fueron elaborados por la División de Fiscalización de esta SMA.

28. En cada uno de los expedientes de fiscalización individualizados en el considerando anterior, se anexaron los resultados de los autocontroles remitidos por la empresa a través del Sistema de Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (en adelante, “RETC”), administrado por la SMA. Además, en dichos expedientes se encuentran anexos los resultados de los controles directos para los periodos junio de 2019 a diciembre de 2021; siendo todo lo anterior, antecedentes que se tuvieron en cuenta para dar inicio al presente procedimiento sancionatorio y forman parte del expediente administrativo.

29. En este contexto, cabe recordar, en relación con la prueba de los hechos infraccionales, que el inciso primero del artículo 51 de la LOSMA 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 LOSMA dispone, como requisito mínimo del dictamen, que éste señale la forma a través de la cual se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

30. Por otro lado, la apreciación o valoración de la prueba, es el proceso intelectual por el cual el juez o funcionario público da valor o asigna mérito a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él⁶. Por su parte, la sana crítica es un régimen de valoración de la prueba, que 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”⁷.

⁶ Al respecto véase TAVOLARI, R., *El Proceso en Acción*, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, p. 282.

⁷ Corte Suprema, Rol 8.654-2012, Sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.



31. Así, en cumplimiento del mandato legal, en este dictamen se utilizaron las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valoración que se llevará a cabo en los capítulos siguientes, referidos a la configuración y calificación de las infracciones, y ponderación de las sanciones.

VI. CONFIGURACIÓN DE LAS INFRACCIONES

32. Mediante la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-089-2022 se imputaron cinco infracciones de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra g) LOSMA, en cuanto incumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con las descargas de residuos líquidos industriales. A continuación, se determinará si en definitiva se configuran los cargos imputados.

A. Cargo N° 1: “No reportar todos los monitoreos de autocontrol de su programa de monitoreo”

A.1. Naturaleza de la infracción

33. El artículo 1, punto 5.2 del D.S. N° 90/2000, establece que “[D]esde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán caracterizar e informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma y entregar toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos que **la autoridad competente determine conforme a la normativa vigente sobre la materia** [...]”.

34. Por su parte, en la RPM N° 709/2019, se determinó lo siguiente: “3. En todos los aspectos no regulados en la presente Resolución, regirá íntegramente la Resolución Exenta SMA N°117, de 2013, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Procedimiento de Caracterización, Medición y Control de Residuos Industriales Líquidos, o aquella que la reemplace”.

35. En cuanto a los plazos y forma de presentación del reporte, la Res. Ex. N° 117/2013 SMA, que regula el procedimiento de caracterización, medición y control de RILes, dispone en su artículo cuarto, literal a), que esta información “deberá remitirse una vez al mes, a más tardar dentro de los primeros veinte (20) días corridos del mes siguiente al período que se informa”, señalándose en el inciso final del referido artículo que la forma de remitir esta información a la SMA es por medio del Sistema de Ventanilla Única del RETC, siendo el único medio de recepción de la información de la calidad de la descarga de residuos industriales líquidos.

36. De conformidad a lo anterior, tanto el monitoreo como el reporte de la totalidad de los parámetros establecidos en la RPM N° 709/2019, se debían ejecutar de forma mensual por Empresa Nacional Del Petróleo.

37. Así, las señaladas normas se estimaron infringidas, en tanto no se reportó el monitoreo de autocontrol asociado a julio de 2021.



A.2 *Análisis de medios probatorios y descargos*

38. Los medios de prueba tenidos a la vista por la Fiscal Instructora al momento de formular cargos y que forman parte del expediente administrativo, corresponde a los expedientes de fiscalización individualizados en la Tabla 1 del presente dictamen, los cuales fueron elaborados por la División de Fiscalización de esta SMA en base a la información ingresada por el Titular al momento de efectuar su Reporte Mensual a través del Sistema de Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (en adelante, "RETC"). Adicionalmente, en cada uno de dichos expedientes se anexaron los Informes de Monitoreo de los autocontroles efectuados por el titular, entregados en dicha instancia.

39. En relación con esta infracción, en sus descargos el titular indicó que el día 26 de julio de 2021 tuvo lugar una paralización de la PTAS Campamento Posesión por la presencia de un líquido oscuro que se observó a la entrada del tanque ecualizador, antes de ingresar a la PTAS, motivo por el cual se bloqueó el ingreso de dicho flujo a la PTAS y se coordinó una extracción con camiones estanques. Añade que la planta estuvo detenida desde el medio día del 26 de julio de 2021 hasta el 29 de julio de 2021, debido a lo anterior, la ETFA que concurrió a tomar una muestra de agua no pudo realizar el muestreo, concluyendo que lo relatado constituye un evento de fuerza mayor.

40. Al respecto, cabe indicar que el problema anterior no fue reportado por el titular en el mes evaluado ni en el mes siguiente, así como tampoco acreditado en el marco de la presentación de descargos, por lo que no constituye, a juicio de esta Fiscal Instructora, prueba que desvirtúe el cargo formulado. En efecto, en caso de que efectivamente se hubiese paralizado la PTAS y se hubiese realizado la extracción con camiones estanques del RIL durante el periodo indicado, ello debió haber sido acreditado mediante los registros correspondientes. De esta forma, la prueba requerida para haber desacreditado el cargo únicamente podría haber sido el comprobante generado por el mismo sistema SACEI o RETC, según corresponda, de haber subido el reporte del mes evaluado (ya sea el monitoreo o el reporte de no descarga), el escrito o recibo fechado del ingreso del reporte a la oficina de partes correspondiente o, en el caso concreto, haber informado y acreditado el evento relatado ante esta Superintendencia.

A.3 *Conclusión sobre la configuración de la infracción*

41. Teniendo presente los antecedentes mencionados previamente, la infracción se configura para el periodo correspondiente a julio de 2021.



B. Cargo N° 2: “No reportar la frecuencia de monitoreo exigida en su programa de monitoreo”

B.1 Naturaleza de la infracción

42. En primer lugar, el D.S. N° 90/2000, en su artículo 1, punto 5.2, dispone que: “Desde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán caracterizar e informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma y entregar toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos que la autoridad competente determine conforme a la normativa vigente sobre la materia [...]”, agregando el punto 6.2 del mismo artículo que: “Condiciones generales para el monitoreo [...] Los contaminantes que deberán ser considerados en el monitoreo serán los que señale la Superintendencia de Servicios Sanitarios, atendida la actividad que desarrolle la fuente emisora, los antecedentes disponibles y las condiciones de la descarga. [...]”. Adicionalmente, el punto 6.3.1 establece que: “Frecuencia de monitoreo. [...] El número de días en que la fuente emisora realice los monitoreos debe ser representativo de las condiciones de descarga, en términos tales que corresponda a aquellos en que, de acuerdo a la planificación de la fuente emisora, se viertan los residuos líquidos generados en máxima producción o en máximo caudal de descarga [...]”.

43. Por su parte, la RPM N° 709/2019, indica que “1.4. Los límites máximos permitidos para los parámetros o contaminantes asociados a la descarga y el tipo de muestra que debe ser tomada para su determinación son los siguientes:

Tabla 4. Límites de parámetros de RPM N° 709/2019

Punto de Muestreo	Parámetro	Unidad	Límite Máximo	Tipo de Muestra	N° de días de Control mensual
Cámara de muestreo	pH ⁽³⁾	Unidad	5,5-9,0	Puntual	1 ⁽⁴⁾
	Aceites y Grasas	mg/L	150	Compuesta	1
	SAAM	mg/L	15	Compuesta	1
	Sólidos Sedimentables	mg/L	20	Puntual	1
	Sólidos Suspendidos Totales	mg/L	300	Compuesta	1

⁽³⁾ Parámetros que pueden ser muestreados, medidos y/o analizados por el laboratorio interno del Titular, en los términos y condiciones establecidos en el punto segundo del resuelto primero de la Res. Ex. SMA N° 986, de 2016.

⁽⁴⁾ Durante el periodo de descarga, se deberá extraer 12 muestras puntuales para el parámetro pH por cada día de control, debiendo por tanto informar a lo menos 12 resultados en el mes controlado.

44. Por otro lado, la RPM N° 709/2019, indica que: 1.5. *El caudal máximo de descarga permitido no podrá exceder el límite fijado mediante Resolución Exenta N°025/2009, de la COREMA de la XII Región de Magallanes y Antártica Chilena, según se indica a continuación”.*



Tabla 5. Límites de volumen de descarga de RPM N°709/2019

Punto de descarga	Parámetro	Unidad	Límite Máximo	Tipo de Muestra	N° de días de Control mensual
Emisario	Caudal ⁽³⁾	m ³ /día	64 ⁽⁵⁾	--	diario

⁽⁵⁾ Corresponde a 23.360 m³/año.

45. En este contexto, el cargo imputado se refiere al incumplimiento de la totalidad de muestras exigidas para los parámetros pH y Caudal en los meses de noviembre y diciembre de 2019, en enero, febrero y abril de 2020 y en agosto de 2021, tal como se muestra a continuación:

Tabla 6. Registro de Frecuencias incumplidas

PERIODO ASOCIADO	PUNTO DE DESCARGA	PARÁMETRO	FRECUENCIA EXIGIDA	FRECUENCIA REPORTADA
11-2019	DESCARGA 1 Bahía Posesión	Caudal	30	2
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	pH	12	1
12-2019	DESCARGA 1 Bahía Posesión	Caudal	30	2
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	pH	12	1
1-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	Caudal	30	2
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	pH	12	1
2-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	Caudal	28	2
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	pH	12	1
4-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	Caudal	30	2
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	pH	12	1
8-2021	DESCARGA 1 Bahía Posesión	Caudal	30	2

Fuente. Tabla N°1.2 de Anexo N°1 de Res. Ex. N°1/Rol F-089-2022.

B.2 Análisis de medios probatorios y descargos

46. Los medios de prueba tenidos a la vista por la Fiscal Instructora al momento de formular cargos y que forman parte del expediente administrativo, corresponde a los expedientes de fiscalización individualizados en la Tabla 1 del presente dictamen, los cuales fueron elaborados por la División de Fiscalización de esta SMA en base a la información ingresada por el Titular al momento de efectuar su Reporte Mensual a través del Sistema de Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (en adelante, "RETC"). Adicionalmente, en cada uno de dichos expedientes se anexaron los Informes de Monitoreo de los autocontroles efectuados por el titular, entregados en dicha instancia.

47. En relación con esta infracción, el titular indicó en sus descargos que respecto de los meses de enero y abril de 2020 no se muestreó con la frecuencia exigida y por ende tampoco se reportó, lo que fue motivado por errores involuntarios. En concreto, señala que respecto del pH en enero de 2020 se tomaron solo 7 muestras puntuales y en abril de



2020 un total de 11 muestras puntuales, mientras que para Caudal no se adjuntó el registro de caudales de todos los días de enero y abril de 2020.

48. Por otro lado, respecto de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2019 y febrero de 2020 el titular indicó que sí se realizaron los muestreos con la frecuencia mínima para pH, por lo que el problema se generó al momento del reporte, donde se ingresó una única muestra en lugar de las 12 correspondientes. Para acreditar lo anterior, acompaña los informes de laboratorio de los meses señalados. Por su parte, en los mismos meses, pero respecto de Caudal, también se reconoce un error en el reporte y acompaña los registros de caudales diarios en cada uno de los meses evaluados.

49. Al respecto, a partir del análisis de los informes de monitoreo de autocontrol presentados por el titular, es posible establecer que efectivamente se acompañó el medio de verificación asociado al monitoreo de pH en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2019 y febrero de 2020, sin perjuicio de que no fueron digitadas todas las muestras en el sistema RETC, por lo tanto, para dicho parámetro solo se configurará la infracción para enero y abril de 2020. Por otro lado, respecto del caudal, se reconoce que no se acompañó el registro de los monitoreos realizados al instante de efectuar el reporte, sino que solo se acompañaron dichos registros al momento de presentar descargos en el presente procedimiento sancionatorio, por lo que la infracción asociada a Caudal se configura para todos los periodos imputados.

B.3 Conclusión sobre la configuración de la infracción

50. De conformidad a lo expuesto, la infracción quedará configurada. Ello, dado que no se acreditó que se informara la frecuencia mínima para pH en los meses de enero y abril de 2020 y de Caudal en todos los periodos imputados (noviembre y diciembre de 2019, en enero, febrero y abril de 2020 y en agosto de 2021).

C. Cargo 3: “No reportar los remuestreos según lo establecido en su programa de monitoreo y/o la norma de emisión”

C.1. Naturaleza de la infracción

51. En primer lugar, el D.S. N° 90/2000, en su artículo 1, número 6.4.1 del, dispone que: “Si una o más muestras durante el mes exceden los límites máximos establecidos en las tablas N° 1, 2, 3, 4 y 5, se debe efectuar un muestreo adicional o remuestreo”, agregando que: “El remuestreo debe efectuarse dentro de los 15 días siguientes de la detección de la anomalía. Si una muestra, en la que debe analizarse DBO5, presenta además valores excedidos de alguno de los contaminantes: aceites y grasas, aluminio, arsénico, boro, cadmio, cianuro, cobre, cromo (total o hexavalente), hidrocarburos, manganeso, mercurio, níquel, plomo, sulfato, sulfuro o zinc, se debe efectuar en los remuestreos adicionales la determinación de DBO5, incluyendo el ensayo de toxicidad, especificado en el anexo B de la norma NCh 2313/5 Of 96”.



52. Por su parte, el artículo cuarto de la Res. Ex. N° 117/2013 SMA, establece que “[E]n caso que una o más muestras del autocontrol del mes excedan los límites máximos permisibles establecidos en la norma de emisión de residuos líquidos industriales, se deberá efectuar un muestreo adicional o remuestreo. Dicha medición deberá ejecutarse dentro de los quince (15) días corridos de la detección de la anomalía y deberá ser informado a más tardar el último día hábil del mes subsiguiente al período que se informa”.

53. En tercer lugar, la RPM N° 709/2019, indica que “3. En todos los aspectos no regulados en la presente Resolución, regirá íntegramente la Resolución Exenta SMA N°117, de 2013, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Procedimiento de Caracterización, Medición y Control de Residuos Industriales Líquidos, o aquella que la reemplace”.

54. En este contexto, el cargo imputado se refiere a la no realización de remuestreos para el parámetro pH para diciembre de 2021.

C.2 Análisis de medios probatorios y descargos

55. Según consta en los informes derivados por la División de Fiscalización, habiéndose verificado excedencias del parámetro pH en diciembre de 2021, respecto de lo establecido en la RPM, la titular no reportó la información asociada al respectivo remuestreo.

56. En cuanto a los descargos presentados, el titular indicó que en el mes de diciembre de 2021, una de las muestras de pH (la de las 15:50 horas del día 7 de diciembre de 2021) arrojó un resultado de 5,45, que se encuentra fuera del rango límite normativo para este parámetro, que es 5,5 – 9 unidades. Se hace presente que el día indicado, se tomaron 25 muestras puntuales de pH, de las cuales solo una no se encontró en el rango permisible de acuerdo a la norma. En este sentido, medidos en 24 horas, la muestra compuesta por todas las muestras puntuales presentó un resultado de 7,17 pH, lo cual está dentro del rango permitido, sólo existiendo una medición horaria que no alcanzó el límite mínimo del rango permitido para pH.

57. Sin perjuicio de lo anterior, tanto el D.S. N° 90/000 como la Res. Ex. 117/2013 a la que se remite la RPM N° 709/2019 establecen un plazo para efectuar el remuestreo desde que se detecta la anomalía y, aunque puede efectuarse la remuestra en cualquier día dentro de aquel plazo, la misma debe ser reportada como remuestreo y no como muestra adicional dentro del monitoreo original. Por lo tanto, la alegación del titular debe descartarse.

C.3 Conclusión sobre la configuración de la infracción

58. De conformidad a lo expuesto, se tienen por acreditados los hechos y por configurada la infracción en materia de remuestreo, señaladas en el Cargo N° 3.



D. Cargo N° 4: “Superar los límites máximos permitidos para los parámetros de su programa de monitoreo”

D.1. Naturaleza de la infracción

59. Que, en primer lugar, el artículo 1, punto 4.1.1 del D.S. N° 90/2000 dispone que: “La norma de emisión para los contaminantes a que se refiere el presente decreto está determinada por los límites máximos establecidos en las tablas números 1, 2, 3, 4 y 5, analizados de acuerdo a los resultados que en conformidad al punto 6.4 arrojen las mediciones que se efectúen sobre el particular”, agregando a continuación que: “Los límites máximos permitidos están referidos al valor de la concentración del contaminante o a la unidad de pH, temperatura y poder espumógeno”.

60. Que, en segundo lugar, el punto 4 del artículo 1 D.S. N° 90/2000, en la Tabla N°1 establece los límites máximos permitidos para la descarga de residuos líquidos a cuerpos de aguas fluviales, señalando expresamente que para el parámetro índice Fenol aplica un límite de 0,5 mg/L.

61. En tercer lugar, el mismo D.S. N° 90/2000 dispone, en su numeral 6.2: “Las fuentes emisoras deben cumplir con los límites máximos permitidos en la presente norma respecto de todos los contaminantes normados. Los contaminantes que deben ser considerados en el monitoreo serán los que se señalen en cada caso por la autoridad competente, atendido a la actividad que desarrolle la fuente emisora, los antecedentes disponibles y las condiciones de la descarga”.

62. Por su parte, la RPM N° 709/2019 no incorpora como parámetro obligatorio el índice Fenol, sin embargo, de acuerdo a lo señalado en el punto 1.7 corresponde efectuar el monitoreo de tabla completa en el mes de diciembre de cada año. En dicha resolución se indica lo siguiente: “1.7. La fuente emisora deberá efectuar, de manera individual e independiente en cada una de las descargas, un monitoreo durante el mes de DICIEMBRE de cada año, que incluya el análisis de todos los parámetros establecidos en la Tabla N° 5 del D.S. MINSEGPRES N°90, de 2000”.

63. Conforme con este marco normativo, desde el momento en que se presentó superación de los niveles máximos permitidos para el parámetro índice Fenol establecido en el D.S. N° 90/2000, por la titular, durante el mes de tabla completa, es decir, diciembre de 2019 en este caso, se procedió a imputar la infracción por estimarse que la superación de dichos niveles máximos constituía una infracción a la normativa antes citada.

D.2. Análisis de medios probatorios y descargos

64. Los medios de prueba tenidos a la vista por la Fiscal Instructora al momento de formular cargos y que forman parte del expediente administrativo, corresponde a los expedientes de fiscalización individualizados en la Tabla 1 del presente dictamen,



los cuales fueron elaborados por la División de Fiscalización de esta SMA en base a la información ingresada por el Titular al momento de efectuar su Reporte Mensual a través del Sistema de Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (en adelante, “RETC”). Adicionalmente, en cada uno de dichos expedientes se anexaron los Informes de Monitoreo de los autocontroles efectuados por el titular, entregados en dicha instancia.

65. El hecho infraccional es reconocido por el titular, pues indica que de acuerdo a la Tabla N°5 del D.S. N° 90/2000, el límite máximo permitido para el parámetro índice Fenol es de 1 mg/L, no obstante, la muestra tomada el mes de diciembre de 2019 arrojó un resultado de 3,4 mg/L, en tanto que la remuestra que se realizó el día 14 de enero de 2020 arrojó un resultado de 5,5 mg/L, configurándose así la superación imputada. Por otro lado, el titular indica que según señala la formulación de cargos, tanto la recurrencia como la persistencia de esta infracción serían de carácter bajo. En esa línea se acompaña un informe de efectos que concluye que las excedencias de índice Fenol no son significativas, por lo que se descarta la existencia de efectos negativos.

66. Como se aprecia, lo relatado por el titular confirma la configuración del cargo imputado, toda vez que no se esgrime argumento alguno que permita desestimar la imputación, sino que los descargos se orientan más bien al descarte de efectos asociados a la infracción, lo que será analizado en el apartado correspondiente.

D.3 Conclusión sobre la configuración de la infracción

67. De esta forma, se configura el hecho constitutivo de infracción en materia de superación, en diciembre de 2019, respecto de la normativa infringida.

E. Cargo N° 5: “Superar el límite máximo permitido de volumen de descarga en su programa de monitoreo”.

E.1 Naturaleza de la infracción

68. La RPM N° 709/2019, indica en el punto 1.5 que el caudal tiene un límite máximo de 64 m³/d. De esta forma, desde el momento en que se presentó superación del límite de caudal establecido en el Programa de Monitoreo vigente, para el punto de descarga 1, por la titular, se procedió a imputar la infracción por estimarse que la superación de dichos niveles máximos constituía una infracción a la normativa antes citada, tal como se indicó en la Tabla 5 del presente dictamen (Ver Tabla 5. Límites de volumen de descarga de RPM N°709/2019).

69. En este contexto, el cargo imputado consiste en haber superado el límite máximo de volumen de descarga según la RPM N° 709/2019 en los meses de noviembre y diciembre del año 2019; de mayo, junio, julio, agosto, septiembre y octubre de 2020; y de enero, junio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2021, tal como se detalla a continuación:



Tabla 7. Registro de volumen de descarga (VDD) con superación

PERIODO ASOCIADO	PUNTO DE DESCARGA	LIMITE RANGO	CAUDAL REPORTADO
11-2019	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	195.88
12-2019	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	122.87
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	87.55
5-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	155.90
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	65.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	70.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	90.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	80.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	75.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	68.00
6-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	72.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	147.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	65.00
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	68.00
7-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	85.99
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	65.00
8-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	114.80
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	114.00
9-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	92.77
10-2020	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	66.56
1-2021	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	84.90
6-2021	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	73.79
8-2021	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	72.02
10-2021	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	73.65
11-2021	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	70.30
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	66.88
12-2021	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	71.99
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	71.43
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	102.24
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	64.33
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	68.65
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	88.63
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	80.23
	DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	69.00
DESCARGA 1 Bahía Posesión	64	72.00	

Fuente. Tabla N°1.5 de Anexo N°1 de Res. Ex. N°1/Rol F-089-2022.

E.2 Análisis de medios probatorios y descargos

70. Los medios de prueba tenidos a la vista por la Fiscal Instructora al momento de formular cargos y que forman parte del expediente administrativo,

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl



corresponde a los expedientes de fiscalización individualizados en la Tabla 1 del presente dictamen, los cuales fueron elaborados por la División de Fiscalización de esta SMA en base a la información ingresada por el Titular al momento de efectuar su Reporte Mensual a través del Sistema de Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (en adelante, "RETC"). Adicionalmente, en cada uno de dichos expedientes se anexaron los Informes de Monitoreo de los autocontroles efectuados por el titular, entregados en dicha instancia.

71. En relación con esta infracción, el titular reconoce las superaciones de caudal, señalando que en los 14 meses imputados la descarga fue mayor al máximo permitido lo que se debió, entre otras razones, a la mezcla de aguas lluvias en las cámaras de aguas servidas y a obstrucciones o daños en algunos de los tramos de las redes de alcantarillado. Sin perjuicio de lo anterior, en materia de efectos el titular concluye que el caudal máximo descargado es equivalente a 2,3 litros por segundo, lo que resulta marginal si se tiene en consideración que el cuerpo receptor (océano en la Bahía de Posesión del Estrecho de Magallanes) tiene una gran capacidad de dilución, por lo que el aporte de la empresa no tiene la aptitud para afectar la calidad física, química o microbiológica del mismo. En consecuencia, las argumentaciones descritas anteriormente confirman el Cargo N° 5, y se orientan a impugnar los efectos asociados a dicho hecho en la Res. Ex. N°1/Rol F-089-2022, lo que será ponderado en las secciones correspondientes del presente dictamen.

E.3 Conclusión sobre la configuración de la infracción

72. Finalmente, en base al análisis realizado y los antecedentes disponibles en el expediente del procedimiento es posible tener por configurada la infracción imputada.

VII. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES.

73. Los hechos N° 1, 2, 3, 4 y 5 fueron calificados como leves, en virtud de que el artículo 36 N° 3 de la LOSMA, dispone que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatoria y que no constituyan infracción gravísima o grave.

74. En este sentido, se hace presente que la señalada clasificación se propuso considerando que, de manera preliminar, se estimó que no era posible encuadrarlas en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36. Al respecto, es de opinión de esta Instructora mantener dicha clasificación de gravedad, debido a que a la fecha no existen antecedentes respecto de la aplicabilidad de alguna de las circunstancias establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo 36 de la LOSMA.

75. Por último, es pertinente hacer presente que de conformidad con lo dispuesto en la letra c) del artículo 39 de la LOSMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.



VIII. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA QUE CONCURREN A LAS INFRACCIONES.

76. El artículo 40 de la LOSMA, 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”.*

77. La Superintendencia del Medio Ambiente ha desarrollado un conjunto de criterios que deben ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los cuales han sido expuestos en la Guía “Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante, “Bases Metodológicas”), aprobada mediante Resolución Exenta N° 85, de 22 enero 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente y vigente en relación a la instrucción del presente procedimiento. A continuación, se hará un análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA en el presente caso. En dicho análisis deben entenderse incorporados los lineamientos contenidos en las Bases Metodológicas.

78. En este sentido, corresponde desde ya indicar que las siguientes circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, **no son aplicables en el presente procedimiento:**

- a. **Letra d), grado de participación**, puesto que la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor.
- b. **Letra h), detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado (ASPE)** puesto que el establecimiento no se encuentra en un ASPE, ni ha afectado una de éstas áreas.
- c. **Letra g), cumplimiento del programa de cumplimiento**, pues el infractor no presentó programa de cumplimiento en el procedimiento, conforme a lo señalado en el Capítulo V del presente dictamen.



79. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que corresponde aplicar en el presente caso, a continuación, se expone la propuesta de ponderación de dichas circunstancias.

A. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (letra c) del artículo 40 LOSMA)

80. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento, el cual puede provenir de una disminución en los costos o un aumento en los ingresos, en un determinado momento o período de tiempo, que no hubiese tenido lugar en ausencia de la infracción. En términos generales, el beneficio económico obtenido por motivo de la infracción equivale al valor económico que significa para el infractor la diferencia entre cumplir con la normativa y no cumplir con ella.

81. Es así como para su determinación es necesario configurar dos escenarios económicos contrapuestos: un escenario de cumplimiento normativo, es decir, el escenario hipotético en que efectivamente se dio cumplimiento satisfactorio a la normativa ambiental y el escenario de incumplimiento, es decir, el escenario real en el cual se comete la infracción. A partir de la contraposición de estos escenarios, se distinguen dos tipos de beneficio económico de acuerdo a su origen: el beneficio asociado a costos retrasados o evitados y el beneficio asociado a ganancias ilícitas anticipadas o adicionales.

82. Se describen a continuación los elementos que configuran ambos escenarios para cada infracción –en este caso los costos involucrados y las respectivas fechas en que fueron o debieron ser incurridos–, para luego entregar el resultado de la aplicación de la metodología de estimación de beneficio económico utilizada por esta Superintendencia, la cual se encuentra descrita en las Bases Metodológicas. Para efectos de la estimación, se consideró una fecha de pago de multa al 24 de septiembre del 2023, y una tasa de descuento de 8,4%, estimada en base a información de referencia del rubro de “Petróleo y derivados”. Los valores en UTA se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de septiembre de 2023.

A.1 Cargo N°1: No informar los reportes de autocontrol de su Programa de Monitoreo

a) Escenario de cumplimiento

83. En este escenario el titular debió haber efectuado el monitoreo de los parámetros contemplados en su RPM, para cumplir con la obligación de reportar sus resultados, durante el mes de julio 2021. En consecuencia, este escenario se determina a partir de los costos asociados a los autoreportes que el titular debió ejecutar e informar a la autoridad, los cuales consisten en los costos de transporte, muestreo y análisis de los parámetros que debieron haber sido monitoreados.



84. El costo del autocontrol faltante, se estimó mediante la suma de los costos de análisis asociados a cada parámetro⁸, el costo de monitoreo de tipo compuesto y los costos de traslado para la provincia de Magallanes, Región de Magallanes⁹. Para la configuración del escenario de cumplimiento, estos costos se consideran incurridos en cada mes en que los autocontroles debieron ser efectuados. De acuerdo a la información señalada, a continuación, se presentan los costos asociados al único autocontrol que debió haber sido efectuado e informado.

Tabla 8. Costos de autocontroles que debieron ser ejecutados en un escenario de cumplimiento¹⁰

Item	Costo (\$)
Análisis	19.905
Traslado y Muestreo	628.523
Costo Total Autocontrol Julio 2021 parámetros RPM	648.428

Fuente. Elaboración propia.

b) Escenario de incumplimiento

85. En el escenario de incumplimiento el titular no efectuó los monitoreos contemplados en los autocontroles que debió informar en aquellos meses que constituyen el escenario de cumplimiento, no incurriendo en los correspondientes costos, los que por su naturaleza periódica y de oportunidad específica se consideran como completamente evitados en cada mes en que no fueron incurridos.

c) Determinación del beneficio económico

86. Puesto que el titular no acreditó haber incurrido en los costos asociados al monitoreo que configura el hecho infraccional y el costo asociado a informar se considera marginal, se estima que en el presente caso se configura un beneficio económico obtenido por motivo de la infracción asociado al primero, el que asciende a 1 UTA.

A.2 *Cargo N°2: No informar la frecuencia de monitoreo exigida*

87. En el presente caso, los parámetros con incumplimiento de frecuencia durante el mes de enero de 2021 corresponden a pH y Caudal, cuya

⁸ El costo de análisis de cada parámetro del autocontrol corresponde al producto entre el costo de análisis del parámetro y la frecuencia con que este debió ser monitoreado según la RPM.

⁹ Se considera que los costos de muestro y traslado debieron ser incurridos en una cantidad de veces igual a la frecuencia con que se debió monitorear al parámetro con mayor frecuencia exigida en la RPM.

¹⁰ En caso de costos informados en UF, estos se incorporan con el valor de referencia en pesos al valor de la UF promedio del mes de la licitación efectuada por la SMA.



frecuencia mínima es de 12 y 30, respectivamente, por cada periodo evaluado. Tal como se indicó precedentemente, la titular reportó una frecuencia inferior a la establecida respecto de ambos parámetros, sin embargo, ambos pueden ser medidos por la propia titular, motivo por el cual no se configura costo asociado y se descarta la generación de un beneficio económico.

A.3 Cargo N°3: No informar remuestreo

88. Al igual que en el caso anterior, la falta de remuestreo corresponde a un parámetro (pH) que puede ser medido por la propia titular, motivo por el cual no se configura costo asociado y se descarta la generación de un beneficio económico.

A.4 Cargo N°4: Superar los límites máximos permitidos para los parámetros de su Programa de Monitoreo y/o de la Norma de Emisión

89. En un escenario de cumplimiento, el titular debió haber cumplido con el límite máximo permitido para el parámetro índice Fenol en el mes de diciembre de 2019. Al respecto, en el marco del presente procedimiento sancionatorio, no se cuenta con antecedentes que permitan asociar las superaciones que configuran la infracción, con alguna determinada acción u omisión por parte del titular que pudiera vincularse a costos o ingresos susceptibles de haber generado un beneficio económico. Por lo anterior, se concluye que es procedente desestimar la configuración de un beneficio económico obtenido por motivo del presente cargo.

A.5 Cargo N°5: Superar el límite máximo de volumen de descarga

90. En este escenario el titular debió haber cumplido con límite permitido del volumen de descarga en los meses que se señalan en la infracción imputada. Al respecto, en el marco del presente procedimiento sancionatorio, no se cuenta con antecedentes que permitan asociar las excedencias en el volumen de descarga que configuran la infracción, con alguna determinada acción u omisión por parte del titular que pudiera vincularse a costos o ingresos susceptibles de haber generado un beneficio económico. Por lo anterior, se concluye que es procedente desestimar la configuración de un beneficio económico obtenido por motivo del presente cargo.

B. Componente de afectación

B.1. Valor de seriedad.

91. El valor de seriedad se calcula a través de la determinación de la seriedad del hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente, de acuerdo con la combinación del nivel de seriedad de los efectos de la infracción en el medio ambiente o la salud de las personas, y de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación, se procederá a ponderar cada una de las circunstancias



que constituyen este valor, excluyendo las circunstancias de las letras d), h), g) e i), en cuanto a falta de cooperación, las que no son aplicable respecto a ninguna de las infracciones en el presente procedimiento.

a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a), del artículo 40 LOSMA)

92. La circunstancia correspondiente a la importancia del daño o del peligro ocasionado, tal como se indica en las Bases Metodológicas, se considerará en todos los casos en que se constaten elementos o circunstancias de hecho de tipo negativo – ya sea por afectaciones efectivamente ocurridas o potenciales – sobre el medio ambiente o la salud de las personas.

93. En consecuencia, "(...) la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por la SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción"¹¹. Por lo tanto, el examen de esta circunstancia debe hacerse para todos los cargos configurados.

94. De esta forma, el concepto de daño al que alude la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2 letra e) de la Ley N° 19.300, referido también en los numerales 1 letra a) y 2 letra a) del artículo 36 de la LOSMA, procediendo su ponderación siempre que se genere un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de daño ambiental. En consecuencia, se puede determinar la existencia de un daño frente a la constatación de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente, sean o no significativos los efectos ocasionados. En cuanto al concepto de peligro, de acuerdo con la definición adoptada por el SEA, este corresponde a la "capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor"¹². A su vez, dicho servicio distingue la noción de peligro, de la de riesgo, definiendo a esta última como la "probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor".

¹¹ En este sentido se pronunció el Segundo Tribunal Ambiental en su sentencia del caso Pelambres, considerandos sexagésimo segundo: "Que el concepto de daño utilizado en el literal a) del artículo 40, si bien en algunos casos puede coincidir, no es equivalente al concepto de daño ambiental definido en la letra e) del artículo 2 de la Ley N° 19.300, y como consecuencia de ello, la noción de "peligro" tampoco lo es necesariamente en relación a un daño ambiental. En efecto, el alcance de los citados conceptos debe entenderse como referencia a la simple afectación o peligro ocasionado con la infracción. Véase también la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental en el caso Pampa Camarones, considerando Centésimo decimosexto: "[...] Lo esencial de esta circunstancia, es que a través de ella se determina la relevancia, importancia o alcance del daño, con independencia de que éste sea o no daño ambiental. Ello implica que, aún en aquellos casos en que no concurra daño ambiental como requisito de clasificación conforme al artículo 36 de la LOSMA, la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por la SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción [...]".

¹² Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. "Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población". p. 19. Disponible en línea: http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf



95. De acuerdo a como la SMA y los Tribunales han comprendido la ponderación de esta circunstancia, esta se encuentra asociada a la idea de peligro concreto, la cual se relaciona con la necesidad de analizar el riesgo en cada caso, en base a la identificación de uno o más receptores que pudieren haber estado expuestos al peligro ocasionado por la infracción, lo que será determinado en conformidad a las circunstancias y antecedentes del caso en específico. Se debe tener presente que el riesgo no requiere que el daño efectivamente se produzca y que, al igual que con el daño, el concepto de riesgo que se utiliza en el marco de la presente circunstancia es amplio, por lo que puede generarse sobre las personas o el medio ambiente, y ser o no significativo.

96. Una vez determinada la existencia de un daño o peligro, corresponde ponderar su importancia. La importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción, o infracciones, atribuidas al infractor. Esta ponderación permitirá que este elemento sea incorporado en la determinación de la respuesta sancionatoria que realiza la SMA.

97. A continuación, se analizará la concurrencia de la circunstancia objeto de análisis para cada una de las infracciones configuradas.

98. En primer lugar, cabe señalar que, en el presente caso, para ninguno de los cinco cargos existen antecedentes que permitan confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas directas producto de la infracción, al no haberse constatado, dentro del procedimiento sancionatorio, una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo al medio ambiente o uno de más de sus componentes, ni otras consecuencias de tipo negativas que sean susceptibles de ser ponderadas. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento.

99. En cuanto al peligro ocasionado, respecto de los Cargos N° 1, 2 y 3 relacionados con falta de información, no obran antecedentes en el procedimiento sancionatorio que permitan vincular dichos incumplimientos con la generación de un peligro, por lo que esta circunstancia no será ponderada en este dictamen. Sin perjuicio de lo anterior, estos incumplimientos serán abordados en la letra i) Importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental.

100. Respecto del Cargo N° 4 y 5 se estima que la superación de límites de emisión podría implicar la generación de un riesgo o de un peligro. Para analizar lo anterior, se debe identificar primero la importancia de las excedencias, a través de la descripción de la magnitud, y recurrencia de las excedencias de los parámetros respecto del límite máximo permitido, una vez identificado esto, se analiza respecto al peligro inherente asociado a los parámetros que presenten superación y, finalmente, se caracteriza el cuerpo receptor respecto a su susceptibilidad y posibles receptores aguas abajo de la descarga que reciban dichas concentraciones excedidas del RIL, lo que dice relación con la probabilidad de concreción del peligro.



101. En relación con el Cargo N° 4, dado que la excedencia es coincidente en el mes con una excedencia de caudal señalada en el marco del Cargo N°5, el análisis de riesgo o peligro asociado se remitirá a este último cargo.

102. Respecto al Cargo N° 5, el riesgo o peligro asociado debe ser evaluado en virtud de la carga másica de contaminantes que equivale su superación, para ello deben considerarse las concentraciones obtenidas de los parámetros críticos considerados en la RPM N° 709/2019 durante el mes en que se constató la superación y considerar su diferencia respecto a lo autorizado, todo según el punto de descarga correspondiente.

103. La carga másica contaminante se determina mediante el producto del volumen o caudal de las descargas y su respectiva concentración de parámetros, datos reportados por el titular mensualmente. Los datos obtenidos, deben ser comparados con el máximo de carga másica autorizado, calculado como el producto del límite de caudal por el límite del parámetro correspondiente.

104. Considerando lo anterior, en primer lugar, cabe señalar que en la Resolución que formula cargos se concluyó una excedencia de carga másica para el parámetro Aluminio en el periodo evaluado, sin embargo, al reevaluar los antecedentes asociados, es posible establecer que dicha excedencia no se configuró, en definitiva, debido a que erróneamente se había incluido en el referido análisis de carga másica el caudal de remuestreo. Lo anterior resulta coherente con el análisis expuesto por la empresa en el marco del “Informe de Análisis y Estimación de efectos, cargo N° 4 y N° 5 Res. Ex. N°1/ROL F-089-2022” anexo a su escrito de descargos.

105. En segundo lugar, en los meses en que se constató una superación de caudal en el punto de descarga, se observó también una superación del parámetro Índice de Fenol en el mismo punto de descarga en el mes de diciembre de 2019, que implicó la superación de la carga másica asociada a dicho parámetro en el mismo periodo.

106. Respecto de la magnitud y recurrencia del periodo de incumplimiento, es posible relevar que en diciembre de 2019 el parámetro índice de Fenol presentó dos incumplimientos al límite de carga másica de 3,7 y 9,5 veces sobre la norma, lo que permite atribuir a la excedencia una entidad alta en relación a la magnitud; y una recurrencia de entidad baja dada la excedencia constatada sólo en dicho mes.

107. Considerando lo anterior, se descarta la continuidad de esta infracción en el tiempo durante el tiempo de evaluación, constituyendo por tanto una conducta aislada que por sí sola no permite establecer la existencia de un peligro. No obstante, la magnitud de la superación no permite descartar la existencia de un riesgo asociado a la misma. En razón de lo anterior, corresponde ahora ponderar el peligro inherente asociado al Índice de Fenol.



108. Respecto del Fenol, se debe señalar que es un sólido cristalino (como la arena) incoloro o blanco que a menudo se vende o utiliza en solución. Se utiliza para producir resinas fenólicas para las industrias de construcción, automóviles y electrodomésticos, como desinfectante, y en medicamentos¹³. Se puede encontrar en el aire y en el agua como consecuencia de la manufactura, uso y disposición de productos que contienen fenol; en el suelo tiende a movilizarse al agua subterránea; y en cuanto a su degradación en el agua, este puede permanecer en ella durante una semana o más¹⁴. En cuanto al peligro asociado a la salud de las personas, este se puede provocar por inhalación/contacto con la piel de los trabajadores que están expuestos a su manipulación, lo que ha sido asociado a enfermedad cardiovascular frente a exposiciones prolongadas. En cuanto a la población en general, el peligro puede provocarse dada la ingestión de productos líquidos que contienen fenol concentrado que puede producir daño intestinal grave y aun causar la muerte; y por contacto con la piel por la aplicación de fenol concentrado que puede producir daño grave de la piel¹⁵. En cuanto al medio ambiente este puede ser tóxico para los organismos acuáticos¹⁶.

109. Una vez expuesta la peligrosidad del fenol, corresponde analizar el riesgo que tendría la exposición de un receptor a dichas sustancias, el que se evaluará en relación con la susceptibilidad o fragilidad del medio receptor de la descarga y los usos actuales y potenciales del medio receptor, todo lo cual dice relación con la probabilidad de concreción del peligro.

110. Respecto a las características del cuerpo receptor, es importante primero señalar que para la descarga efectuada por la Empresa se le aplica la exigencia de la Tabla N° 5 del D.S N° 90/2000, lo que significa que su descarga se realiza en cuerpos de aguas marinas fuera de la zona de protección litoral. Lo anterior se encuentra relacionado con la vulnerabilidad del medio receptor, donde los límites más estrictos se le aplica al medio menos resiliente. Por lo tanto, para el presente análisis se considera que al ser aplicada la Tabla N° 5 la vulnerabilidad del medio es baja.

111. A mayor abundamiento, el punto de descarga se encuentra en las coordenadas 4.208.156 N, 497.867 E, UTM 19H, en la región de Magallanes y la Antártica Chilena, específicamente en la cuenca de Islas entre Canales Concepción, Sarmiento y E. de Magallanes.

112. En relación con los usos del cuerpo receptor, se debe señalar que al revisar el sistema de infraestructura de datos espaciales de esta Superintendencia (IDE SMA)¹⁷, no se visualizan otras unidades fiscalizables en el sector de descarga de la PTAS en la Bahía Posesión, en particular alguna asociada a manejo de recursos hidrobiológicos,

¹³ <https://nj.gov/health/eoh/rtkweb/documents/fs/1487sp.pdf>

¹⁴ https://www.atsdr.cdc.gov/es/phs/es_phs115.html

¹⁵ Ibid.

¹⁶ http://www.ilo.org/dyn/icsc/showcard.display?p_card_id=0070&p_version=2&p_lang=es

¹⁷ <https://ide.sma.gob.cl/>



que puedan ser afectadas por la descarga, así como tampoco captaciones de aguas, y áreas o recursos protegidos. Lo anterior, resulta coherente con lo analizado por la empresa en el marco del “Informe de Análisis y Estimación de efectos, cargo N° 4 y N° 5 Res. Ex. N°1/ROL F-089-2022” anexo a su escrito de descargos.

113. Considerando los antecedentes anteriores, se estima en primer lugar que la superación del parámetro índice de Fenol generado en la descarga de aguas servidas tratadas, no implican un riesgo a la salud de las personas, ya que no se configura la ruta completa de exposición al no existir antecedentes de receptores que pudieran verse expuestos; en segundo lugar respecto al medio ambiente, considerando la baja persistencia de las excedencias y en particular la capacidad de resiliencia del medio donde se genera la descarga, se estima al menos la existencia de un riesgo bajo, dado que el compuesto que mide el parámetro en análisis puede resultar ser tóxico para los organismos acuáticos.

114. Por último, en todo el periodo evaluado, para el mes de noviembre de 2019 hubo sólo una superación de carga másica para el parámetro Sólidos suspendidos totales (SST), correspondiente a 0,5 veces sobre la norma. Lo anterior permite describir la excedencia como de entidad baja.

115. En complemento a lo anterior, la empresa expone en el marco del “Informe de Análisis y Estimación de efectos, cargo N° 4 y N° 5 Res. Ex. N°1/ROL F-089-2022” anexo a su escrito de descargos, los resultados de calidad de las aguas marinas en las estaciones de su Programa de Vigilancia Ambiental (PVA), de los que se puede observar respecto a las mediciones de SST, una alta variabilidad para el punto de “Descarga 1 Bahía Posesión”, con valores entre 27 mg/L y 160 mg/L, que no permiten extrapolar un efecto de la excedencia de carga másica constatada para este parámetro.

116. En razón de los antecedentes anteriormente expuestos, para la presente infracción se configura la existencia de un riesgo bajo al medio ambiente en razón de las excedencias de carga másica constatadas respecto del parámetro índice de Fenol, por lo tanto, procede la ponderación de la presente circunstancia.

b) Número de personas cuya salud pudo afectarse (artículo 40 letra b) de la LOSMA).

117. Mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto –riesgo– ocasionado por la infracción, esta circunstancia introduce un criterio numérico de ponderación, que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo que se haya determinado en función de la ponderación de la letra a). Esta circunstancia del artículo 40 de la LOSMA no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud sea este significativo o no.

118. En este contexto, se hace presente que los Cargos N° 1, 2 y 3 son de carácter formal, y en este sentido, no es posible desprender del referido cargo la afectación a un número de personas.



119. Respecto del riesgo que el Cargo N° 4 y 5 esta situación fue descartada en el punto anterior ya que no se configura la ruta completa de exposición al no existir antecedentes de receptores que pudieran verse expuestos, por lo tanto, esta circunstancia tampoco será considerada en el presente Dictamen para la ponderación de la sanción específica a ser aplicada, toda vez que, debido a la naturaleza de las infracciones y los antecedentes que obran en el presente procedimiento sancionatorio, no es posible concluir que se pueda haber afectado la salud de alguna persona.

c) Importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i) artículo 40 LOSMA).

120. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecúe al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

121. Cada infracción cometida afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero esta consecuencia negativa no tendrá siempre la misma seriedad, sino que dependerá de la norma específica que se ha incumplido, así como la manera en que ha sido incumplida. Al ponderar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental se debe considerar aspectos como: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma.

122. Dado que se trata de una circunstancia que se refiere a la importancia de la norma infringida y las características de su incumplimiento, concurre necesariamente en todos los casos en los cuales la infracción es configurada. En razón de lo anterior, se analizará la **importancia de las normas infringidas**, para luego determinar las **características de los incumplimientos específicos**, con el objeto de determinar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental respecto de cada uno de los cargos configurados.

(1) Importancia de las normas infringidas

123. En el presente caso, y conforme a lo indicado en la formulación de cargos, las cinco infracciones configuradas implican una vulneración tanto a la Resolución de Programa de Monitoreo contenida en la RPM N° 709/2019, como al D.S. N° 90/2000, que establece norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales. Debido a lo anterior lo anterior, se procederá a ponderar la relevancia de los instrumentos infringidos

124. En este contexto, el D.S. N° 90/2000, que establece norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos



líquidos a aguas marinas y continentales superficiales, tiene por objetivo de protección ambiental prevenir la contaminación de las aguas marinas y continentales superficiales de la República, mediante el control de contaminantes asociados a los residuos líquidos que se descargan a estos cuerpos receptores. La relevancia de este instrumento para el sistema regulatorio ambiental chileno radica en que la emisión de contaminantes a los cuerpos de agua indicados vulnera la condición de mantener ambientes libres de contaminación, de conformidad con la Constitución y las Leyes de la República.

125. Así, dentro del esquema regulatorio ambiental, una norma de emisión se define legalmente como *“las que establecen la cantidad máxima permitida para un contaminante medida en el efluente de la fuente emisora”*¹⁸. Por su parte, la doctrina ha considerado a las normas de emisión como aquellas que *“establecen los niveles de contaminación admisible en relación a cada fuente contaminante”*¹⁹, apuntando con ello *“al control durante la ejecución de las actividades contaminantes y hacen posible el monitoreo continuo de la fuente de emisión”*. De esta forma, el D.S. N° 90/2000 establece la concentración máxima de contaminantes permitida para residuos líquidos descargados por las fuentes emisoras, a los cuerpos de agua marinos y continentales superficiales del país, con aplicación en todo el territorio nacional. Con lo anterior, se busca mejorar sustancialmente la calidad ambiental de las aguas.

126. Por su parte, la Resolución de Programa de Monitoreo contenida en la RPM N° 709/2019 consiste en un seguimiento de indicadores físicos, químicos y bacteriológicos conforme a la metodología detallada en la misma, cuyo objeto es aplicar específicamente al proyecto las obligaciones contenidas en el D.S. N° 90/2000. Considerando que esta resolución funciona en conjunto con el D.S. N° 90/2000, ambas regulaciones en conjunto constituyen un instrumento de alta importancia para el control de la contaminación de las aguas marinas y continentales superficiales en el sistema regulatorio ambiental chileno.

(2) Características de los incumplimientos específicos:

127. Respecto del Cargo N° 1 referente a que el titular no informó el reporte de autocontrol asociado al mes de julio de 2021 cabe señalar que se trata de una omisión puntual para un periodo de evaluación que inicia desde el noviembre de 2019 hasta el 31 de diciembre del 2021, es decir, de un total de 26 reportes mensuales. En consecuencia, se estima que el presente cargo constituye un incumplimiento puntual y sin continuidad de la obligación de reportar el autocontrol periódico por parte del titular.

128. Respecto del Cargo N° 2 referente a que el titular no cumplió con la frecuencia de monitoreo para pH y Caudal, cabe señalar que para ambos existió incumplimiento durante 6 meses de un periodo evaluado de 26 meses, por lo que se considera que

¹⁸ Artículo 2° letra o) de la Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

¹⁹ BERMÚDEZ, Jorge. Fundamentos de Derecho Ambiental. 2° Edición. Editoriales Universitarias de Valparaíso, 2014, p. 227.



constituye un incumplimiento no puntual pero acotado solo a dos parámetros respecto de los cuales se entregó información parcial en los mismos meses.

129. Respecto del Cargo N° 3 referente a que el titular no reportó el remuestreo asociado a pH en diciembre de 2021, cabe señalar se trata de una única omisión puntual para un periodo de evaluación que inicia desde el noviembre de 2019 hasta el 31 de diciembre del 2021, es decir, de un total de 26 reportes mensuales.

130. Respecto al Cargo N° 4, se refiere que el titular superó el límite máximo establecido en el D.S. N° 90/2000 para el parámetro índica Fenol durante el mes de diciembre de 2019. En este contexto para la evaluación de la seriedad de la infracción, se debe considerar, en primer lugar, que la infracción es de carácter puntual para dicho parámetro y, en consecuencia, no es continua. Asimismo, la recurrencia es de 1 mes en el periodo de evaluación que va desde noviembre de 2019 hasta el 31 de diciembre del 2021, es decir, de un total de 26 reportes mensuales. Por otro lado, cabe hacer presente que la magnitud de la superación se ponderó en el análisis de la circunstancia del artículo 40 letra a) LOSMA, por lo que no será abordada en esta sección.

131. Respecto al Cargo N° 5, se refiere que el titular superó el límite máximo de volumen de descarga, se debe indicar que, tal como se indicó en la formulación de cargos, la infracción es persistente. Asimismo, la recurrencia es de alta en el periodo de evaluación que va desde noviembre de 2019 hasta el 31 de diciembre del 2021, es decir, de un total de 26 reportes mensuales. Por otro lado, cabe hacer presente que la magnitud de la superación se ponderó en el análisis de la circunstancia del artículo 40 letra a) LOSMA, por lo que no será abordada en esta sección.

(3) Conclusión sobre la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental

132. De este modo, si bien el D.S. N° 90/2000 y la RPM N° 709/2019 tienen un rol relevante en el esquema regulatorio ambiental vigente, se considerará **que los Cargos N° 1, 2, 3 y 4 conllevan una vulneración al sistema de jurídico de control ambiental de importancia baja, y que el Cargo N° 5, conlleva una vulneración de importancia media.**

B.2 Factores de incremento.

a) Intencionalidad en la comisión de la infracción (letra d) artículo 40 LOSMA)

133. La intencionalidad, al no ser un elemento necesario para la configuración de la infracción, actúa en virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la LOSMA, como un criterio a considerar para determinar la sanción específica que corresponda aplicar en cada caso. En este caso, a diferencia de como se ha entendido en Derecho Penal, donde la regla general es que exista dolo para la configuración del tipo, la LOSMA, aplicando los criterios asentados en el



Derecho Administrativo Sancionador²⁰, no exige como requisito o elemento de la infracción administrativa, la concurrencia de intencionalidad o de un elemento subjetivo más allá de la culpa infraccional o mera negligencia.

134. La intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional. La concurrencia de intencionalidad implicará que el reproche de la conducta es mayor, lo cual justifica que esta circunstancia opere como un factor de incremento de la sanción. Por el contrario, cuando la infracción fue cometida solo a título culposo o negligente, esta circunstancia no será considerada.

135. A continuación, se analizará si el titular corresponde a un sujeto calificado, para así determinar si era posible esperar un mayor conocimiento de las obligaciones ambientales a las que está sometido²¹, para luego evaluar si se configura la intencionalidad en cada cargo.

136. En lo relativo a si el titular es o no un sujeto calificado, se debe atender a lo indicado en las Bases Metodológicas, en las que se define el sujeto calificado como aquel que desarrolla su actividad a partir de una amplia experiencia en su giro específico, con conocimiento de las exigencias inherentes que en materia de cumplimiento de estándares medioambientales le exige nuestra legislación. Normalmente este tipo de regulados dispondrá de una organización sofisticada, la cual les permitirá afrontar de manera especializada, idónea y oportuna su operación y eventuales contingencias.

137. En la especie, se debe señalar que ENAP posee el perfil de sujeto calificado en cuanto se trata de una Empresa que desarrolla su actividad con conocimiento de las exigencias inherentes en materia de cumplimiento de estándares ambientales.

²⁰Al respecto, la doctrina española se ha pronunciado, señalando que *“En el Código Penal la regla es la exigencia de dolo de tal manera que sólo en supuestos excepcionales y además tasados, pueden cometerse delitos por mera imprudencia (art. 12). En el Derecho Administrativo Sancionador la situación es completamente distinta puesto que por regla basta la imprudencia para que se entienda cometida la infracción y, salvo advertencia legal expresa en contrario, no es exigible el dolo que de otra suerte, caso de haberse dado, únicamente opera como elemento de graduación (agravante) de la sanción”*. En NIETO, Alejandro, *“Derecho Administrativo Sancionador”*. 4ª Edición. Ed. Tecnos, 2008, p. 391

²¹ Véase Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, sentencia de 8 de junio de 2016, Rol R-51-2014, considerando 154. *“A juicio de este Tribunal, el mayor reproche al titular del proyecto se fundamenta, efectivamente, en el carácter de sujeto calificado que a éste le asiste. El titular de un proyecto o actividad no puede desconocer lo que hace, ni mucho menos las condiciones en las que debe llevar a cabo su actividad, esto es, la RCA de su proyecto”*. Asimismo, el mismo fallo vincula el carácter de sujeto calificado para acreditar un actuar doloso, dado que permite sustentar que dicho sujeto se encuentra en una especial posición de conocimiento de sus obligaciones, que le permite representarse lo ajustado o no a las normas de su comportamiento, al señalar que: *“(…) no cabe sino presumir que el titular actuó queriendo hacerlo, esto es, con dolo, debido a la especial situación en la que se encontraba, pues conocía las medidas a las que se encontraba obligado, la manera de cumplir con ellas y el curso de su conducta”*.



Esta empresa fue creada el 19 de junio de 1950, y lleva más de 73 años dedicada a la explotación, producción, refinación y comercialización de petróleo, gas y sus derivados, y de energía eléctrica. A través de otra subsidiaria, ENAP Sipetrol (International Petroleum Company), fundada en 1990, tiene operaciones en Ecuador, Argentina, Irán y Egipto. La producción internacional es responsable de la mayor parte del suministro de crudo de ENAP, principalmente de los países vecinos. ENAP desarrolla actividades y operaciones en Chile, Argentina y Egipto.

138. En consecuencia, se trata de una Empresa con una alta experiencia en la actividad que desarrolla, debiendo poseer los conocimientos suficientes en la materia para aplicarlos de forma diligente en la correcta materialización de su proyecto. Lo anterior, se refleja además en el hecho de que ENAP tiene una Resolución de Calificación Ambiental asociada a su proyecto, lo que demuestra que se trata de una organización relativamente sofisticada.

139. Es así como los antecedentes permiten concluir que el titular es un sujeto calificado y, por lo tanto, resulta esperable una observación diligente de sus procesos y operaciones en términos tales de evitar infracciones como las imputadas mediante el presente procedimiento.

140. Por su parte, esta Superintendencia ha estimado que la intencionalidad, en tanto circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, concurre cuando el sujeto infractor conoce la conducta infraccional que se realiza y sus alcances jurídicos, criterio que ha sido confirmado por la Excelentísima Corte Suprema²². Considerando lo indicado, se evaluará a continuación si se configura la **intencionalidad en cada cargo**.

141. Respecto del Cargo N° 1, relativo a no reportar el monitoreo de autocontrol correspondiente al mes de julio de 2021, aun cuando se configure el tipo infraccional, no resulta posible atribuir intencionalidad al hecho, considerando que no existen antecedentes adicionales en el expediente del procedimiento que permitan establecer la existencia de intencionalidad por parte del titular. De este modo, aun cuando el titular se considera sujeto calificado, se concluye que éste **no cometió este hecho infraccional con intencionalidad**. Por tanto, esta circunstancia no será ponderada en la determinación de la sanción final.

142. Respecto del Cargo N° 2, relativo a no reportar la frecuencia de monitoreo para Caudal en los meses de noviembre y diciembre de 2019, en enero, febrero y abril de 2020 y, por último, en agosto de 2021, y pH en los meses de febrero y abril de 2020, se hace relevante considerar que desde el año 2020 a la fecha, la SMA remite reportes mensuales a las fuentes emisoras de RILes advirtiéndoles sobre sus incumplimientos a fin de que ajusten su comportamiento a la normativa aplicable. A partir de lo anterior, es posible establecer que la empresa tenía conocimiento preciso respecto del hecho de encontrarse en infracción al estar recibiendo mensualmente notificaciones sobre este hecho. Adicionalmente, mediante

²² Excma. Corte Suprema, sentencia en causa Rol 24.422-2016, de fecha 25 de octubre de 2017, Considerando 16°.



requerimiento de información contenido en la Resolución Exenta N° 582, de fecha 08 de marzo de 2021 (en adelante, “Res. Ex. N°582/2021”), notificada el 15 de marzo de 2021, esta Superintendencia informó a la titular, entre otras desviaciones, incumplimientos en la frecuencia de Caudal y de pH entre junio y diciembre de 2019 y; en enero, febrero y abril de 2020. En consecuencia, dada la consideración de sujeto calificado elaborada anteriormente y los antecedentes expuestos, se colige que Empresa Nacional Del Petróleo estando en conocimiento de la conducta que realizó en contravención a la obligación, persistió en ella, pudiendo concluirse que **cometió este hecho infraccional con intencionalidad**.

27. Respecto del Cargo N° 3, relativo a no efectuar el remuestreo del parámetro pH en diciembre de 2021, aun cuando se configure el tipo infraccional, no resulta posible atribuir intencionalidad al hecho, considerando que no existen antecedentes adicionales en el expediente del procedimiento que permitan establecer la existencia de intencionalidad por parte del titular. De este modo, aun cuando el titular se considera sujeto calificado, se concluye que éste **no cometió este hecho infraccional con intencionalidad**. Por tanto, esta circunstancia no será ponderada en la determinación de la sanción final.

143. Respecto del Cargo N° 4, relativo a superar el parámetro Índice Fenol en diciembre de 2019, aun cuando se configure el tipo infraccional, no resulta posible atribuir intencionalidad al hecho, considerando que no existen antecedentes adicionales en el expediente del procedimiento que permitan establecer la existencia de intencionalidad por parte del titular. De este modo, aun cuando el titular se considera sujeto calificado, se concluye que éste **no cometió este hecho infraccional con intencionalidad**. Por tanto, esta circunstancia no será ponderada en la determinación de la sanción final.

144. Finalmente, respecto del Cargo N° 5, relativo a superar el volumen de descarga en los meses de noviembre y diciembre de 2019, entre mayo y octubre de 2020, en enero, junio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2021, se hace relevante considerar que desde el año 2020 a la fecha, la SMA remite reportes mensuales a las fuentes emisoras de RILes advirtiéndoles sobre sus incumplimientos a fin de que ajusten su comportamiento a la normativa aplicable. A partir de lo anterior, es posible establecer que la empresa tenía conocimiento preciso respecto del hecho de encontrarse en infracción al estar recibiendo mensualmente notificaciones sobre este hecho. Adicionalmente, mediante requerimiento de información contenido en la Res. Ex. N° 582/2021, notificada el 15 de marzo de 2021, esta Superintendencia informó a la titular, entre otras desviaciones, incumplimientos en el volumen de descarga en julio, agosto, noviembre y diciembre de 2019 y; entre mayo y octubre de 2020. En consecuencia, dada la consideración de sujeto calificado elaborada anteriormente y los antecedentes expuestos, se colige que Empresa Nacional Del Petróleo estando en conocimiento de la conducta que realizó en contravención a la obligación, persistió en ella, pudiendo concluirse que **cometió este hecho infraccional con intencionalidad**.



b) Conducta anterior negativa (letra e) artículo 40 LOSMA).

145. Esta Superintendencia también considera como factores de incremento, circunstancias como la conducta anterior negativa. Los criterios para determinar la concurrencia de este criterio tienen relación con las características de las infracciones cometidas por el infractor en el pasado. Para ello, se consideran aquellos hechos infraccionales cometidos con anterioridad al primero de los hechos infraccionales que se hayan verificado y sean objeto del procedimiento sancionatorio actual.

146. Para ello, se hace necesario hacer una revisión de los procedimientos sancionatorios incoados en periodos recientes, en el marco del seguimiento de la normativa ambiental y sectorial objeto del cargo del procedimiento, a fin de determinar si se requiere aumentar el componente disuasivo, sancionando con mayor fuerza al infractor que mantiene un historial negativo de cumplimiento.

147. Al respecto, el titular no tiene asociado procedimiento sancionatorio alguno respecto de la misma unidad fiscalizable. Por lo tanto, la presente circunstancia no será considerada para incrementar la sanción específica a aplicar.

c) Falta de cooperación (letra i del artículo 40 de la LO-SMA)

148. Esta circunstancia evalúa si el infractor ha realizado acciones que han dificultado el esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias o sus efectos, así como también la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA. Su análisis implica ponderar si el infractor ha tenido un comportamiento o conducta que va más allá del legítimo uso de los medios de defensa que le concede la Ley. Las acciones que se considerarán especialmente para valorar esta circunstancia son las siguientes:

- i. El infractor no ha respondido un requerimiento o solicitud de información.
- ii. El infractor ha proveído información incompleta, confusa, contradictoria, sobreabundante o manifiestamente errónea, ya sea presentada voluntariamente, en respuesta a un requerimiento o solicitud de información, o en el marco de una diligencia probatoria.
- iii. El infractor no ha prestado facilidades o ha obstaculizado el desarrollo de una diligencia.
- iv. El infractor ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.

149. En el presente procedimiento consta que mediante la Res. Ex. N°582/2021 esta Superintendencia requirió información a Empresa Nacional Del Petróleo, con el objeto de que la titular adoptara las medidas indicadas en el mismo acto a fin de retornar al cumplimiento ambiental, dentro del plazo ampliado de 90 días hábiles. Dicha resolución fue notificada a la titular con fecha 15 de marzo de 2021, al siguiente correo electrónico rbustamantev@mag.enap.cl. Al respecto, la titular no dio respuesta dentro de plazo a la Res. Ex. N° 582/2021.



150. Debido a que el titular no respondió el requerimiento de información que realizó esta Superintendencia esta circunstancia será ponderada como un factor de aumento en la determinación de la sanción final.

B.3 Factores de disminución.

151. A continuación, se procederá a ponderar todos los factores que pueden disminuir el componente de afectación.

a) Cooperación eficaz en el procedimiento (letra i) artículo 40 LOSMA).

152. Conforme al criterio sostenido por esta Superintendencia, para que esta circunstancia pueda ser ponderada en un procedimiento sancionatorio, es necesario que la cooperación brindada por el sujeto infractor sea eficaz, lo que guarda relación con que la información o los antecedentes proporcionados deben permitir o contribuir al esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias y/o efectos, la identidad de los responsables, grado de participación y/o beneficio económico obtenido por la infracción, así como toda otra información relevante o de interés.

153. A su vez, tal como se ha expresado en las Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para determinar si una cooperación ha sido eficaz, son los siguientes:

- i. Allanamiento al hecho imputado, su calificación, su clasificación de gravedad y/o sus efectos. Dependiendo de sus alcances, el allanamiento puede ser total o parcial;
- ii. Respuesta oportuna, íntegra y útil, a los requerimientos y/o solicitudes de información formulados por la SMA, en los términos solicitados;
- iii. Colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA; y
- iv. Aporte de antecedentes de forma útil y oportuna, que son conducentes al esclarecimiento de los hechos, sus circunstancias y/o efectos, o para la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

154. En el presente caso, cabe hacer presente que el titular se allanó parcialmente al Cargo N° 2 y totalmente respecto a la configuración de las infracciones asociadas a los Cargos N° 4 y 5.

155. Asimismo, tal como se señaló precedentemente, consta en el presente procedimiento sancionatorio que la infractora acompañó información con fecha 04 de julio de 2023 en respuesta al requerimiento de información formulado mediante la Resolución Exenta N°4/Rol F-089-2022. Lo anterior permitió a esta Superintendencia efectuar el análisis de medidas correctivas.



156. Por tanto, las circunstancias vinculadas al allanamiento y al aporte de antecedentes útiles, **serán ponderados en la determinación de la sanción final.**

b) Aplicación de medidas correctivas (letra i) artículo 40 LOSMA).

157. La SMA ha asentado el criterio de considerar, en la determinación de la sanción, la conducta del infractor posterior a la infracción o su detección, específicamente en lo referido a las medidas adoptadas por este último, en orden a corregir los hechos que la configuran, así como a contener, reducir o eliminar sus efectos y a evitar que se produzcan nuevos. Para la procedencia de la ponderación de esta circunstancia, es necesario que las medidas correctivas que se hayan aplicado sean de carácter voluntario²³, idóneas y efectivas para los fines que persiguen, y que, a su vez, sean acreditadas en el procedimiento sancionatorio, mediante medios fehacientes.

158. De acuerdo con la información presentada por el titular, éste estima que deberían considerarse como medida correctiva asociada a las infracciones su Plan de mejoramiento de la red de alcantarillado, cuya fecha de finalización se proyecta para diciembre de 2023, con un avance de un 52,09% al 26 de junio de 2023. En dicho plan se identifican las siguientes cuestiones a corregir con su correspondiente solución y avance:

Tabla 9. Medidas correctivas

Medidas	Estado	Medios de verificación
Primera etapa de ingeniería conceptual para mejorar red de alcantarillado y separar aguas lluvia. Detalle y determinación de obras a construir.	Ejecutado entre marzo y agosto de 2021.	-Informe de situación actual y soluciones de proyecto "Regularización sistema de aguas servidas de Posesión", elaborado por Ingepro Ltda. En julio de 2021. -Factura N° 0375, por un monto de 747,83 UF; \$ 22.403.618. -Factura N°0398, por un monto de 249,27 UF; \$ 7.691.390. -Carta de Adjudicación OT7 MA31089653
Ejecución de las obras de la primera etapa ²⁴	En ejecución, avance del 52,09%. Iniciado	-Informe de avance semanal OT N°12 "Regularización sistema de aguas servidas", semana 19-06 al 25-06, elaborado por CGV.

²³ No se consideran las acciones que se implementen en el marco de la dictación de medidas provisionales, la ejecución de Programa de Cumplimiento o que respondan al cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales pronunciadas por otros servicios públicos y/o tribunales de justicia.

²⁴Obras consistentes en intervenir diversas áreas que provocan un aumento del volumen de agua que llega a la Planta de Tratamiento de Aguas Servidas. Se incluyen actividades de prefabricación, normalización de



Medidas	Estado	Medios de verificación
	en enero de 2023 y con término pronosticado para diciembre de 2023	-Factura N°444, por un monto de 3.746,80 UF; \$160.659.558. -Carta de Adjudicación OT12 MA31094190

Fuente. Elaboración propia en base a información entregada por el titular

159. De acuerdo a lo señalado en el informe de situación actual y soluciones de proyecto “Regularización sistema de aguas servidas de Posesión”, elaborado por Ingepro Ltda., los problemas asociados a las aguas lluvia pueden haber tenido gran incidencia en las excedencias de caudal²⁵, por lo que la ejecución de obras tendientes a mejorar el sistema de recolección y transporte de aguas servidas separándolo de aguas lluvias se estiman como idóneas. Asimismo, se estima que la empresa ha acompañado medios de verificación suficientes al respecto. Sin embargo, su efectividad será plenamente comprobada a partir de diciembre de 2023. A la fecha del presente dictamen la titular comunicó que las obras asociadas tienen un 52% de avance, por lo que la presente circunstancia será considerada en dichos términos.

c) Irreprochable conducta anterior (letra e) artículo 40 LOSMA).

160. La concurrencia de esta circunstancia es ponderada por la SMA en base al examen de los antecedentes disponibles que dan cuenta de la conducta que en materia ambiental ha sostenido en el pasado la unidad fiscalizable. Se entiende que el infractor tiene una irreprochable conducta anterior, cuando no está dentro de alguna de las siguientes situaciones:

- i. El infractor ha tenido una conducta anterior negativa.
- ii. La unidad fiscalizable obtuvo la aprobación de un PdC en un procedimiento sancionatorio anterior.
- iii. La unidad fiscalizable acreditó haber subsanado un incumplimiento a una exigencia normativa en corrección temprana, cuyo incumplimiento fue constatado nuevamente en una fiscalización posterior.
- iv. Los antecedentes disponibles permiten sostener que la exigencia cuyo incumplimiento es imputado en el procedimiento sancionatorio actual ha sido incumplida en el pasado de manera reiterada o continuada.

cámara de campamento, instalación de cámaras C-226 A y C235A, instalación de tuberías PVC H110 mm, construcción de cámara elevadora, construcción de cámara válvulas, construcción estructura izamiento, montaje de piping y proyecto eléctrico.

²⁵ Asociados principalmente a la incorporación de aguas lluvias a las redes de recolección y manejo de aguas servidas, por configuraciones que permiten la conexión entre ambos sistemas, falta de hermeticidad de la red de aguas servidas, estructuras en mal estado, entre otras.

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl



161. Sobre este punto, se hace presente que no existen antecedentes que den cuenta de la existencia de procedimientos sancionatorios previos de los órganos de competencia ambiental sectorial dirigidos contra la titular, a propósito de incumplimientos al D.S. N°90/2000 u otras normas de carácter ambiental, en lo referente a la unidad fiscalizable del presente procedimiento.

162. Asimismo, en el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan descartar una conducta anterior irreprochable, por lo que esto será considerado como una circunstancia que procede como un factor de disminución del componente de afectación para efectos de la sanción correspondiente.

B.4 Capacidad económica del infractor (letra f) artículo 40 LOSMA).

163. 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 Pública²⁶. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

164. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones²⁷.

165. Para la determinación del tamaño económico de la empresa, se ha examinado la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos (SII), correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por

²⁶ CALVO Ortega, Rafael, curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52; citado por MASBERNAT Muñoz, Patricio, "El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España" Revista Ius et Praxis, Año 16, N°1, 2010, pp. 303-332."

²⁷ Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, quien debe proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.



dicho servicio, realizada en base a información autodeclarada de cada entidad para el año tributario 2022 (año comercial 2021). De acuerdo con la referida fuente de información, Empresa Nacional Del Petróleo, se encuentra en la categoría de tamaño económico GRANDE 4 es decir, presenta ingresos por venta anuales superiores a UF 1.000.000.

166. En base a lo descrito anteriormente, al tratarse de una empresa categorizada como GRANDE 4, se concluye que no procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda aplicar a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

IX. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

167. En virtud del análisis realizado en el presente dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LOSMA, se propondrán las siguientes sanciones que, a juicio de esta Fiscal Instructora, corresponde aplicar a **Empresa Nacional Del Petróleo**.

Respecto de la infracción N° 1, se propone aplicar la sanción consistente en **multa equivalente a dos coma ocho unidades tributarias anuales (2,8 UTA)**.

Respecto de la infracción N° 2, se propone aplicar la sanción consistente en **multa equivalente a dos coma dos unidades tributarias anuales (2,2 UTA)**.

Respecto de la infracción N° 3, se propone aplicar la sanción consistente en **multa equivalente a una unidad tributaria anual (1 UTA)**.

Respecto de la infracción N° 4, se propone aplicar la sanción consistente en **multa equivalente a una unidad tributaria anual (1 UTA)**.

Respecto de la infracción N° 5, se propone aplicar la sanción consistente en **multa equivalente a veinticinco unidades tributarias anuales (25 UTA)**.

Lilian Solís Solís
Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

RCF/ALV

C.C.:

-División de Sanción y Cumplimiento.

Rol N° F-089-2022

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl

