



**CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA**

REF. N^{os} 210485/13
RMR 230344/13

SOBRE LA COMPETENCIA DE LAS SUPERINTENDENCIAS DEL MEDIO AMBIENTE Y DE SERVICIOS SANITARIOS PARA FISCALIZAR Y SANCIONAR LAS INFRACCIONES COMETIDAS POR EMPRESAS SANITARIAS CON MOTIVO DE LA DESCARGA DE RESIDUOS INDUSTRIALES LÍQUIDOS.



SANTIAGO, 03.ENE 14*000298

Se ha dirigido a esta Contraloría General la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, SMA), solicitando un pronunciamiento acerca de la procedencia de que dicha repartición pública ejerza la potestad sancionatoria en aquellos casos en que una empresa sanitaria incumple lo establecido en la correspondiente resolución de calificación ambiental, en lo que se refiere a las descargas de residuos industriales líquidos.

Ello, por cuanto la entidad requirente, con ocasión de la instrucción de un procedimiento sancionatorio respecto de la empresa Aguas Araucanía S.A., tomó conocimiento de que la Superintendencia de Servicios Sanitarios (en adelante, SISS), en razón de los mismos hechos, también inició un proceso de esa naturaleza en contra de la mencionada firma.

La SMA manifiesta, en síntesis, que a ella compete, en forma exclusiva y excluyente, fiscalizar el cumplimiento por parte de los prestadores sanitarios de las normas, condiciones y medidas previstas en las resoluciones de calificación ambiental que autorizan el desarrollo de su actividad, como también la sanción de la inobservancia de aquéllas.

A su turno, don Guillermo Pickering de la Fuente, en representación de la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Sanitarios A.G., Andess, formula una presentación en relación a la materia, expresando, en resumen, que corresponde ratificar lo señalado en el dictamen N° 25.248, de 2012, de este Ente de Control, declarando que lo dispuesto en "el artículo 61 de la ley orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente se aplica a los proyectos que cuenten con resolución de calificación ambiental y respecto de las obligaciones con contenido ambiental que a la vez constituyen exigencias sobre la continuidad y calidad de la prestación de servicios sanitarios."

Requerido su informe, la SISS ha expuesto los argumentos en cuya virtud estima que las actuaciones que ha


**AL SEÑOR
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE
PRESENTE**

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

2

practicado en relación a la materia se encuentran en el ámbito de sus atribuciones, sin que deba "inhibirse para reprochar infracciones meramente sectoriales que generan responsabilidad en el contexto del servicio regulado y monopólico de la calidad de los servicios concesionados infringidos", "lo cual es sin perjuicio de la concurrencia de otros efectos que siendo ambientales, puedan corresponder ser sancionados por otros organismos y respecto de los cuales la SISS no fiscaliza ni sanciona."

Como cuestión previa, es pertinente recordar que en virtud de lo establecido en los artículos noveno transitorio de la ley N° 20.417 -que crea el Ministerio del Medio Ambiente, el Servicio de Evaluación Ambiental y la SMA-, y primero transitorio, inciso primero, de la ley N° 20.600 -que crea los Tribunales Ambientales-, las normas de la Ley Orgánica de la referida Superintendencia, entraron en vigencia en su integridad a contar del 28 de diciembre de 2012.

Precisado lo anterior, es necesario señalar que conforme al artículo 2°, inciso primero, de la Ley Orgánica de la SMA, a dicha entidad le compete la ejecución, organización y coordinación del seguimiento e inspección del cumplimiento de las resoluciones de calificación ambiental, de las medidas de los planes de prevención y/o de descontaminación, del contenido de las normas de calidad ambiental y de emisión, de los planes de manejo de la ley N° 19.300, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que determine la ley.

Añaden los incisos segundo y tercero del mismo artículo 2° que los organismos sectoriales que cumplan funciones de fiscalización ambiental, conservarán sus atribuciones y potestades en ese ámbito, en todas aquellas materias e instrumentos que no sean de competencia de la referida Superintendencia, y deberán adoptar y respetar los criterios que ésta fije en relación a la forma de ejecutar las actuaciones de fiscalización, pudiendo solicitarle que se pronuncie a ese respecto.

Como puede apreciarse de la preceptiva antes citada y de lo estatuido en los artículos 16; 22 y 24 de la referida ley orgánica, la SMA tiene como principal función la fiscalización de los instrumentos de gestión ambiental enunciados en el inciso primero del artículo 2° de dicho texto legal, labor que puede ejecutar ya sea directamente, o mediante su encomendación a los organismos de la Administración del Estado con competencias ambientales sectoriales, o bien, según lo autoriza el artículo 24 de ese mismo texto legal, a través de entidades técnicas acreditadas (aplica el criterio contenido en el dictamen N° 25.081, de 2013, de esta Contraloría General).

En mérito de ello, es dable sostener que, a partir del 28 de diciembre de 2012, los organismos sectoriales sólo deben fiscalizar los instrumentos de gestión ambiental en comento, en la medida que la precitada Superintendencia les encomiende la ejecución de las inspecciones, mediciones y análisis que se requieran para el cumplimiento de los programas y subprogramas de fiscalización, para lo cual han de ajustarse a los criterios que aquélla fije en relación a la forma de desempeñar tales labores.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

3

Por otra parte, en cuanto al ejercicio de la potestad sancionadora, es útil anotar que el artículo 35 del mismo texto normativo prescribe que compete exclusivamente a la SMA el ejercicio de dicha atribución respecto de las infracciones ambientales que allí se mencionan, las que deben ser castigadas con las medidas que establece su artículo 38.

Ahora bien, es pertinente resaltar que no obstante, para el caso de la SISS, el legislador ha previsto una regla especial, la que tiene por objeto dejar a salvo sus atribuciones. En efecto, el artículo 61 de la Ley Orgánica de la SMA previene que las disposiciones de dicho cuerpo legal no afectan "las facultades y competencias que la ley N° 18.902 entrega a la Superintendencia de Servicios Sanitarios en materia de supervigilancia, control, fiscalización y sanción del cumplimiento de las normas relativas a la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado que realicen las concesionarias de servicios sanitarios."

En este contexto y teniendo también en consideración lo prescrito en los artículos 2° y 11 de la ley N° 18.902, que crea la SISS, la jurisprudencia administrativa contenida en el dictamen N° 25.248, de 2012, ya aludido, ha expresado que dado que acorde a las disposiciones legales referidas, a la SMA le corresponde la fiscalización y sanción de las normas relacionadas con las descargas de residuos líquidos industriales, y a la SISS, el control y sanción "de los residuos líquidos industriales que se encuentren vinculados a las prestaciones o servicios de las empresas sanitarias", para delimitar la competencia de cada uno de dichos organismos públicos, es necesario determinar los casos en que se produce tal vinculación con los anotados residuos líquidos.

Pues bien, de los antecedentes tenidos a la vista se advierte que las dudas se plantean en torno a dos tipos de hechos que serían constitutivos de infracción: 1) La excedencia de los límites autorizados para coliformes fecales, lo cual conllevaría la superación de los parámetros establecidos en el decreto N° 90, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece la Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales, como también el incumplimiento del considerando N° 3.3 de la resolución exenta N° 94, de 2001, de la ex Comisión Regional del Medio Ambiente de la Novena Región, que calificó como favorable ambientalmente el proyecto "Recolección, Tratamiento y Disposición de las Aguas Servidas de Temuco y Padre Las Casas", de titularidad, en ese entonces, de la Empresa de Servicios Sanitarios de La Araucanía S.A., y 2) El uso de by-pass o aliviaderos de tormentas en oportunidades en que ello sería improcedente, lo que importaría la inobservancia de lo señalado en el considerando N° 5 de la resolución exenta N° 110, de 2005, del aludido órgano colegiado, que aprobó la "Modificación Colector Interceptor de Aguas Servidas de Temuco y Padre Las Casas", presentada por la empresa Aguas Araucanía S.A.

En relación al primer punto y en lo que atañe a una eventual vulneración de lo estatuido en el mencionado decreto N° 90, de 2000, es menester recordar que el reseñado dictamen N° 25.248, de 2012, precisó que si una concesionaria de servicios sanitarios reúne las características para ser considerada como fuente emisora acorde con lo previsto en el N° 3.7 del artículo primero de dicho texto normativo, esto es,

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

4

descarga residuos líquidos a los cuerpos de agua marinos y continentales superficiales del país, como resultado de su proceso, actividad o servicio, con una carga contaminante media diaria o de valor característico superior a uno o más de los parámetros indicados en la tabla del señalado numeral, deberá cumplir con los límites de emisión fijados en ese instrumento.

Añade el aludido pronunciamiento que, en tal caso, las descargas de las empresas sanitarias constituirán residuos líquidos vinculados a las prestaciones o servicios de aquéllas, correspondiendo, por tanto, su control y fiscalización a la SISS, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° de la citada ley N° 18.902.

Entonces, dado que de la documentación que obra en poder de esta Entidad Fiscalizadora consta que concurre la hipótesis normativa antedicha, se concluye que compete a la SISS, y no a la SMA, fiscalizar y sancionar el incumplimiento de los parámetros fijados en el indicado decreto N° 90, de 2000, sin que obste a tal conclusión el hecho de que en el considerando N° 9 de la reseñada resolución exenta N° 94, de 2001, se señale que, entre otras disposiciones, la anotada norma de emisión constituye preceptiva de carácter ambiental aplicable al proyecto, pues conforme a lo establecido en el mencionado artículo 61 de la Ley Orgánica de la SMA, sus prescripciones no tienen la aptitud de afectar las facultades que sobre la materia han sido conferidas a la SISS.

En cuanto a la eventual infracción que se habría cometido por la utilización del by-pass o aliviadero, cabe reiterar el criterio que debe emplearse para delimitar el ámbito de competencia de cada una de las referidas entidades administrativas, en el sentido de que si se trata de la inobservancia de una exigencia fijada en razón de la vinculación que tienen las descargas de residuos líquidos con las prestaciones o servicios de las empresas sanitarias, su fiscalización y sanción corresponderá a la SISS, mientras que, en caso contrario, a la SMA.

De tal modo, procede que esas reparticiones públicas, a la luz de todos los antecedentes de que disponen y de las pautas antes enunciadas, determinen cuál es el fundamento de la obligación que estiman incumplida y que, en base a ello, resuelvan si corresponde iniciar o proseguir la sustanciación del respectivo proceso sancionatorio.

Así también, para efectos del desarrollo de ese tipo de procedimientos han de tener en consideración el principio non bis in ídem, recogido en el artículo 60, inciso segundo, de la Ley Orgánica de la SMA, conforme al cual no debe aplicarse al infractor, por los mismos hechos y fundamentos jurídicos, dos o más sanciones administrativas.

Transcríbese a la SISS y a la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Sanitarios A.G., Andess.

Saluda atentamente a Ud.,



RAMIRO MENDOZA ZUÑIGA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

